This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Über dieses Buch

Dies ist ein digitales Exemplar eines Buches, das seit Generationen in den Regalen der Bibliotheken aufbewahrt wurde, bevor es von Google im Rahmen eines Projekts, mit dem die Bücher dieser Welt online verfügbar gemacht werden sollen, sorgfältig gescannt wurde.

Das Buch hat das Urheberrecht überdauert und kann nun öffentlich zugänglich gemacht werden. Ein öffentlich zugängliches Buch ist ein Buch, das niemals Urheberrechten unterlag oder bei dem die Schutzfrist des Urheberrechts abgelaufen ist. Ob ein Buch öffentlich zugänglich ist, kann von Land zu Land unterschiedlich sein. Öffentlich zugängliche Bücher sind unser Tor zur Vergangenheit und stellen ein geschichtliches, kulturelles und wissenschaftliches Vermögen dar, das häufig nur schwierig zu entdecken ist.

Gebrauchsspuren, Anmerkungen und andere Randbemerkungen, die im Originalband enthalten sind, finden sich auch in dieser Datei – eine Erinnerung an die lange Reise, die das Buch vom Verleger zu einer Bibliothek und weiter zu Ihnen hinter sich gebracht hat.

Nutzungsrichtlinien

Google ist stolz, mit Bibliotheken in partnerschaftlicher Zusammenarbeit öffentlich zugängliches Material zu digitalisieren und einer breiten Masse zugänglich zu machen. Öffentlich zugängliche Bücher gehören der Öffentlichkeit, und wir sind nur ihre Hüter. Nichtsdestotrotz ist diese Arbeit kostspielig. Um diese Ressource weiterhin zur Verfügung stellen zu können, haben wir Schritte unternommen, um den Missbrauch durch kommerzielle Parteien zu verhindern. Dazu gehören technische Einschränkungen für automatisierte Abfragen.

Wir bitten Sie um Einhaltung folgender Richtlinien:

+ *Nutzung der Dateien zu nichtkommerziellen Zwecken* Wir haben Google Buchsuche für Endanwender konzipiert und möchten, dass Sie diese Dateien nur für persönliche, nichtkommerzielle Zwecke verwenden.

+ *Keine automatisierten Abfragen* Senden Sie keine automatisierten Abfragen irgendwelcher Art an das Google-System. Wenn Sie Recherchen über maschinelle Übersetzung, optische Zeichenerkennung oder andere Bereiche durchführen, in denen der Zugang zu Text in großen Mengen nützlich ist, wenden Sie sich bitte an uns. Wir fördern die Nutzung des öffentlich zugänglichen Materials für diese Zwecke und können Ihnen unter Umständen helfen.

+ *Beibehaltung von Google-Markenelementen* Das "Wasserzeichen" von Google, das Sie in jeder Datei finden, ist wichtig zur Information über dieses Projekt und hilft den Anwendern weiteres Material über Google Buchsuche zu finden. Bitte entfernen Sie das Wasserzeichen nicht.

+ *Bewegen Sie sich innerhalb der Legalität* Unabhängig von Ihrem Verwendungszweck müssen Sie sich Ihrer Verantwortung bewusst sein, sicherzustellen, dass Ihre Nutzung legal ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass ein Buch, das nach unserem Dafürhalten für Nutzer in den USA öffentlich zugänglich ist, auch für Nutzer in anderen Ländern öffentlich zugänglich ist. Ob ein Buch noch dem Urheberrecht unterliegt, ist von Land zu Land verschieden. Wir können keine Beratung leisten, ob eine bestimmte Nutzung eines bestimmten Buches gesetzlich zulässig ist. Gehen Sie nicht davon aus, dass das Erscheinen eines Buchs in Google Buchsuche bedeutet, dass es in jeder Form und überall auf der Welt verwendet werden kann. Eine Urheberrechtsverletzung kann schwerwiegende Folgen haben.

Über Google Buchsuche

Das Ziel von Google besteht darin, die weltweiten Informationen zu organisieren und allgemein nutzbar und zugänglich zu machen. Google Buchsuche hilft Lesern dabei, die Bücher dieser Welt zu entdecken, und unterstützt Autoren und Verleger dabei, neue Zielgruppen zu erreichen. Den gesamten Buchtext können Sie im Internet unter `http://books.google.com` durchsuchen.

3 2044 103 194 171

HARVARD LAW LIBRARY.

Received Feb. 15, 1902.

Germany. Laws, statutes, etc. Codes, Criminal. 2

Das

Strafgesetzbuch

für

das Deutsche Reich

nebst dem Einführungs-Gesetze vom 31. Mai 1870 und
dem Einführungs-Gesetze für Elsaß-Lothringen
vom 30. August 1871

erläutert durch

Dr. Friedrich Oppenhoff,

fortgeführt von **Dr. Theodor Oppenhoff.**

Vierzehnte verbesserte und bereicherte Ausgabe,

herausgegeben von

Dr. iur. Hans Delius,
Landgerichtsrath.

Berlin,
Druck und Verlag von Georg Reimer.
1901.

Rec. Feb. 15, 1902.

Vorrede

zur fünften Ausgabe.

Es war dem Verfasser nicht vergönnt, das Erscheinen dieser Ausgabe zu erleben. Nur wenige Tage vor seinem am 14. Dezember v. J. erfolgten Hinscheiden wandte er sich an mich, seinen Bruder, mit der Bitte, die von ihm bereits begonnene Bearbeitung derselben fortzusetzen und zu vollenden. Indem ich mich der Erfüllung dieser Bitte, unter Benutzung des von ihm gesammelten reichhaltigen Materials bereitwilligst unterzog, war mein Streben stets dahin gerichtet, das Werk ganz in dem Geiste zu fördern, welcher dasselbe von seinem ersten Erscheinen an beseelte.

Wenn die gegenwärtige Ausgabe gleichwohl verhältnißmäßig zahlreiche Abweichungen und Zusätze aufweist, so ist dies in Erster Linie den mannigfachen, tiefeingreifenden Aenderungen beizumessen, welche der Text des erläuterten Gesetzbuchs durch die Novelle vom 26. Februar d. J. erfahren hat. Außerdem fällt in die seit dem Beginne des Drucks der vierten Ausgabe verflossene Zeit der Erlaß des R.-Preß-Gesetzes, des R.-Militär-Gesetzes, des Personenstands- und Eheschließungs-Gesetzes, der Preußischen Vormundschafts-Ordnung und mehrerer anderer wichtiger Gesetze, deren Vorschriften wegen ihrer engen Beziehungen zu gewissen Materien des Strafgesetzbuchs in den Kreis der Erörterung gezogen werden mußten und in jener früheren Ausgabe theils nur gegen das Ende, theils gar nicht mehr Berücksichtigung finden konnten. Auf der anderen Seite war, wie bisher, die Doktrin und die Rechtsprechung gewissenhaft zu benutzen, insbesondere die namhafte Bereicherung, welche der Strafrechtsliteratur in den letzten beiden Jahren durch das Lehrbuch von H. Meyer und eine Reihe sonstiger verdienstvoller Schriften zu Theil geworden ist, auf geeignete Weise zu verwerthen.

Aachen, den 1. Oktober 1876.

Th. Oppenhoff.

Zur dreizehnten Ausgabe.

An den bisher befolgten Grundsätzen ist auch in der gegenwärtigen Ausgabe festgehalten worden. Dagegen machte der Umstand, daß seit dem Erscheinen der letzten Ausgabe mehr als vier Jahre verflossen sind, und daß in diesen Zeitraum mehrere Gesetzesänderungen fallen, außerdem aber die neueste Rechtsprechung und Doktrin zu berücksichtigen waren, gar manche Zusätze bezw. Umarbeitungen erforderlich. Damit gleichwohl dem Buche die Handlichkeit gewahrt bleibe, ist — abgesehen von einer kleinen Vermehrung der Sylbenzahl auf jeder Seite, — eine Kürzung insofern vorgenommen, als die unter der Herrschaft des Strafgesetzbuchs ergangenen Erkenntnisse (mit Ausnahme der reichsgerichtlichen) regelmäßig nicht mehr datirt worden sind, während die vor dem Inkrafttreten des Strafgesetzbuchs ergangenen sich stets mit dem Jahre ihrer Verkündung aufgeführt finden. Der Druck dieser Ausgabe wurde bereits im Jahre 1894 begonnen, demnächst jedoch, mit Rücksicht auf die Berathung der wider die Umsturzbestrebungen gerichteten Gesetzesvorlage im Reichstage, für längere Zeit unterbrochen.

Aachen, Anfang Februar 1896.

Dr. Th. Oppenhoff.

Zur vierzehnten Ausgabe.

Der Aufforderung, eine neue Ausgabe des bekannten Oppenhoff'schen Kommentars zum Strafgesetzbuch zu veranstalten, bin ich um so bereitwilliger nachgekommen, als ja das Strafrecht zu meinem Spezialgebiet gehört. Seit der letzten Ausgabe sind drei Ergänzungsgesetze zum StGB. erlassen, überdies ist insbesondere zur Jahrhundertwende eine Reihe von Gesetzen ergangen, die, wenn auch vorzugsweise civilrechtlichen Inhalts, doch auf das Strafrecht wesentlichen Einfluß ausüben. Durch Streichung veralteter Bestimmungen ist es gleichwohl möglich geworden, daß die neue Ausgabe gegen die vorgehende nur wenig an Umfang zugenommen hat. Der Kommentar ist im Sinne der früheren Herausgeber weiterbearbeitet und ihre von der meinigen abweichende Ansicht überall kenntlich gemacht. Der von „Uebertretungen" handelnde Abschnitt ist besonders bereichert worden.

Cottbus, November 1901.

Dr. Hans Delius.

Inhaltsverzeichniß.

I.

Seite

Einführungs-Gesetz vom 31. Mai 1870 1

II.

Gesetz betr. die Redaktion des StGB. für den nordd. Bund als StGB. f. das Deutsche Reich 15

III.

Gesetz betr. die Einführung des StGB. f. d. Deutsche Reich in Elsaß-Lothringen 15

IV.—XV.

Ergänzungs- bezw. Abänderungsgesetze zum StGB. 18

XVI.

Strafgesetzbuch 24

Einleitende Bestimmungen . . . . . §§ 1— 12. 25

Erster Theil.

Von der Bestrafung der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen im Allgemeinen.

Erster Abschnitt. Strafen . . . . . §§ 13— 42. 53
Zweiter Abschnitt. Versuch . . . . . §§ 43— 46. 97
Dritter Abschnitt. Theilnahme . . . . . §§ 47— 50. 108
Vierter Abschnitt. Gründe, welche die Strafe ausschließen oder mildern . . . . . §§ 51— 72. 138
Fünfter Abschnitt. Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen . . . . . §§ 73— 79. 218

Zweiter Theil.

Von den einzelnen Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und deren Bestrafung.

Erster Abschnitt. Hochverrath und Landesverrath . . . §§ 80— 93. 244
Zweiter Abschnitt. Beleidigung des Landesherrn . . . §§ 94— 97. 263
Dritter Abschnitt. Beleidigung von Bundesfürsten . . . §§ 98—101. 267
Vierter Abschnitt. Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten . . . . . §§ 102—104. 269

		Seite
Fünfter Abschnitt. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte .	§§ 105—109.	272
Sechster Abschnitt. Widerstand gegen die Staatsgewalt	§§ 110—122.	278
Siebenter Abschnitt. Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung	§§ 123—145.	316
Achter Abschnitt. Münzverbrechen und Münzvergehen	§§ 146—152.	371
Neunter Abschnitt. Meineid	§§ 153—163.	379
Zehnter Abschnitt. Falsche Anschuldigung	§§ 164—165.	403
Elfter Abschnitt. Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen	§§ 166—168.	408
Zwölfter Abschnitt. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand	§§ 169—170.	418
Dreizehnter Abschnitt. Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit	§§ 171—184b.	422
Vierzehnter Abschnitt. Beleidigung	§§ 165—200.	453
Fünfzehnter Abschnitt. Zweikampf	§§ 201—210.	500
Sechszehnter Abschnitt. Verbrechen und Vergehen wider das Leben	§§ 211—222.	507
Siebenzehnter Abschnitt. Körperverletzung	§§ 223—233.	527
Achtzehnter Abschnitt. Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit	§§ 234—241.	551
Neunzehnter Abschnitt. Diebstahl und Unterschlagung .	§§ 242—248.	565
Zwanzigster Abschnitt. Raub und Erpressung	§§ 249—256.	623
Einundzwanzigster Abschnitt. Begünstigung und Hehlerei	§§ 257—262.	634
Zweiundzwanzigster Abschnitt. Betrug und Untreue . .	§§ 263—266.	653
Dreiundzwanzigster Abschnitt. Urkundenfälschung . . .	§§ 267—280.	684
Vierundzwanzigster Abschnitt. Bankerutt	§§ 281—283.	738
Fünfundzwanzigster Abschnitt. Strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse	§§ 284—302d.	762
Sechsundzwanzigster Abschnitt. Sachbeschädigung . . .	§§ 303—305.	811
Siebenundzwanzigster Abschnitt. Gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen	§§ 306—330.	821
Achtundzwanzigster Abschnitt. Verbrechen und Vergehen im Amte	§§ 331—359.	855
Neunundzwanzigster Abschnitt. Uebertretungen	§§ 360—370.	913

XVII.

Zusätze 1004

XVIII.

Register 1005

Erklärung

der hauptsächlichsten Abkürzungen.

a. M.	bezeichnet:	anderer Meinung.
A.	"	Braun und Blum, Annalen des Reichsgerichts.
BA.	"	Annalen der Großh. Badenschen Gerichte: Manh.
BE.	"	Sammlung der Entscheidungen des obersten Gerichtshofs für Bayern.
BE.	"	Sammlung der Entscheidungen des OLG. München.
BGB.	"	Bürgerl. Gesetzbuch für d. Deutsche Reich.
BGr.	"	Berner: Grundsätze des Pr. Strafrechts: 1868.
Bind.	"	Binding: Die Normen und ihre Uebertretung.
Bind. GR.	"	B.: Grundriß z. Vorlesungen 2c., 3. Aufl.
Bind. HB. I.	"	B.: Handbuch des Strafrechts, Bd. I, 1885.
BL.	"	Berner: Lehrb. des D. Strafrechts, 17. Aufl. 1895.
Blum	"	Blum: Das Strafgesetzbuch 2c. 1870.
Bödiker	"	Bödiker: Magazin f. d. Deutsche Recht.
Bruck	"	B.: Zur Lehre v. d. Fahrlässigkeit 2c.: 1885.
Br. Z.	"	Zeitschrift für Rechtspflege im Herz. Braunschweig.
CPO.	"	Civilprozeßordnung (RGBl. 1898 S. 410).
Delius	"	Deutsches Auslieferungsrecht 1899.
"	"	Preuß. Vereinsrecht (2. Aufl.) 1896.
"	"	Reichspreßrecht 1895.
"	"	Gerichtl. Praxis in Strafsachen 1900.
"	"	Haftpflicht der Beamten 1901.
D. JZ.	"	Deutsche Juristenzeitung, Berlin. O. Liebmann.
E.	"	Entscheidungen des Reichsgerichts in Straff. 2c.
Frank	"	Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.
Franz	"	Franz: Rechtsprechung des OLG. Colmar in Strafsachen: 1886.
Fuchs	"	Fuchs: Anklage und Antragsdelikte, 1873.
GA.	"	Goltdammer 2c.: Archiv f. Pr. Strafrecht: 1853 ff.
GM.	"	Goltdammer: Materialien z. Pr. StGB.
Groschuff	"	Groschuff-Eichhorn-Delius, Preuß. Strafg. 1894.
GSaal	"	Gerichtssaal, Zeitschrift 2c.: Stuttgart, 1849 ff.
HGB.	"	Handelsgesetzbuch v. 10. Mai 1897 (RGBl. S. 219).
HH.	"	v. Holtzendorff: Handbuch des D. Strafrechts: 1871 ff.
HS.	"	Hälschner: System des Pr. Strafrechts: 1858 ff.
HStR.	"	Hälschner: Das gemeine d. Strafrecht: 1881 ff.
Heinze	"	Heinze: Verhältn. des Reichsstrafrechts z. Landesstrafrecht: 1871.
Hecker, Mil.-StR.	"	Hecker: Lehrbuch des D. Militärstrafrechts: 1887.
HE.	"	Entscheidungen d. Großh. Hessischen Kassationshofs.
Jahrb. (v. K. Jahrb.)	"	v. Kamptz: Jahrbücher f. d. Pr. Gesetzgebung.
JMbl.	"	Pr. Justiz-Ministerial-Blatt.
Johow	"	Johow u. Küntzel: Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts in Strafsachen 2c.
Jur. Wochenschr.	"	Juristische Wochenschrift.

v. K. Ann.	bezeichnet:	v. Kamptz: Annalen der Pr. innern Staatsverwaltung.
KG.	"	Kammergericht.
KBI. KBII.	"	Bericht der Kommission der ersten (zweiten) Kammer zum Pr. Strafgesetzbuch.
v. Kirchm.	"	v. Kirchmann: Das Strafgesetzbuch 2c., 1870.
v. Liszt	"	v. Liszt: D. D. Reichsstrafrecht, 9. Aufl., 1898.
Löning	"	Löning: Grundriß zu Vorlesungen 2c.: 1885.
Löwe	"	Löwe: D. Strafprozeßordn. 2c., 8. Aufl., 1894.
Meves	"	Meves: Die Strafgesetz-Novelle 2c., 1876.
Meyer	"	F. Meyer: Das Strafgesetzbuch 2c.: Berl., 1870.
MS.	"	H. Meyer: Lehrb. d. D. Strafrechts, 4. Aufl., 1888.
Nessel	"	Nessel: Die Antragsberechtigung 2c., 1873.
O.	"	Oppenhoff, Rechtsprechung des Kgl. Obertribunals in Strafsachen, 1861 ff.
Old. Arch.	"	Archiv für die Praxis des im Großherzogth. Oldenburg geltenden Rechts, 1843 ff.
Olsh.	"	Olshausen, Kommentar z. StGB., 6. Aufl., 1901.
Oppenh. Berggef.	"	Th. Oppenhoff: Das allgemeine Pr. Berggesetz 2c.
Oppenh. Ressortgess.	"	Th. Oppenhoff: Die preußischen Gesetze über die Ressortverhältnisse 2c.: Berlin 1863.
Oppenh. Strafverf.	"	Oppenhoff: Die Preuß. Gesetze ü. d. öffentliche und mündliche Verfahren in Strafsachen, 1860.
Otto	"	Otto: Aphorismen z. d. Allg. Th. des StGB.: 1873.
Puch.	"	Puchelt: Das Strafgesetzbuch 2c.: 1872.
R.	"	Rechtsprechung des Reichsgerichts in Straff. 2c.
RA. (Rh. A.)	"	(Rheinisches) Archiv 2c.: Köln, 1820 ff.
Reber	"	Reber: Die Antrags-Delikte: München 1873.
Rotering	"	Rotering, Polizei-Uebertretungen und Polizei-Verordnungsrecht, 1888.
RS.	"	Lottner 2c.: Sammlung der f. d. Pr. Rheinprovinz ergangenen Gesetze 2c.: Berlin, 1834 ff.
Rubo	"	Rubo: Kommentar üb. d. Strafgesetzbuch: 1879.
Rüdorff	"	Rüdorff: Das Strafgesetzbuch 2c. mit Kommentar; 3. Aufl., herausgeg. v. Stenglein, 1881.
SGZ.	"	v. Schwarze: Gerichtszeitung f. d. Kgr. Sachsen.
Schütze (Anh. z. Sch.)	"	Schütze: Lehrb. des D. Strafrechts; 2. Aufl., 1874. (Anhang von Wanieck u. Villnow: 1877).
Schw.	"	v. Schwarze: Kommentar z. D. StGB. 5. Aufl.
Schw. StPO.	"	v. Schwarze: Kommentar z. D. Strafprozeßordnung.
Sontag	"	Sontag: Die Festungshaft, 1872.
Staudinger	"	Staudinger: Das Strafgesetzbuch 2c., 2. Aufl.
StPO.	"	Strafprozeßordnung.
StRZ.	"	v. Holtzendorff: Allgem. deutsche Strafrechts-Zeitg.
StA.	"	Striethorst: Archiv f. Rechtsfälle 2c., 1851 ff.
StB.	"	Stenograph. Berichte des Reichstages. (Die beigefügten Zahlen bedeuten die Session, fehlen die Zahlen, so ist die Session 1870 gemeint).
StZ.	"	M. Stenglein: Zeitschrift für Gerichtspraxis 2c.
Tl.	"	Temme: Lehrb. des Pr. Strafrechts, 1853.
Tr. (Trierer) Ann.	"	Annalen f. Rechtspflege 2c. in den Pr. Rheinprovinzen.
VMbl.	"	Pr. Ministerialblatt für die innere Verwaltung.
Voitus	"	Voitus: Kommentar z. D. Strafprozeßordnung.
Volkmar	"	Volkmar: Die Jurisprudenz des Rhein. Cassationshofs, 1848.
Voll.	"	Vollert: Blätter f. Rechtspflege in Thüringen 2c.
WGbl.	"	v. Kübel, Württemb. Gerichtsblatt.
Z. f. StR.	"	Zeitschrift f. d. gesammte Strafrechtswissenschaft 2c.

Außerdem bezeichnet R. (I, II, III, IV, F., Pl.): Erkenntniß des Reichsgerichts (des ersten, zweiten, dritten, vierten Senats, des Feriensenats oder der vereinigten Senate für Straffachen); — OHG.: Erk. des (früheren) Reichs-Oberhandelsgerichts; OT.: Erk. des (früheren) Pr. Ober-Tribunals; OA.: Erk. des (früheren) Pr. Ober-Appellations-Gerichts; KH.: Erk. des (früheren Rheinischen) Rev.- u. Kassations-

Gerichtshofs; OVG.: Erk. des Pr. Oberverwaltungsgerichts; — AG.: Ausführungs-Gesetz; EG.: Einführungs-Gesetz; GVG.: Gerichtsverfassungs-Ges.; Gew.-O.: B.-Gewerbe-Ordn. v. 21. Juni 1869 (Fassung v. 1. Juli 1883); Indigenats-Ges.: Ges. ꝛc. v. 1. Juni 1870; KO.: R.-Konkurs-Ordn.; Mil.-Ges.: RGes. ꝛc. v. 2. Mai 1874; Mil.-StGB.: RMilitär-Strafges.-Buch v. 20. Juni 1872; RMil.-StGO.: Reichsmilitärstrafgerichtsordnung v. 1. Januar 1898; Nachdrucks-Ges.: Ges. ꝛc. v. 11. Juni 1870; Nahrungsm.-Ges.: Gesetz ꝛc. v. 14. Mai 1879; Personenstands-Ges.: Ges. ꝛc. v. 6. Febr. 1875; RPost-Ges.: Ges. üb. d. Postwesen v. 28. Okt. 1871; Rechtshülfe-Ges.: Ges. ꝛc. v. 21. Juni 1869; RPreßges.: Ges. ꝛc. v. 7. Mai 1874; Seem.-O.: Seemanns-Ordn. v. 27. Dez. 1872; Sprengstoff- (Dyn.-) Ges.: Ges. ꝛc. v. 9. Juni 1884; VZollges.: Vereins-Zollges. v. 1. Juli 1869; WO.: Wechsel-Ordnung; — AKO.: Preußische Allerh. Kabinets-Ordre: ALR., AGO.: Pr. Allgemeines Landrecht, Pr. Allgemeine Gerichts-Ordn.; Pr. Berggeſ.: Ges. ꝛc. v. 24. Juni 1865; Pr. FFP.-Ges.: Feld- u. Forstpol.- Ges. v. 1. April 1880; Pr. Forstdiebst.-Ges.: Ges. ꝛc. v. 15. Apr. 1878; NEV. u. NStPO.: Einf.-Vdn. z. Pr. Strafgesetzb. f. d. neuen Prov., bezw. Strafprozeß-Ordn. für dieselben, v. 25. Juni 1867; Steuer-O.: Steuer-Ordn. v. 8. Febr. 1819; — MVf. (F. H. J. Inn. K. Kr.-): Verfügung des Pr. (Finanz-, Handels-, Justiz-, Innern-, Kultus-, Kriegs-) Ministers.

I.

Einführungs-Gesetz

zum

Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund

vom 31. Mai 1870.

(Bundes-Gesetzblatt 1870 [illegible] 1870 [illegible] Nr. 16 S. [illegible])

§ 1. Das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* tritt im ganzen Umfange des Bundesgebietes mit dem 1. Januar 1871 *[1872]* in Kraft.

[illegible]

---

§ 1.

1. [illegible]

[illegible]

2. [illegible]

§ 2. Mit diesem Tage tritt das Bundes- *[Reichs-]* und Landesstrafrecht, insoweit dasselbe Materien betrifft, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* sind, außer Kraft.

---

cit. Art. 80 der Bundesverfassung (n. 1) vorläufig außer Anwendung gelassen. Dagegen erfolgte dort die Einführung des StGB. und des EG. v. 1. Jan. 1872 ab, durch das NG. v. 22. April 1871 § 7, mit einer den § 4 des EG. betreffenden Abänderung; vgl. dort n. 10. — In Elsaß-Lothringen ist das StGB. (ohne das EG.) durch Gesetz v. 30. Aug. 1871 vom 1. Okt. ej., vgl. unten III, in Helgoland (mit dem EG.) durch Kaiserl. Vdn. v. 22. März 1891 vom 1. April ej. ab eingeführt.

3. Auf die im Condominat eines Bundesstaats mit einem fremden Staate stehenden Gebiete erstreckt sich der Geltungsbereich des D. StGB. nicht. Dies trifft zu bei dem zwischen Preußen und Belgien gemeinschaftlichen Neutral-Moresnet (bei Aachen), vgl. Vertrag v. 26. Juni 1816 (GS. 1818 Anh. S. 77) Art. 17; dort gilt noch der alte frz. Code pénal: JMVf. 31. Dez. 1852 (RS. X, 532); vgl. Köln 83 (RA. 74, II, 35), Bind. HB. I, 407. RF. 10. Aug. 1898 (E. 31, 259). Der Bewohner dieses Gebiets ist als Ausländer im Sinne des § 4 Nr. 1 des StGB. nicht zu behandeln: OT. (O. XVI, 728), Olsh. f. 74, R. (E. 31, 259), a. M.: Köln 58 (Tr. A. X, 7) und Aufl. 13. Auch gilt das Gebiet nicht als „Ausland" im Sinne des § 8 StGB. Die dort wohnenden Preußen und Belgier werden von den Gerichten des Staates, dem sie angehören; die übrigen Eingewanderten und die neutralen Einwohner, d. h. die bereits 1815 dort wohnenden nebst deren Frauen und Deszendenten, je nach Lage der Sache in dem Staate abgeurtheilt, dessen Gerichte dazu vorzugsweise geeignet erscheinen; vgl. Müller, Arch. f. Landeskunde der preuß. Monarchie 5, 319.

§ 2.

1. Art. II des EG. z. Pr. StGB. hob die in den verschiedenen Theilen des Staats geltenden kodifizirten Strafgesetzbücher im Ganzen auf. Eine ähnliche Bestimmung traf Art. VI der NEV. für die neuen Provinzen. Dagegen beschränkt sich der obige § 2 darauf, das Bundes- und Landesstrafrecht insoweit außer Kraft zu setzen, als es „Materien betrifft, welche Gegenstand des neuen GB. sind". Enthielten daher die früheren Landesstrafgesetzbücher Vorschriften, welche andere vom StGB. nicht berührte Materien betrafen, so sind diese in Geltung geblieben, es sei denn, daß deren Beseitigung anderweitig zu begründen wäre, z. B. wenn aus der Entstehungsgeschichte des StGB. hervorgeht, daß sie in dieses gerade deshalb nicht aufgenommen wurden, um sie für die Zukunft unwirksam zu machen. Indessen hat ein großer Theil der Bundesstaaten die älteren Strafgesetzbücher ausdrücklich aufgehoben; so Bayern, Hessen, Mecklenburg, Oldenburg, Braunschweig, Bremen ꝛc. In Preußen geschah ein Gleiches nicht; vgl. aber n. 22.

2. Zu den „Materien, welche Gegenstand des StGB. sind", gehören zunächst die in den „Einleitenden Bestimmungen" und in Thl. I aufgestellten „allgemeinen Grundsätze über die Bestrafung der Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen". Allgemeine Vorschriften der ältern Landes-Strafgesetzgebungen, auch solche, welche Gesichtspunkte betreffen, die Thl. I nicht berührt, sind für beseitigt zu erachten, weil sonst die Einzelbestimmungen des StGB. in dem einen Bundesstaate anders aufzufassen und anzuwenden wären, als in den andern: Darmst. 71 (HE. f. 30), OHG. (StZ. II, 17), BA. f. 41 (nimmt nur den im StGB. nicht erschöpfend geregelten Strafvollzug aus). — Jene allgemeinen Grundsätze beherrschen das ganze Strafrecht; sie kommen sonach auch bei den in besonderen (Reichs- oder Landes-)Gesetzen enthaltenen Strafvorschriften zur Anwendung, selbst bei solchen Straffällen, für welche die Vorschriften eines früheren Landesstrafgesetzbuches in Kraft verblieben sind (n. 1) R. I 28. Mai 91. (E. 21, 22) u. RIII 1. Dez. 98. (E. 31. 362), OT. (O. XV, 718), Manh. (BA. 40 f. 225); vgl. § 57 n. 17; Mil.-StGB. § 2; — es sei denn, daß aus der eigenthümlichen Natur der behandelten besonderen Materie die Unanwendbarkeit

In Kraft bleiben die besonderen Vorschriften des Bundes- *[Reichs-]* und Landesstrafrechts, namentlich über strafbare Verletzungen der Preßpolizei-, Post-, Steuer-, Zoll-, Fischerei-,

---

eines im allgemeinen Theile aufgestellten Grundsatzes nachzuweisen wäre. Enthält dagegen ein in Geltung verbliebenes besonderes Gesetz lediglich für die in ihm geregelten (im StGB. nicht berührten) Straffälle spezielle Vorschriften über die in Th. I behandelten allgemeinen Grundsätze, so sind sie mit jenem Gesetze in Kraft geblieben, da hierdurch die Anwendung des StGB. selbst nicht berührt wird; vgl. n. 12, Einl. Best. n. 1, 2, Bayer. EG. v. 26. Dez. 1871, RIII. 1. Mai 80 (E. II, 33) Rüd. n. 7, Olsh. n. 12; a. M. Bind. HB. I, 306 ff., und (theilweise) Reber n. 92.

3. Für den „von den einzelnen Verbrechen ꝛc." handelnden Theil II des StGB. deutet der Ausdruck „Materien" auf die mit Strafe bedrohten Handlungen, somit weder auf die Gegenstände, in Beziehung auf welche ein Strafthat begangen wird, noch auf die durch dieselbe beeinträchtigten Rechte, noch auf die durch sie verfolgten Zwecke; OT. 61 (RA. 56, II. 111); vgl. Abs. 3 a. E.: „Handlungen, über welche das StGB. nichts bestimmt". Ebensowenig hat derselbe auf die Strafgattungen (z. B. die Polizeiaufsicht) Bezug: OT. 10. Nov. 53 (JMbl. 54 f. 136). Als Materien sind daher hier die (hergebrachten) Verbrechens- ꝛc. Begriffe anzusehen, welche in das System des StGB. aufgenommen, in demselben definirt und geregelt sind; OA. 69. 70 (O. X, 636; XI, 378). In dieser Beziehung bieten zwar nicht die Ueberschriften (vgl. Abschn. 7 n. 1, Abschn. 25 n. 1, Abschn. 28 n. 4), wohl aber die in den einzelnen Paragraphen gebrauchten allgemeinen technischen Bezeichnungen des betr. Straffalls (: wer — —, wird „wegen Hochverraths ꝛc." — bestraft) einen Anhaltspunkt. In Ermangelung solcher Bezeichnung fragt sich, ob die Begriffsbestimmung einen in der älteren Strafrechtslehre hergebrachten, in der früheren Gesetzgebung berücksichtigten Straffall hat präzisiren wollen. Wo das eine oder andere zutrifft, sind alle früheren Strafgesetze aufgehoben, welche sich auf denselben bezogen, und zwar selbst, wenn das StGB. jenen Verbrechensbegriff anders definirt: HS. I, 24, a. M. Jena (StZ. I, 161; macht die Entscheidung der Frage davon abhängig, ob die Materien „ihres allgemeinen kriminalrechtlichen Charakters wegen überhaupt in die Strafgesetzbücher aufgenommen zu werden pflegen, oder nicht"; für eine solche Unterscheidung fehlt es jedoch an jedem Anhalte; auch kommt es nach § 2 nur darauf an, ob die betr. Materie „Gegenstand des StGB." sei).

4. Nach dem unter n. 3 aufgestellten Grundsatze trifft die Regel des § 2 auch da zu, wo eine besondere landesgesetzliche Vorschrift einen speziellen Thatbestand, welcher an sich der allgemeinen Begriffsbestimmung eines im damals geltenden Strafrechte vorgesehenen Straffalles entsprach, und also (in Ermangelung besonderer Bestimmungen) nach diesem zu bestrafen gewesen wäre, ausgesondert und unter Berücksichtigung der ihm beiwohnenden Eigenthümlichkeiten mit anderen Strafen bedroht hatte. Mochte damals der Gesetzgeber diesen besonderen Thatbestand als eine für sich bestehende, aus dem allgemeinen Begriffe ausgeschiedene „Materie" aufgefaßt und behandelt haben, so kann diese Rücksicht jetzt nicht mehr zutreffen, da das StGB. für die in ihm behandelten Materien ein einheitliches Recht schaffen wollte, welches eben deshalb mit abweichenden Sonderbestimmungen der einzelnen Bundesstaaten nicht mehr verträglich ist; Beisp.: n. 35—37. 41. 47. Das Gesagte erleidet eine Ausnahme bei den in den Absätzen 2, 3 ausdrücklich aufgezählten bundes- und landesrechtlichen Vorschriften; vgl. hierüber n. 7, 12.

5. Mit Rücksicht auf das unter n. 3 Gesagte ist daraus, daß das StGB. (besonders im Abschn. 29) eine Reihe von Polizeivorschriften enthält, welche in das Gebiet irgend eines speciellen Zweiges der Polizeiverwaltung, z. B. der Feuer-, Straßen-, Eisenbahn-, Maß-, Gewichts-Polizei ꝛc., fallen, nicht zu folgern daß diese Zweige polizeilicher Thätigkeit als „Materien" anzusehen seien, auf welche sich das StGB. beziehe, und daß deshalb alle sonstigen älteren Strafbestimmungen, welche auf jene Zweige der Polizeiverwaltung zurückzuführen sind, als aufgehoben betrachtet werden müßten. Beispiele vgl. bei §§ 364, 365, 368, 369.

Jagd-, Forst- und Feldpolizei-Gesetze, über Mißbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts und über den Holz- (Forst-) Diebstahl.

6. Im Abs. 2 bezeichnet der Ausdruck: „besondere Vorschriften ꝛc." (nicht, wie im Art. II des EG. z. Pr. StGB., den Gegensatz gegen das kodifizirte Landes-Strafgesetzbuch, sondern) den Gegensatz gegen das in Abs. 1 erwähnte „Strafrecht, insoweit es Materien betrifft, welche Gegenstand des D. StGB. sind". Es gehören sonach diejenigen Strafvorschriften hierher, welche nicht nach dem Grundsatze des Abs. 1 durch die Bestimmungen des StGB. ersetzt sind; vgl. HH. II, 11. — Dabei macht es keinen Unterschied, ob sich jene Vorschriften in kodifizirten Landesstrafgesetzbüchern oder in Spezialgesetzen finden.

7. Anders verhält es sich mit den Zuwiderhandlungen gegen die im Abs. 2 unter „namentlich . . . ." hervorgehobenen Gesetze. Sie sind dadurch von Gesetzeswegen als „besondere Vorschriften" hingestellt, welche unbedingt in Kraft verbleiben, selbst wenn sie eine Handlung zum Gegenstande haben, welche (in einer konkreteren Gestaltung) unter den allgemeinen Thatbestand eines im StGB. vorgesehenen Straffalles zu bringen wäre, z. B. Forstweidefrevel: OT. (O. XVI, 352), Widersetzlichkeit gegen Steuer- ꝛc. Beamte, Bestechung eines solchen ꝛc., insoweit diese Handlungen in den betr. Spezialgesetzen mit besonderen Strafen bedroht sind: OT. (O. XIV, 717), Merkel, HH. III, 672; vgl. wegen „Defraude" § 263 n. 66. Das erleidet nur da eine Ausnahme, wo das StGB. genau denselben Thatbestand (in derselben konkreten Gestaltung, wie ihn früher eines der erwähnten Gesetze vorsah) nunmehr zum Gegenstande einer neuen Strafandrohung gemacht hat, oder wenn eine spezielle Bestimmung des StGB. mit einer jener älteren Gesetze unvereinbar sein würde; hier ginge selbstverständlich die Vorschrift des StGB. vor. Vgl. § 275 n. 7. Diese Ausnahme würde z. B. zutreffen, wenn genau der Thatbestand der §§ 117, 292—296 oder einer der im § 368 n. 1. 2. 9—11 oder im § 370 n. 2 aufgezählten Uebertretungen auch in irgend einem der aufrecht erhaltenen Jagd-, Forst- oder Feldpolizeigesetze mit Strafe bedroht wäre. — Von solchen Fällen abgesehen, kann es bei den in Abs. 2 aufgezählten Materien allerdings geschehen, daß dieselbe Handlung in dem einen Bundesstaate nach StGB., in dem anderen nach einem dort in Kraft verbliebenen Landesgesetze zu bestrafen ist. Vgl. n. 8, § 242 n. 50, § 303 n. 14 und Otto f. 4.

8. Demgemäß (n. 7) sind die Landes-Feldpolizeigesetze selbst, insoweit sie den Diebstahl (die Entwendung) von Bodenerzeugnissen betreffen, in Geltung verblieben; vgl. Pr. Ges. v. 22. Mai 1852 Art. III, NEV. Art. III, VI Nr. 1, welche dies (den Vorschriften des Pr. StGB. gegenüber) ausdrücklich aussprechen; sie haben unzweifelhaft als Muster für die Abfassung des Abs. 2 gedient. Das Gegentheil folgt nicht daraus, daß die Gesetze „über den Holzdiebstahl" neben den Forstpolizeigesetzen ausdrücklich aufgezählt werden; letzteres erklärt sich dadurch, daß in Preußen der Holzdiebstahl zum Gegenstand eines besonderen Gesetzes gemacht ist. Vgl. Rl. 3. Juli 84 (R. VI, 497: die Reichsgesetzgebung habe der Landesgesetzgebung die Abgrenzung des Feldfrevels von der Sachbeschädigung wie vom Diebstahle überlassen), Münch. (BE. V, 17) ML. f. 627, Staudinger zu § 242; a. M. Schw., GSaal 22 f. 394, Meves, StRZ. XI, 545. Andererseits sind unter den „Feldpolizeigesetzen" die Gesetze zum Schutze der Gärten, selbst solcher, welche keine feldähnliche Anlage darstellen, einbegriffen: cit. Rl.

9. Das Nähere über die aufrechterhaltenen Fischerei- und Jagdpolizeigesetze findet sich zu den §§ 292. 296. 368 Nr 10, 370 Nr. 4 bemerkt.

10. Die Landes-Preßpolizeigesetze sind durch das RPreßgef. v. 7. Mai 1874 außer Kraft gesetzt mit Ausnahme der älteren Landesvorschriften über das öffentliche Anschlagen, Anheften, Ausstellen, sowie die öffentliche unentgeltliche Vertheilung von Bekanntmachungen, Plakaten und Aufrufen: arg. RPreßgef. § 30 Abs. 2.

11. Abs. 3 ist mit dem Inkrafttreten der KO., d. h. seit dem 1. Okt. 1879 gegenstandslos geworden.

12. Insoweit § 2 (Abs. 2. 3) zutrifft, bleiben die betreffenden Vorschriften in ihrem ganzen Umfange einschließlich der Strafandrohung (mit der im § 6 ausgesprochenen Maßgabe) wirksam; die Beschränkung, welche § 5 für künftige landesgesetzliche Vorschriften enthält, ist auf unsern Fall nicht auszudehnen: Rüd.

Bis zum Erlasse eines Bundesgesetzes *[Reichsgesetzes]* über den Konkurs bleiben ferner diejenigen Strafvorschriften

---

s. 84, Schw. s. 163, Schütze, AG. 20 s. 358; a. M.: Heinze s. 91. Ebendeshalb haben die besonderen „Vorschriften" der Feldpolizeigesetze 2c. (Abs. 2), selbst insoweit sie Abweichungen von Theil I des StGB. enthalten, ihre Geltung bewahrt: OT. (O.XVII, 476); vgl. n. 2, § 5 n. 2, StGB. § 1 n. 9, § 28 n. 20, § 68 n. 41.

13. § 2 entzieht die dort aufrecht erhaltenen landesgesetzlichen Bestimmungen nicht der Abänderung durch die Landesgesetzgebung, vielmehr ist aus § 2 gerade zu folgern, daß letztere in den betreffenden Materien (vorbehaltlich der Vorschrift des § 5) ihre Zuständigkeit bewahrt habe; vgl. § 5 n. 2; ebenso: RIII. 1. Mai 80, 13. Juli 91 (E. II, 33; XXII, 121), Schw. s. 160. OT. (O. XVIII; 504). Dies wurde bezüglich des Erlasses neuer Bestimmungen über die Feld- und Forstpolizei sowie den Holz- (Forst-) Diebstahl im Bundesrathsbeschlusse v. 13. Febr. 1875 (RAnz. Nr. 48) ausdrücklich ausgesprochen und durch den Erlaß des Pr. Forstdiebst.-G. sowie des Pr. FFP.-G. praktisch gehandhabt.

13a. Da § 2 sich nur auf Bestimmungen des materiellen Strafrechts bezieht, so läßt er das Verhältniß der Landesgesetzgebung zur Reichsgesetzgebung, was das Verfahren angeht, unberührt; vgl. in letzterer Hinsicht EG. z. StPO. §§ 6. 3 Abs. 3, welchem letzteren (Abs. 3) von der Rechtsprechung des Reichsgerichts für Forst- und Feldrügesachen eine ähnliche Tragweite, der StPO. gegenüber, beigelegt wird, wie sie § 2 h. l. in dergleichen Sachen dem StGB. gegenüber besitzt; vgl. StGB. § 117 n. 11.

14. Nach den oben entwickelten Grundsätzen sind solche Bestimmungen, welche Vorbereitungshandlungen zu einer im StGB. vorgesehenen Strafthat mit Strafe bedrohen, für aufgehoben zu erachten; ebenso RIII. 7. Febr. 89 (E. XIX, 13: Mot.). Dagegen sind Polizeivorschriften, welche bezwecken, einer Strafthat vorzubeugen, (z. B. Strafandrohungen gegen die Verheimlichung der Schwangerschaft oder Niederkunft), in Kraft verblieben: Heinze s. 35; a. M.: Schwarze, GSaal 22 s. 400, Puch. s. 217 n. 2.

15. Vorschriften, welche die Theilnahme an einer straflosen Handlung (z. B. einem Selbstmorde) als selbständige Handlung mit Strafe bedrohen, haben ihre Wirksamkeit verloren: Heinze s. 36, Schw. GSaal 22 s. 391, Bind. HB. I, 312, a. M. Aufl. 13.

16. Daraus, daß das StGB. den Rückfall nicht mehr allgemein als Strafschärfungsgrund hingestellt hat, folgt nicht, daß besondere, den Rückfall betr. Vorschriften eines in Geltung verbliebenen Spezialgesetzes unwirksam geworden seien; vgl. n. 8, Pr. FFP.-G. §§ 2. 3, Bind. HB. I, 314. Auf derartige Vorschriften finden die Grundsätze der §§ 244. 245 keine Anwendung: OT. (O. XIV, 93); a. M.: Bind. l. c. — In anderen Fällen kann der Rückfall als Strafzumessungsgrund Berücksichtigung finden: OA. (O. XIII, 521).

17. Besondere landesgesetzliche Bestimmungen, welche den Ungehorsam gegen eine amtliche Weisung mit Strafe bedrohen, sind (trotz der §§ 113ff.) nicht außer Kraft gesetzt: Schw., SGZ. XV, 257; vgl. OT. 61 (O. I, 556) und HStR. I, 115 (auch in Betreff des passiven Ungehorsams gegen das Gesetz).

18. Vorschriften, welche eine wahrheitswidrige nichteidlich vor einer öffentlichen Behörde abgegebene Aussage für strafbar erklären, sind beseitigt: Dresd. (StZ. II, 33), Heinze s. 117; id. HH. II, 7, Bind. JB. I, 317; vgl. StZ. III, 307, ML. s. 958. a. M. Aufl. 13, weil das StGB. nur die Materie der falschen Eidesleistung vorsehe.

19—21. Aufrecht erhalten sind: die Strafvorschriften wider das Konkubinat: z. B. § 72 des badischen Polizeistrafgesetzbuchs vom 31. Oktober 1863. RI, 7. Mai 1900 (E 33, 273). Carlsr. (BA. 54 s. 308) und wider das Wahrsagen: so: Dresd. (GA. 37 s. 61); vgl. übrigens StGB. § 360 n. 83a; — wider ungebührliche Aeußerungen in Eingaben an Behörden, z. B. § 72 des Hannöv. PStGB. v. 25. Mai 1847: RIII. 17./24. Sept. 88, Berl. 15. Juni 93 (R. X, 490; GA. 41 s. 153: in den diesem Paragraphen unterliegenden Fällen komme daher § 193 StGB. nicht zur Anwendung); — die die widerrechtliche Be-

in Kraft, welche rücksichtlich des Konkurses in Landesgesetzen enthalten sind, insoweit dieselben sich auf Handlungen beziehen,

---

nutzung fremden Eigenthums betr. Strafvorschriften, z. B. K. Sächs. StGB. Art. 330 Abs. 3; a. M. Bind l. c., Dresd. (SGZ. XV, 86: weil § 290 eine solche Handlung des Pfandgläubigers bestrafe; dieser Paragraph beruht aber auf der besonderen Stellung des Pfandgläubigers zum Pfande; deshalb ist nicht jene ganze Materie zum Gegenstand des StGB. gemacht); die Vorschriften, welche eine unerlaubte Eigenmacht (z. B. unerlaubte Selbsthülfe) bestrafen; die möglicherweise hier in Betracht kommenden §§ 113. 123. 124. 137. 201. 246. 303 des StGB. finden das Strafbare nicht in der Eigenmacht, sondern in der Verletzung des fremden Rechtes; ebenso: Bind. HB. I, 318; a. M. RIII. Civilsen. 22. Febr. 84 (Civil-E. XI, 239: speziell in Betreff der gemeinrechtlichen Privatstrafe des Eigenthumsverlusts), RII. 3. Okt. 82 (E. VII, 63: Motive, unter beispielsweiser Hervorhebung des Sächs. StGB. von 1868, Art. 247 und des Württemb. StGB., Art. 200), Dresden, Jena (SGZ. XV, 111; StZ. I, 162), Heinze s. 36, Olsh. n. 6; ein Antrag: die Selbsthülfe zu bestrafen, ward in der Reichstags-Commission abgelehnt; vgl. Schw., GSaal 22 s. 392; — die Vorschriften, welche (ausnahmsweise) die fahrlässige Beschädigung fremder Sachen unter Strafe stellen, da das StGB. im Wesentlichen nur die vorsätzliche Beschädigung vorsieht; vgl. n. 3, OT. (O. XVI, 352) a. M.: v. Wächter Beilagen ꝛc. s. 237, Bind. HB. I, 316 (sofern sie keine der im Abs. 2 namentlich aufgeführten Materien betrafen).

22. Aus dem Preußischen StGB. ist nur der § 270 (Verbot des Abhaltens vom Bieten und Weiterbieten bei Versteigerungen) in Kraft geblieben. Die allgemeinen Grundsätze desselben wurden durch die des D. StGB. ersetzt (vgl. n. 2), Groschuff, S. 376: Rüd. s. 477; RI. 27. März 84, 10. Dez. 88, RIV. 6. März 88 (E. X, 220; XVII, 202; R. X, 713), vgl. auch StGB. § 367 n. 54. a. M.: Aufl. 13, OT. (O. XV, 448. 555. 801; XVI, 568), Schütze s. 494 n. 8, Meves, GA. 23 s. 25, Ziebarth, Forstrecht s. 385; Merkel, HH. IV, 77 hält auch den § 262 für noch geltend.

Von den älteren Preußischen Gesetzen sind folgende weder durch das Pr. noch durch das D. StGB. aufgehoben: (Vgl. wegen der Einzelheiten Groschuff, Preuß. Strafgesetze, u. Delius in DJZ. 1899 S. 494.)

23. AGO. III, 1 §§ 14 u. 15 nebst Anhangs-Paragraphen 440—442. Vgl. Groschuff, S. 118.

24. 25. AGO. III, 1 §§ 30. 31, betr. das Queruliren: OT. (O. XII, 268; XV, 578); ebensowenig wurden diese Paragraphen durch das GVG. außer Kraft gesetzt: RII. 28. Dez. 83 (E. IX, 357), Berl. (Johow II, 288). Sie finden auch auf Beschwerden bei Staatsanwälten, General-Kommissionen und überhaupt solchen Behörden, welchen durch neuere Gesetze gewisse bis dahin den Gerichten obliegende Functionen übertragen wurden, selbst denjenigen der unteren Instanzen, nicht aber auf Beschwerden bei reinen Verwaltungsbehörden Anwendung; vgl. cit. RII. 28. Dez. 83, RIV. 15. Dez. 99 (E. XXXIII, 14), OT. (O. XIV, 482; XVIII, 672; XIX, 129). Die Strafbarkeit ist durch eine zweckentsprechende, vom Angeklagten unbeachtet gelassene Vorbescheidung bedingt: OT. (O. XVI, 52), nicht aber durch die Kenntniß von der Unbegründetheit des Verlangten: OT. (O. XIV, 482). Auch ist ein wiederholtes, also mindestens zweimaliges Suppliziren erforderlich. (RIV. 28. Juni 99; E. 32, 243).

26. 27. Trauerreglement v. 7. Oct. 1797 (Mylius u. Rabe, Samml. preuß. Gesetze Bd. 4, S. 291).

28. Verletzungen der Dienstpflichten des Gesindes usw.

29. . . . . Vorfluths-Edikt v. 15. Nov. 1811 §§ 8. 9, betr. das Aufstauen des Mühlenwassers über die durch den Merkpfahl festgesetzte Höhe: OT. 55 (JMbl. 243. 355), Berl. (Johow. II, 282; III, 361; IX, 258).

30. . . . . Ges. v. 8. Mai 1837 § 20 Abs. 1, betr. Ueberversicherung von Mobilien gegen Brandschaden: RIV. 17. April 85, RIII. 7. Febr. 89 (E. XII, 150; XIX, 13); in Betr. des § 20 Abs. 2 ib. vgl. jedoch RIII. 10. März 90 (E. XX, 321), in Betreff des § 28 ib.: unten n. 48.

über welche das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* nichts bestimmt.

[I. Entw.: Art. II; II. Entw.: § 2; EG. z. Pr. StGB.: Art. II; StB. II 1177/78.]

§ 3. Wenn in Landesgesetzen auf strafrechtliche Vorschriften, welche durch das Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* außer Kraft gesetzt sind, ver-

---

31. . . . . die Strafvorschrift der AKO. v. 15. Apr. 1822, betr. unbefugte Namensänderungen: RIV. 5. Mai 1896 (E. 27, 344) Berl. ((GA. 37 f. 306: das Gegentheil gelte bez. der AKO. v. 30. Oktober 1816); vgl. § 360 n. 65.

32. . . . . alle Disciplinargesetze; vgl. Thl. II Abschn. 28 n. 5.

Dagegen sind in Preußen (theilweise bereits durch das EG. v. 14. Apr. 1851) aufgehoben:

33, 34—46. . . . . ALR. Einl. § 13, betr. die Entschuldigung mit der Unkenntniß des Strafgesetzes; ebenso: Rl. 17. Jan. 87, RII. 12. März 89 (E. XV, 198; XIX, 87), OT. 63 (JMbl. f. 254).

47. . . . . § 45 des sanitätspoliz. Regul. v. 8. August 1835, wenigstens soweit die dortige Strafandrohung die wissentliche Verletzung der angeordneten Isolirungsmaßregel betrifft: RII. 13. Nov. 83 (E. IX, 366); vgl. StGB. § 327.

48. . . . . § 28 des G. v. 8. Mai 1837, insoweit derselbe die Aufstellung einer zu hohen Brandschadens-Liquidation in böswiliger Absicht betrifft; vgl. StGB. § 263 n. 73.

49. Das die Stellung unter Polizeiaufsicht betr. Gesetz v. 12. Febr. 1850 ist schon durch das Pr. StGB. und, soweit es sich auf Kontrebanden u. Zolldefraudationen bezog, durch das VZollges. außer Kraft getreten. Die in den §§ 149 u. 150 ib. erwähnten Landesgesetze sind durch die entsp. Bestimmungen des StGB. ersetzt. RIV. 12. Okt. 88 (E. 18, 191).

50. Ob § 2 Nr. 2 des Freizügigkeits-G. v. 31. Dez. 1842 durch § 39 D. StGB. ersetzt und außer Kraft getreten sei, ist streitig; es bejahen: Oppenhoff, Comm. z. Pr. StGB. (6. Ausg.), § 27 n. 10; v. Rönne, Staatsrecht (4. Aufl.) II f. 65; a. M.: MVf. v. 14. Dez. 1860 (VMBl. 83 f. 59; 61 f. 11 ff.), u. OVG. IX, 430.

§ 3.

1. Der Grundsatz dieses Paragraphen gilt auch für ältere Bundes-Gesetze; ebenso: Rüd. n. 1, Heinze f. 87, Olsh. n. 5 RIV. 12. Okt. 1888 (E. 18, 191); a. M.: Rubo n. 4.

2. Der Ausdruck „Landesgesetze" ist nicht auf Strafgesetze zu beschränken: er umfaßt auch Prozeß- und Civilgesetze; ebenso (in Betreff des Pr. G. v. 22. Mai 1852): OT. 76 (O. XVII, 585 643).

3. Die „Verweisung" braucht keine ausdrückliche zu sein, sie kann auch stillschweigend geschehen: Rl. 13. Okt. 83 (E. IX, 137); der Gebrauch eines technischen Ausdrucks (z. B. „Verbrechen, Vergehen" im EG. z. Pr. StGB. Artt. XIII, XIV) genügt; a. M.: Rubo n. 3.

4. Unter den „entsprechenden Vorschriften" sind diejenigen zu verstehen, welche nunmehr im StGB. die Materie regeln; keineswegs wird also vorausgesetzt, daß die einen bestimmten Straffall betreffenden neuen Vorschriften genau denselben Thatbestand wiedergeben; es genügt, wenn die neue Vorschrift an Stelle der älteren tritt und diese dadurch ersetzt. Insbesondere gehören dahin auch alle Erweiterungen, welche in Folge der geänderten Gesetzgebung die bisherige landesgesetzliche Vorschrift erfahren hat: OT. (O. XX, 291).

5. Fehlt es an entsprechenden Vorschriften des D. StGB., so ist die betr. Verweisung gegenstandslos geworden; es darf deshalb nicht etwa auf die außer Kraft gesetzten älteren Vorschriften zurückgegangen werden.

wiesen wird, so treten die entsprechenden Vorschriften des letzteren an die Stelle der ersteren.

I. Entw.: (fehlt); II. Entw. § 3; EG. z. Pr. St.GB.: Art. III].

§ 4. Bis zum Erlasse der in den Artikeln 61 und 68 der Verfassung des Norddeutschen Bundes *[des Deutschen Reichs]* vorbehaltenen Bundesgesetze *[Reichsgesetze]* sind die in den §§ 81. 88. 90. 307. 311. 312. 315. 322. 323 und 324 des Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* mit lebenslänglichem Zuchthaus bedrohten Verbrechen mit dem Tode zu bestrafen, wenn sie in einem Theile des Bundesgebietes, welchen der Bundesfeldherr *[der*

---

6. Im Uebrigen vgl. § 2 n. 2 und in Betreff des Rückfalls ib. n. 16.

§ 4.

1. Das im § 61 der Verfassung vorbehaltene R.-Mil.-Gesetz ist unter dem 2. Mai 1874 erlassen worden. Da aber dem § 68 ib. noch nicht genügt ist, so ist, abgesehen von der Beschränkung in n. 9, § 4 zur Zeit noch in Kraft: Rubo n. 2; a. M. (in Betreff der zweiten Alternative des §): Olsh. n. 3, Hecker, Mil.-StR. s. 44.

2. Der cit. Art. 68 lautet:

> „Der Kaiser kann, wenn die öffentliche Sicherheit in dem Bundesgebiete bedroht ist, einen jeden Theil desselben in Kriegszustand erklären. Bis zum Erlasse eines die Voraussetzungen, die Form der Verkündigung und die Wirkungen einer solchen Erklärung regelnden Reichsgesetzes gelten dafür die Vorschriften des Preuß. Gesetzes v. 4. Juni 1851 (GS. S. 451 ff.)."

Der obige § 4 ist als eine der durch diesen Art. 68 vorbehaltenen bundesgesetzlichen Bestimmungen aufzufassen; die dadurch herbeigeführte Modification des gedachten Artikels konnte eben deshalb erfolgen, ohne daß es dazu der „Veränderung der Verfassung" nach Anleitung des Art. 78 derselben bedurft hätte. Vgl. auch Gesetz über die Vorbereitung des Kriegszustandes in Elsaß-Lothringen vom 30. Mai 1892 (RGBl. S. 667).

3. Die Erklärung des Kriegszustandes in einem Theile des Bundesgebiets kann nur durch den Kaiser erfolgen. Das Staatsministerium und die Militärbefehlshaber (vgl. cit. Ges. v. 4. Juni 1851 §§ 1. 2) sind dazu nicht befugt. a. M.: die Praxis in den Fällen Bielefeld u. Spremberg. Ebensowenig kann die „Erklärung in Kriegszustand" durch eine „Erklärung in Belagerungszustand" nach Anleitung des cit. G. ersetzt werden; a. M.: eine Aeußerung des Bundes-Kommissars im RT.: Sten. Ber. s. 776b.

4. Der Kriegszustand kann nur im Falle eines Krieges oder im Falle eines Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit erklärt werden: G. v. 4. Juni 1851 §§ 1. 2, auf welches Art. 68 der Reichsverfassung in Betreff der Voraussetzungen der Maßregel verweist; eine anderweitige „Bedrohung der öffentlichen Sicherheit im Bundesgebiet" reicht nicht dazu hin. Ebenso Olsh. n. 6; a. M.: Rubo n. 4. Nach § 5 können zugleich verschiedene Artt. der preuß. Verfassung außer Kraft gesetzt werden.

5. Hinsichtlich der Verkündung des den Kriegszustand verhängenden Erlasses vgl. G. v. 4. Juni 1851 § 3. Diese besondere Verkündungsart (bei Trommelschlag 2c.) wurde mit Rücksicht auf die eintretende außerordentliche Strafschärfung für nöthig erachtet, um die Maßregel sofort zur allgemeinen Kunde zu bringen. Die Verkündung in jeder Einzelgemeinde, weil sonst die Abweichung von der gewöhnlichen Verkündungsform eines Gesetzes keinen Sinn hätte, ist nicht nothwendig: OT. (O. XII, 215), Olsh. n. 7, Rubo s. 203 (welcher bei erwiesener Unkenntniß den § 59 anwenden will); a. M.: Aufl. 13. Es genügt die Verkündung am Aufenthaltsorte des Kaisers.

6. Ob der „Kriegsschauplatz" im In- oder Auslande liegt, macht keinen Unterschied, sobald nur nach allgemeinen Grundsätzen die citt. §§ des StGB. An-

Kaiser] in Kriegszustand (Art. 68 der Verfassung) erklärt hat, oder während eines gegen den Norddeutschen Bund *[gegen das Deutsche Reich]* ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatze begangen werden.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 4; EG. z. Pr. StGB. (fehlte).]

§ 5. In landesgesetzlichen Vorschriften über Materien, welche nicht Gegenstand des Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund

---

wendung finden; doch sind die Worte „auf dem Kriegsschauplatze oder „im Felde" nicht gleichbedeutend; vgl. R.-Mil.StGB §§ 9. 160. 161.

7. Die Todesstrafe greift nur da Platz, wo sonst auf lebenslängliches Zuchthaus zu erkennen wäre. Insoweit daher die citt. §§ des StGB. die Verhängung anderer Strafen gestatten, behält es dabei auch in dem durch den § 4 vorgesehenen Falle sein Bewenden; jene anderen Strafen konkurriren dann elektiv mit der Todesstrafe; ebenso John in HH. III, 58; a. M.: Otto s. 6, Rubo n. 9, während letztere beim Vorhandensein „mildernder Umstände" ganz ausgeschlossen bleibt, wenn einer der im § 4 citt. §§ des StGB. für diesen Fall an Stelle der lebenslänglichen Zuchthausstrafe eine mildere Strafe setzt. Hiernach ist § 8 des Pr. G. v. 4. Juni 1851 durch den vorliegenden § 4 ersetzt und beseitigt; ebenso Olsh. n. 8, Meyer n. 1; a. M.: OT. (O. XII, 89), Otto s. 7.

8. Dagegen bleibt § 9 des cit. Ges. für die dort vorgesehenen Fälle nach wie vor in Wirksamkeit. Auch hat das Staatsministerium in Preußen die im § 16 erwähnten Befugnisse.

9. In Betreff des „während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatze begangenen" Landesverraths (Kriegsverraths) sind die Vorschriften des § 4 des EG. sowie diejenigen der §§ 88—92 des StGB. durch die auf Ausländer und auf Deutsche bezüglichen §§ 160. 57—59 des R.-Mil.-StGB. ersetzt. Dasselbe gilt für Militärpersonen auch im Falle des „erklärten Kriegszustandes", sofern die That in einem davon betroffenen Gebiete verübt wird: ib. § 9 Nr. 2.

10. Mit dieser Einschränkung (n. 9) gilt § 4 auch für Militärpersonen; vgl. Mil.-StGB. §§ 3. 56; a. M.: Rubo s. 206, in Betreff der Fälle des § 81, weil der cit. § 56 neben § 81 nicht auch des § 4 h. l. gedenke; ebenso: Olsh. n. 4.

11. Der § 4 hat (gleich den Artt. 61. 68 der Verfassung) für Bayern keine Geltung; vgl. Schlußprotok. zum Staatsvertr. v. 23. Nov. 1870, III § 5 VI; der § 7 Abs. 2 des RG. v. 22. April 1871 bestimmt in dieser Beziehung:

> „An Stelle der Vorschriften des § 4 des Einführungsgesetzes hat es für Bayern bis auf Weiteres bei den einschlägigen Bestimmungen des Militärstrafrechts, sowie bei den sonstigen gesetzlichen Vorschriften über das Standrecht sein Bewenden."

Die letzteren sind enthalten in den durch Art. 3^{12} des Bayr. G. z. Ausführ. der StPO. vom 18. Aug. 1879 modifizirten Artt. 441—456 des StGB. f. d. Kgr. Bayern v. 1813 Th. II.

§ 5.

1. Das Verbot dieses Paragraphen bezieht sich nur auf zukünftige (d. h. nach dem Inkrafttreten des EG. zu erlassende) landesgesetzliche Strafvorschriften; in Betreff der neben dem StGB. in Kraft verbliebenen älteren Gesetze enthält § 6 die maßgebende Bestimmung: BL. s. 42, Schütze GA. XX, 359, Olsh. n. 2. 3; a. M.: HStR. I, 103, Heinze s. 87. 91 ff.

2. Die Landesgesetzgebung darf in Zukunft neue Strafvorschriften nur noch in Betreff solcher Materien erlassen, welche nicht Gegenstand des D. StGB. sind: sie darf also nicht einen in dem letzteren vorgesehenen Thatbestand in irgend einer besonderen Gestaltung zum Gegenstande abweichender (dem StGB. derogirender) Vorschriften machen; diese würden unverbindlich sein: Dresd.; vgl. Münch. (StZ. II, 33. 354). Letzteres erleidet (vorbehaltlich der Vorschrift des § 5) bezüglich der im § 2 Abs. 2 aufgezählten besonderen Materien eine Ausnahme; ebenso: OT. (O. XVIII, 504. 510); vgl. § 2 n. 7. 9. 13; Einl. Best. n. 3; Heinze, HH. II, 15; Schütze, GA. XX., 358.

[für das Deutsche Reich] sind, darf nur Gefängniß bis zu zwei Jahren, Haft, Geldstrafe, Einziehung einzelner Gegenstände und die Entziehung öffentlicher Aemter angedroht werden.
[I. Entw.: Art. IV; II. Entw. § 5; EG. z. Pr. StGB.: (fehlte.]

§ 6. Vom 1. Januar 1871 *[1872]* ab darf nur auf die im Strafgesetzbuche für den Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* enthaltenen Strafarten erkannt werden.

---

3. „Haft" und „Geldstrafe" können nach den Maßbestimmungen des StGB., jene nur im Höchstbetrage von sechs Wochen, diese aber ohne Begrenzung angedroht werden; ebenso: Schw. f. 162, Rubo f. 220; a. M.: Staudinger f. 9 n. 3, Olsh. n. 4. Verweis ist unstatthaft.

4. In Betreff der „Einziehung einzelner Gegenstände" vgl. StGB. § 40 n. 5. 6. Die Verfallen-Erklärung des Aequivalents für Einziehungsobjekte (StGB. § 335) ist hier darunter nicht inbegriffen; vgl. übrigens Rl. 7. Dez. 82 (E. VII, 311: Motive). Bezüglich des Wertherſatzes im Sinne des Pr. Forstdiebst.- und FFP.-G. vgl. § 6 n. 11.

5. Die Androhung der „Entziehung öffentlicher Aemter" darf sich nur auf solche Berufs-Stellungen beziehen, welche ein öffentliches Amt im Sinne des StGB. darstellen; vgl. § 6 n. 6, StGB. § 31 n. 6ff. Diese „Entziehung öffentlicher Aemter" ist gleichbedeutend mit dem in den §§ 81. 83. 87—90 erwähnten, neben der Festungsstrafe fakultativ angedrohten „Verluste" der bekleideten öffentlichen Aemter", welcher dort mit dem Verluste „der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte" verbunden ist. Auf diesen wird auch die oben erwähnte „Entziehung" auszudehnen sein, weil sonst (dem Grundsatze des § 6 des EG. zuwider) das Landesstrafgesetz eine Strafart (Entziehung des Amtes ohne gleichzeitige Entziehung der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte) androhen würde, welche das StGB. in dieser Weise nicht kennt.

6. Den Verlust anderer Ehrenrechte kann ein Landesstrafgesetz nicht mehr androhen, insbesondere nicht die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter; — wohl aber die Suspension der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte während einer Untersuchung (sie ist keine Strafe): Heinze f. 106, Bind. HB. I, 326. 327.

7. Ebensowenig kann ein Landesstrafgesetz eine Arbeitsstrafe androhen: dies erleidet nach Rüd. f. 88, Heinze f. 106 in Betreff der Forst- und Gemeinde-Arbeit (§ 6 Abs. 2) eine Ausnahme. Vgl. Pr. Forstdiebst.-Ges. §§ 14, 34.

8. Das Gegentheil gilt von der Buße und dem Wertherſatze: Olsh. n. 7, Bind. l. c.; vgl. auch § 6 n. 11 und Pr. FFP.-G. §§ 68. 69; a. M. (bez. der Buße): Rubo n. 7.

9. Die Androhung einer nach § 5 unstatthaften Strafe würde unverbindlich sein: Reichsverf. Art. 2; Motive v. 1870 f. 156. Inwiefern dann auf eine andere nach § 5 statthafte Strafe erkannt werden könne, ist nach dem zu § 8 n. 7 entwickelten Grundsatze zu beurtheilen; vgl. Heinze f. 134ff.

10. Auf Landes-Disciplinargesetze findet § 5 keine Anwendung; vgl. § 2 n. 32, Rüd. f. 85, Staudinger f. 9 n. 6, Schw. f. 163; a. M.: Rubo n. 4.

11. Vgl. § 6[1] des Schutzgebietsgesetzes vom 25. Juli 1900 (RGBl. S. 812).

§ 6.

1. Der § 6 nimmt Stellung, nicht blos, wie § 5, der Landes-, sondern auch der Bundes-, nicht blos der künftigen, sondern auch der bestehenden Gesetzgebung gegenüber, wenn davon abgesehen wird, daß er die künftige Bundes- bezw. Reichsgesetzgebung selbstredend nicht beschränkt. Vgl. Gew.-Ord. § 143, Nahrungsmittelgesetz § 16, Viehseuchengesetz § 63.

2. Auf Disciplinarstrafen findet der § keine Anwendung; a. M.: Rubo f. 149. 227.

3. Derselbe bezweckt eine Gleichförmigkeit in Betreff der zu verhängenden Strafarten für solche Straffälle herbeizuführen, welche nicht nach dem StGB.,

Wenn in Landesgesetzen anstatt der Gefängniß oder Geldstrafe Forst- oder Gemeinde-Arbeit angedroht oder nachgelassen ist, so behält es hierbei sein Bewenden.

[I. Entw.: Art: V.; II. Entw.: § 6; EG. z. Pr. StGB.: Art. VIII—X.]

---

sondern nach anderen Gesetzen zu bestimmen sind. An den schon vor dem 1. Januar 1871 (1872) ergangenen, demnächst rechtskräftig gewordenen Straferkenntnissen wurde Nichts geändert. Ebenso ist es bei den mit solchen Verurtheilungen verknüpften Folgen verblieben, soweit nicht gesetzlich oder im Gnadenwege anders bestimmt ist; vgl. OT. (O. XIII, 457; XII, 669).

4. Der Landesgesetzgebung ist vorbehalten, die neben dem StGB. in Kraft verbleibenden Landesstrafgesetze mit den Vorschriften des letzteren in Uebereinstimmung zu bringen (§ 8). Darüber, wie zu verfahren sei, wenn es an einer bezüglichen gesetzlichen Vorschrift fehlt, vgl. § 8 n. 7. 8.

5. Bloße Abweichungen in der Terminologie sind bedeutungslos. Demgemäß sind z. B. die als Ordnungsstrafen bezeichneten, für gewisse leichtere Straffälle angedrohten Geldstrafen nicht um deswillen beseitigt, weil das StGB. jenen Ausdruck nicht kennt. Wohl aber verpflichtet der § den Richter, selbst bei Anwendung älterer landesgesetzlicher Strafvorschriften, an der Terminologie des StGB. festzuhalten, mithin nicht mehr auf „polizeiliches Gefängniß" (Pr. StGB. § 33), sondern auf „Haft", nicht mehr auf „Konfiskation" oder „Vernichtung", sondern auf „Einziehung" (§ 40), bezw. „Unbrauchbarmachung einer Schrift" (§ 41), nicht mehr auf „Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte" (Pr. StGB. § 20), sondern auf den „Verlust" (die „Aberkennung") dieser Rechte (§§ 32. 33) zu erkennen: OT., Münch. (O. XII, 200; BE. VII, 65). Vgl. übrigens die RG. v. 20. Juli 1881 (§ 5) und 16. Juli 1884 (§ 9).

6. Unter den im StGB. enthaltenen „Strafarten" sind nicht blos die in den §§ 13—42 des StGB. näher behandelten, sondern alle Strafarten zu verstehen, welche das StGB. überhaupt kennt, mithin auch die in Einzelfällen angedrohten; vgl. StGB. Thl. I Abschn. 1 n. 2. Ebenso: HStR. I, 105; vgl. jedoch Rl. 7. Dez. 82 (E. VII, 311: Motive). — Demgemäß gehört auch der Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter dahin; vgl. StGB. §§ 81 ff. und EG. § 5; geistliche Aemter sind jedoch keine öffentlichen Aemter, weshalb auf Entziehung eines solchen nicht mehr erkannt werden darf; ein diese Strafe androhendes Landesgesetz würde unverbindlich sein: OT. (O. XV, 422); vgl. § 31 n. 8. — Ob die öffentliche Bekanntmachung einer Verurtheilung (StGB. §§ 165. 200) als (Neben-) Strafe oder als bloße Privatgenugthuung aufzufassen sei, ist streitig; vgl. § 200 n. 2.

7. Die „im StGB. enthaltenen Strafarten" dürfen nur in dem Sinne verhängt werden, wie sie das StGB. kennt, mit dem Vorbehalte jedoch, daß ältere Sondergesetze, welche in Betreff des zulässigen Höchst- und Mindestbetrags der Strafe oder in Betreff der Strafumwandlung abweichende, den Charakter der Strafart nicht ändernde Bestimmungen treffen, zu Recht bestehen; vgl. Olsh. § 2 n. 12, Schw. n. 3; a. M.: Rubo f. 146.

8. Auf Vorschriften, welche nicht die Strafart selbst betreffen, sondern nur ihre Anwendung begrenzen, ist § 6 nicht auszudehnen. Demgemäß kann auf Grund eines anzuwendenden besonderen oder älteren Gesetzes die Einziehung einzelner Gegenstände verhängt werden, selbst wenn sie nicht durch ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen hervorgebracht, oder zur Begehung eines solchen gebraucht oder bestimmt waren und wenn sie weder dem Thäter noch auch einem Theilnehmer gehören (§ 40); auch das StGB. droht bei einzelnen Uebertretungen ohne jene Beschränkungen eine Einziehung an; vgl. ferner § 5. — Ebendeshalb kann aus einem zur Anwendung kommenden älteren Gesetze sogar wider Strafmündige ein Verweis erkannt werden: John, StRZ. XI, 344; a. M.: Rüd. f. 87, BE. f. 43.

9. Bloße Straffolgen, welche sich nicht selbst wieder als (öffentliche) Strafen charakterisiren, werden durch den § nicht ausgeschlossen. Demgemäß sind nicht etwa alle partikularrechtlichen Vorschriften (mögen sie dem Civil- oder dem öffentlichen Recht angehören), welche an eine erkannte Criminalstrafe den Verlust von Rechten z. B. der väterlichen Gewalt, der Lehnsfolge, des Adels, eines Wahlrechts, eines

Pensionsanspruchs knüpfen, als aufgehoben zu erachten: RIII. Civilsen. 28. Mai 80 (Civil-E. II, 66); vgl. Colmar (Franz s. 30), MR. s. 443; a. M.: Mandry, der civilrechtl. Inhalt der RG. s. 86 ff. Es ist vielmehr bei jeder einzelnen Vorschrift, welche eine solche, dem StGB. fremde Straffolge anordnet, zu prüfen, ob letztere vom Gesetzgeber gerade als Strafe gewollt sei. Einen Anhaltspunkt für die Beantwortung dieser Frage bietet der Umstand, ob auf jene Folge eben vom Strafrichter zu erkennen ist, oder ob dieselbe sei es von Rechtswegen eintreten, sei es vom Civilrichter oder von einer nichtrichterlichen Behörde angeordnet werden soll. Inzwischen ist dieser Umstand nach beiden Seiten hin nicht allein entscheidend und es geht namentlich OHG. (Entsch. dess. 24 s. 118) zu weit, insofern es allgemein ausspricht, daß jede Rechtsverwirkung, wenn sie als Folge einer Strafthat im Wege des strafgerichtlichen Verfahrens und durch das Strafurtheil selbst auszusprechen sei, als Strafübel erscheine; vielmehr kommen außerdem der Zweck und Anlaß der Vorschrift, insbesondere ob derselben strafrechtliche oder aber civilrechtliche bezw. polizeiliche Motive zu Grunde liegen, ihr Zusammenhang mit sonstigen Vorschriften des Gesetzes, die Stelle, welche sie in letzterem einnimmt, ob sie namentlich den Strafbestimmungen desselben eingereiht ist ꝛc., in Betracht; vgl. n. 13, OT. (O. XIII, 172), Olsh. n. 4, Bind. HB. I, 327.

10. Die Frage, ob die in einzelnen älteren Bundes- und in Landesgesetzen (z. B. im Braustenergef. v. 4. Juli 1868 § 25, BBranntw.-St.-Ges. v. 8. Juli 1868 § 53; — Pr. Steuer-O. v. 8. Febr. 1819 § 62) angedrohte Entziehung des Rechts zum Betriebe eines bestimmten Gewerbes, welche durch § 143 Abs. 2 der Gew.-O. ausdrücklich für Steuervergehen beibehalten war, durch den § 6 beseitigt sei, ist zu verneinen. — Dagegen dürfte der Verlust des Anspruchs auf freien Salzbezug (BGes. v. 12. Okt. 1867 § 11) dem § 6 zufolge nicht mehr eintreten; a. M.: Bind. HB. I, 328.

11. Civil-Entschädigungen, auf welche der Strafrichter zu erkennen hat, werden durch den § nicht berührt; vgl. n. 9. 12, z. B. der Wertherſatz nach dem Pr. Forstdiebst.-G. § 9; vgl. Pr. FFP.-G. § 68, Berl. (Johow V, 331). Freilich kann die Erlegung des Wertherſatzes unter Umständen den Charakter einer Entschädigung verleugnen, vielmehr eine Bereicherung des Eigenthümers zur Folge haben; gleichwohl erkannte RII. 24. April 85 (E. XII, 158) die Verbindlichkeit des Forstdiebst.-G. auch für solche Fälle an. — Dasselbe dürfte von Privatgenugthuungen (z. B. Abbitte, Ehrenerklärung, Widerruf, Schmerzensgeld ꝛc.) gelten, welche in einem in Kraft verbliebenen Landesgesetze angedroht sind: Franke, GA. XX, 68; a. M.: John, StRZ. XI, 347, MR. s. 599 und (speziell bez. der Abbitte und Ehrenerklärung) Bind. HB. I, 305; vgl. § 188 n. 23.

12. 13. Die gesetzlich begründete Befugniß der Polizeibehörden, polizeiwidrige Anstalten (Zustände) zu beseitigen und die Herstellung des gesetzlichen Zustandes herbeizuführen, ist selbstverständlich durch das StGB. nicht aufgehoben; Beisp.: Gew.-O. § 147 Abs. 3. Unter denselben Gesichtspunkt fällt die Befugniß der Polizeibehörde, die Fortsetzung eines ohne die erforderliche Genehmigung begonnenen Gewerbebetriebs zu hindern (ib. § 15), einem Unqualificirten einen Gewerbebetrieb zu untersagen (ib. § 35) oder eine ertheilte Approbation ꝛc. zurückzunehmen (ib. §§ 51. 54. 151), nicht minder die auf § 8 der Pr. Vdn. v. 11. März 1850 beruhende Befugniß der Polizeibehörde, einen politischen Verein, welcher die ihm gezogenen Beschränkungen überschreitet, vorläufig zu schließen. Das Gleiche hat das Pr. OTr. wiederholt in Betreff der durch Straferkenntniß auszusprechenden definitiven Schließung solcher Vereine angenommen (§ 16 l. c.); ebenso RII. 18. Febr. 87 (E. XV, 305: die Schließung der Vereine sei lediglich eine polizeiliche Schutzmaßregel und die definitive Entscheidung über dieselbe nur aus Zweckmäßigkeitsgründen mit einem Strafverfahren in Verbindung gebracht). Vgl. RI. 25. Nov. 95 (E. 28, 45) FFP.-Ges. § 51. — Dagegen haben sich die Polizeibehörden bezüglich solcher Handlungen (Unterlassungen), welche durch ein Strafgesetz mit Strafe bedroht sind, der Festsetzung von sog. Exekutivstrafen enthalten: Inn.-MVf. 25. Nov. 1884 (VMbl. s. 262); vgl. auch OVG. (Entsch. dess. V, 278; IX, 275).

14. Abs. 2 behält die in Landesgesetzen statt der Gefängniß- oder Geldstrafe als Strafe angedrohte (nachgelassene) Forst- oder Gemeindearbeit bei. Unter „Gefängniß" ist hier die in den Einzelstaaten bisher bestehende einfachere Form der

§ 7. Vom 1. Januar 1871 *[1872]* ab verjähren Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Entrichtung der Branntweinsteuer, der Biersteuer und der Postgefälle in drei Jahren.

[I. II. Entw. (fehlte). StB. S. 777.]

Freiheitsstrafe, im Gegensatz zur geschärften, zu verstehen; es gehören daher „Gefängniß" und „Polizeigefängniß" im Sinne des Pr. StGB. („Haft": StGB. § 18) hierher. — Außerdem dürfte die Forst- und Gemeindearbeit auch da, wo sie als Prinzipal-Strafe angedroht ist, beizubehalten sein. Vgl. § 5 n. 7; StGB. § 18 n. 4. 3.

15. Die sog. „Handarbeitsstrafe" (Kgl. Sächs. StGB. Art. 23) ist künftig nur noch als Forst- oder Gemeinde-Arbeit statthaft: Otto s. 9.

§ 7.

1. Die dreijährige Frist gilt für die Strafverfolgung der betr. Zuwiderhandlungen. Für die Vollstreckung der erkannten Strafen ist nur § 70 maßgebend.

2. Abgesehen von der hier bestimmten Dauer der Verjährungszeit, kommen die allgemeinen Grundsätze, welche das StGB. in Betreff der Verjährung der Strafverfolgung (z. B. in Betreff der Unterbrechung derselben) aufstellt, auch bei den im § vorgesehenen Zuwiderhandlungen zur Anwendung; vgl. Einl. Bestst. n. 2.

3. Der § gilt für Zuwiderhandlungen jeder Art, einschließlich der Zuwiderhandlungen wider die die „Entrichtung" der Steuer sichernden Vorschriften: OA. (O. XIV, 144) und aller nur mit einer s. g. Ordnungsstrafe bedrohten: (Ges., betr. Besteuerung des Branntweins v. 24. Juni 1887 (Fassung der Novelle v. 16. Juli 1895 (RGBl. S. 276); RIII. 19. Sept. 95; GA. 43, 373 u. RIII. 12. 2. 00; E. 33, 151; OT. (O. XVI, 504); letzteres ist jedoch in Betreff der Brausteuer durch R.-G. v. 31. Mai 1872 insofern geändert worden, als die Verfolgung der dort mit bloßen Ordnungsstrafen verpönten Fälle in Einem Jahre verjährt; vgl. RIII. 4. März 86 (E. XIV, 15).

4. Die Postgefälle (das Postgesetz v. 28. Oct. 1871 hat keine Vorschrift über Verjährung) und die übrigen der Reichsgesetzgebung unterliegenden Abgaben (zu welchen mit Ausschluß von Bayern, Württemberg und Baden auch die Branntwein- und Biersteuer gehören) fließen in die Reichskasse; vgl. RV. Artt. 35. 38. 49. Dasselbe gilt von dem Ertrage der Zölle, der Salz-, Tabaks- und Rübenzuckersteuer, des Wechsel- und Spielkartenstempels (RV. Art. 35. 38; Ges. v. 10. Juni 1869 u. 3. Juli 1878). Gleichwohl ist § 7 auf die Zuwiderhandlungen gegen die diese Abgaben betreffenden Vorschriften nicht auszudehnen. Kontrebanden und Zolldefraudationen (mit Einschluß derjenigen, welche wegen der unter 150 Mark bleibenden Höhe der verwirkten Geldstrafe nur Uebertretungen darstellen: RI. 7. Jan. 86, E. XIII, 223) verjähren nach dem VZollges. § 164 ebenfalls in drei Jahren, bloße Ordnungswidrigkeiten in Zollangelegenheiten dagegen in Einem Jahre; in ähnlicher Weise und unter Normirung gleicher Verjährungsfristen unterscheiden die Tabaksst.- und Zuckerst.-G. v. 16. Juli 1879 und 31. Mai 1891 zwischen Defraudationen 2c. einer- und zwischen bloß mit Ordnungsstrafen bedrohten Zuwiderhandlungen andererseits; Wechselstempelsteuerhinterziehungen 2c. verjähren nach § 17 des G. v. 10. Juni 1869 in fünf Jahren und es gilt dasselbe von den Zuwiderhandlungen gegen das RStempel-Ges. v. 27. April 1894, und zwar ohne Unterschied, ob dieselben mit einer besonderen Strafe oder mit bloßen Ordnungsstrafen bedroht sind: ib. § 36; vgl. auch RE. 26. Aug. 85 (E. XII, 345). Das Salzst.-Ges. v. 12. Okt. 1867 enthält in Betreff der Verjährung keine besonderen Bestimmungen, hier kommen daher die Vorschriften des StGB. zur Anwendung; RIII. 1. Dez. 1898 (E 31, 362). Ein Gleiches ist der Fall in Betreff der Gemeinde-Abgaben von Bier und Branntwein; so: Jena 9. Dez. 75 (StZ. VI, 90: weil der Gesetzgeber beim Erlasse des EG. nur solche Verbrauchssteuern dieser Art im Auge gehabt habe, welche nach Art. 38 der RVerf. in die Bundeskasse fließen sollten).

5. Dagegen findet die Bestimmung des § 7 gemäß § 4 des RG., betr. die Steuerfreiheit des Branntweins zu gewerblichen Zwecken, v. 19. Juli 1879 auf strafbare Handlungen im Sinne der §§ 2. 3. ib. Anwendung.

§ 8. Der Landesgesetzgebung bleibt vorbehalten, Uebergangsbestimmungen zu treffen, um die in Kraft bleibenden Landesstrafgesetze mit den Vorschriften des Strafgesetzbuches für den

6. In Preußen verjähren nach dem Ges. v. 22. Mai 1852 (GS. S. 252) Art. V und der NEV. Art. XI „Vergehungen und Uebertretungen, welche durch Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Entrichtung der Steuern, Zölle, Postgefälle, Kommunikationsabgaben und aller übrigen öffentlichen Abgaben und Gefälle begangen werden, in fünf Jahren"; diese Vorschriften sind gemäß § 2 h. l., soweit nicht ein neueres Gesetz (insbesondere § 7) zutrifft, in Kraft verblieben: Rl. 4. Juni 83 (E. VIII, 390), Rl. 25. März 97 (E. 30, 31). OA., OT. (O. XII, 313; XX, 268).

§ 8.

1. Da in Zukunft nach § 6 auf andere als die im StGB. enthaltenen Strafarten nicht mehr erkannt werden darf, so wird in allen Fällen, wo aus einem älteren Landesgesetze auf eine im StGB. nicht enthaltene Strafart zu erkennen wäre, die gesetzliche Regelung nöthig, welche Strafart jetzt an die Stelle der unzuläßig gewordenen treten soll. Diese Regelung ist der Landesgesetzgebung überlassen worden; dagegen versteht es sich von selbst, daß die etwa erforderliche Abänderung eines Bundes-Gesetzes nur im Wege der Reichsgesetzgebung ergehen kann.

2. Die Landesgesetzgebung hat diese Aufgabe (n. 1) nicht bloß in Betreff der „in Kraft bleibenden Landesstrafgesetze", sondern auch in Betreff der durch das StGB. außer Kraft gesetzten, insoweit letztere noch auf ältere Straffälle Anwendung finden; es bedurfte indessen keines desfallsigen Vorbehalts, da die Reichsgesetzgebung durch eine derartige Aenderung nicht berührt wird.

3. Bei Erörterung der Frage, ob ein älteres Gesetz eine im StGB. nicht enthaltene Strafart androhe, ist die in jenem Gesetze der Strafe beigelegte Bezeichnung (der Name) nicht entscheidend; es kommt vielmehr lediglich darauf an, ob sie ihrem Wesen nach einer Strafart des StGB. entspricht; vgl. § 6 n. 5.

4. Bei der vorzunehmenden Abänderung der in besonderen Gesetzen angedrohten Strafarten ist § 5 als maßgebend anzusehen; es dürfen also für die Zukunft nur die dort aufgezählten Strafen bestimmt werden; a. M.: Olsh. n. 1. Dies ist aber nicht auf solche Vorschriften auszudehnen, welche die wegen älterer Straffälle nach einem jetzt durch das StGB. außer Kraft gesetzten Gesetze zu verhängenden Strafen regeln, da es sich hierbei um solche Materien handelt, welche Gegenstand des StGB. geworden sind; vgl. Heinze s. 92.

5. Die Landesgesetzgebung darf ein Reichsgesetz, z. B. das StGB. selbst, ebensowenig erläutern, wie abändern (eine solche Erläuterung führte dahin, daß das Reichsgesetz in den verschiedenen Bundesstaaten verschieden anzuwenden wäre); derartige Vorschriften würden unverbindlich sein. — Dies gilt selbst da, wo das StGB. durch die fakultative Fassung einer Strafvorschrift dem Richter-Amte ein Ermessen übertragen hat; auch dieses kann durch landesgesetzliche Vorschriften nicht beschränkt werden. Das Gegentheil dürfte da anzunehmen sein, wo einzelne Maßnahmen in das Ermessen einer verwaltenden Behörde (z. B. der Staatsanwaltschaft) gestellt sind; Beisp.: §§ 15. 16. 22; vgl. Heinze s. 49; id. HH. II, 9.

6. Eine Uebersicht der auf Grund des § in den einzelnen Bundesstaaten ergangenen Ausführungsgesetze (Verordnungen ꝛc.) geben Rüd. s. 67ff. und Kaiser, HH. IV, 3ff.; eine Kritik derselben giebt Heinze's Schrift. (Für Elsaß-Lothringen sind die bezüglichen Bestimmungen unmittelbar im EG. v. 30. August 1871 Art. V getroffen worden.)

7. Fehlt es an maßgebenden Uebergangsbestimmungen, so sind solche Strafandrohungen, welche eine im StGB. gänzlich beseitigte Strafart betreffen, als aufgehoben anzusehen; vgl. § 6 n. 7ff. In Betreff solcher Strafarten aber, welche in veränderter Art in das StGB. übergegangen sind, ist nach dem unter n. 2 aufgestellten Grundsatze zu verfahren. Ergiebt sich hierbei, daß eine Strafart zwar nicht in derselben, wohl aber in einer milderen Form im StGB. vorkommt, so ist anzunehmen, daß diese jetzt an Stelle der früher angedrohten strengeren Form getreten sei: Darmst. 71 (HE. s. 18).

Norddeutschen Bund *[für das Deutsche Reich]* in Uebereinstimmung zu bringen.

[I. Entw. (fehlte); II. Entw.: § 7; EG. z. Pr. StGB. (fehlte).]

8. Der unter n. 7 (in.) gedachte Fall trifft nur noch für Preußen nebst Lauenburg und Waldeck zu. Hier ist es also Aufgabe der Rechtsprechung, nach Maßgabe des dort Gesagten obige „Uebereinstimmung" herbeizuführen. Zu dem Behufe muß speziell in Preußen zwischen den Gesetzen, welche vor, und denen, welche nach Verkündung des Pr. StGB. erlassen wurden, unterschieden werden. Letztere beruhen sämmtlich auf dem Strafensystem des Pr. StGB., welches mit demjenigen des D. StGB. im Wesentlichen übereinstimmt. Demgemäß ist anzunehmen, daß an Stelle der dort angedrohten Strafen die gleichnamigen, bezw. entsprechenden des D. StGB., so an Stelle der Einschließung: zeitige Festungshaft, an Stelle der Gefängnißstrafe bis zur gesetzlichen Maximaldauer von sechs Wochen: Haft ꝛc. (§ 6 n. 13) getreten sind, und zwar durchweg mit allen in den §§ 14 ff. angegebenen Besonderheiten. Vgl. JMVf. v. 28. Dez. 1870 (JMbl. f. 380), MIV. 27. Nov. 85 (E. XIII, 93). Bei den vor Verkündung des Pr. StGB. erlassenen Gesetzen muß dagegen zunächst, mit Hülfe der einschlägigen Vorschriften der Einführungsgesetze (EG. v. 14. April 1851 Art. VIII—X, EVbn. v. 12. Dez. 1866 Art. VI, NEV. Art. VIII—X), untersucht werden, welche Strafen unter der Herrschaft des Pr. StGB. zu verhängen gewesen wären; diese sind alsdann in die entsprechenden des D. StGB. umzuwandeln. Im Uebr. vgl. StGB. § 1 n. 10.

II.

Gesetz,

betreffend die Redaktion des StGB. für den norddeutschen Bund als StGB. für das deutsche Reich vom 13. Mai 1871

(RGBl. S. 127, in der am 14. Juni 1871 ausgegebenen Nr. 24).

Einziger Paragraph:

Das StGB. für den Norddeutschen Bund vom 31. Mai 1870 erhält unter der Bezeichnung als „StGB. für das deutsche Reich" vom 1. Januar 1872 an die beiliegende Fassung.

III.

Gesetz,

betr. die Einführung des StGB. für das Deutsche Reich in Elsaß-Lothringen v. 30. August 1871.

(Gesetzbl. für Elsaß-Lothringen f. 255 in der am 4. Sept. 1871 ausg. Nr. 14.)

Art. I. Das anliegende Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich tritt in Elsaß-Lothringen mit dem 1. Oktober 1871 in Kraft.

Art. I.

1—5. Bezüglich der Geltung und Wirksamkeit des StGB. in EL. sind die allgemeinen, zu XV gemachten Bemerkungen zu berücksichtigen.

Die Bestimmungen dieses Gesetzbuches, in welchen von Bundesstaaten oder deren Beziehungen die Rede ist, finden auch auf Elsaß-Lothringen und dessen entsprechende Beziehungen Anwendung.

Art. II. Mit dem 1. Oktober 1871 treten alle Strafbestimmungen, insoweit sie Materien betreffen, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich sind, außer Kraft.

In Kraft bleiben die besonderen Vorschriften über die durch das Strafgesetzbuch nicht berührten Materien, namentlich über strafbare Verletzungen der Preßpolizei-, Post-, Steuer-, Zoll-, Fischerei-, Jagd-, Forst- und Feldpolizei-Gesetze, über Mißbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts, über den Holz- (Forst-) Diebstahl und über Schulversäumnisse.

Art. III. (stimmt wörtlich mit § 3 des EG. von 1870 überein.)

---

6. In Folge der Vereinigung mit dem Reiche und mit Rücksicht auf § 8 StGB. ist EL. im Sinne dieses Gesetzbuchs als Inland („Bundesgebiet"; vgl. StGB. §§ 39. 81. 284. 361. 362), der Angehörige dieser Landestheile als Inländer („Deutscher") anzusehen; vgl. Art. 3 der Verfassung.

7. Dagegen ist EL. kein „Bundesstaat" geworden, da es, außer seiner Zugehörigkeit zum Reiche keine selbständige staatliche Existenz hat, und die Gesetzgebung im vollsten Umfange nur durch die höchsten Reichs-Organe ausgeübt wird. Demgemäß bedurfte es der ausdrücklichen Vorschrift des Abs. 2.

Art. II.

8. Abs. 1 stimmt mit § 2 Abs. 1 des B.-EG. v. 1870 überein; es finden daher die n. 2—5 zu diesem § Anwendung. — Demgemäß ist z. B. Art. 5 des franz. G. v. 25. März 1822, betr. die Bestrafung öffentlicher Beleidigungen der Behörden, für EL. außer Kraft gesetzt; so: OHG. 18. Juni 75 (Entsch. dess. XVIII, 123), RI. 20. Febr. 88 (E. XVII, 134: Mot.). Dagegen fallen nicht unter die in Abs. 1 erwähnten Strafbestimmungen, sondern gehören zu den besonderen Vorschriften, welche durch Abs. 2 in Kraft erhalten sind, Art. 8 desselben G. von 1822 sowie Art. 6 Nr. 2. 3 des franz. Dekrets v. 11. Aug. 1848; dies deklarirt authentisch das RGes. v. 29. März 1888 (RGbl. s. 127), in Folge einer in der Rechtsprechung hervorgetretenen Meinungsverschiedenheit.

9. Abs. 2 steht, dem Sinne nach, zu Abs. 2 des B.-EG. in demselben Verhältnisse, wie Abs. 1 zu Abs. 1 jenes EG. Demgemäß sind auch hier unter den „besonderen Vorschriften" alle Vorschriften zu verstehen, welche nicht zufolge Abs. 1 außer Kraft traten, mögen sie sich im C. p. oder in Einzelgesetzen finden; vgl. cit. EG. § 2 n. 6. — Bezüglich der neben dem StGB. in Kraft verbliebenen Vorschriften des C. p. vgl. Samml. der in EL. geltenden Gesetze, v. Althoff ꝛc., 1880. 1881, Bd. I, G u. Coermann, Strafges. Elsaß-Lothringens, 1897.

Art. III.

10. Vgl. die Bemerkk. zu § 3 B.-EG. Hiernach werden die allgemeinen in den §§ 1—79 StGB. enthaltenen Vorschriften auch bei allen durch „besondere" Landesgesetze (den C. p. oder ein Spezialgesetz) vorgesehenen Straffällen anwendbar, insoweit letztere nicht ausdrücklich etwas Abweichendes anordnen; vgl. n. 9, B.-EG. § 2 n. 2, RI. 13. Okt. 83 (E. IX, 137). — Jenes gilt selbst dann, wenn das Spezialgesetz ausdrücklich auf eine allgemeine Vorschrift des C. p. verweist. — Die von der frz. Rechtsprechung angeregte Frage, ob bei Zuwiderhandlungen gegen die frz. Gesetze über indirekte Steuern und bei Oktroivergehen die Geldstrafe im Falle des Vorhandenseins mehrerer Theilnehmer doch nur einmal zu entrichten sei oder ob hier

Art. IV. Die in den §§ 81, 88, 90, 307, 311, 312, 315, 322, 323 und 324 des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich mit lebenslänglichem Zuchthause bedrohten Verbrechen sind mit dem Tode zu bestrafen, wenn sie in einem Theile des Reichs, welcher in Kriegszustand erklärt ist, oder während eines gegen das Reich ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatze begangen werden.

Art. V. Vom 1. Oktober 1871 ab darf nur auf die im Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich enthaltenen Strafarten erkannt werden.

Wenn in den Landesgesetzen Todesstrafe, travaux forcés, déportation oder reclusion angedroht sind, ist auf Zuchthaus, wenn détention angedroht ist, auf Festungshaft, wenn dégradation civique angedroht ist, auf Gefängniß mit oder ohne Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte, wenn emprisonnement oder prison angedroht ist, auf Gefängniß, falls aber die angedrohte Strafe die Dauer von sechs Wochen nicht übersteigt, auf Haft zu erkennen.

Wenn in den Landesgesetzen u. s. w. wörtlich wie § 6 Abs. 2 des EG. von 1870).

Art. VI. Die Verjährung der Civilklagen aus strafbaren Handlungen tritt in den nämlichen Zeiträumen ein, welche für die Verjährung der Strafverfolgung von solchen Handlungen in dem Strafgesetzbuche für das Deutsche Reich bestimmt sind.

---

lediglich die allgemeinen Grundsätze über Theilnahme (jetzt also die §§ 47—49 StGB.) zur Anwendung kommen, entscheidet Colmar, Jur. Zeitschr. f. EL. XII, 118, in letzterem Sinne; vgl. jedoch ib. X, 412.

11. Demgemäß kommen, wenn ein durch ein besonderes Gesetz (den C. p.) vorgesehener Straffall mit einem unter das StGB. fallenden ideell oder reell zusammentrifft, lediglich die Vorschriften der §§ 73. 74ff. des letzteren zur Anwendung; vgl. Ges. v. 5. Juli 1872 § 1 (EL. Gbl. f. 465).

12. Inwiefern die im Art. III für die Einwirkung des StGB. auf das Landesrecht erhaltene Interpretationsregel auch bei Beurtheilung der Einwirkung eines anderen RGesetzes zutreffe, darüber vgl. Rl. 16. Juni 90 (E. 21,3).

Art. IV.

13. Art. IV stimmt inhaltlich mit § 4 B.-EG. überein: die Fassungsänderungen beruhen lediglich darauf, daß die B.-(R.-)Verfassung in EL. zur Zeit noch keine Geltung erlangt hatte. Vgl. daher die Bemerk. zum cit. § 4. Namentlich gilt das dort n. 9 bez. des cit. § 4 Gesagte auch von Art. IV.

14. Die Vorschriften des Pr. G. v. 4. Juni 1851 über die Verkündung des „Kriegszustands" sind seit dem Inkrafttreten der RVerfass. in EL. auch dort maßgebend; so: Förtsch u. Leoni bei Rüd. (2. Aufl.) f. 581.

Art. V.

15. Abs. 1 stimmt mit § 6 Abs. 1 B.-EG. überein. Vgl. die Bemerkk. zu diesem.

Art. VII. VIII. ersetzt bezw. aufgehoben durch § 7 des EL. EG. z. HGB. v. 19. Juni 1872 u. EG. z. KO. z. § 4 Abs. 2, § 5 Nr. 2).

Art. IX. (ersetzt durch Personenst.-Ges. v. 6. Febr. 1875 § 69 i. der Fassung des Art. 46 IV EG. z. BGB.)

Art. X. (ersetzt durch Personenst.-Ges. v. 6. Febr. 1875 § 68).

Art. XI. Die in § 1 des Strafgesetzbuchs aufgestellte Eintheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen, Uebertretungen greift auch Platz für diejenigen strafbaren Handlungen, auf welche andere Strafgesetze als das gegenwärtige Strafgesetzbuch anzuwenden sind. Ist die Strafe in diesen Gesetzen als eine willkürliche bezeichnet, so ist die Handlung eine Uebertretung.

Art. XII. Abs. 1—3 ersetzt durch die Zuständigkeitsvorschriften des GVG.).

Ob ein Verweis mündlich oder schriftlich zu ertheilen, bleibt dem richterlichen Ermessen überlassen.

Art. XIII. (seit Einführung der RJustizgesetze außer Kraft).

Art. XIV. Hinsichtlich der Bestrafung der Schulversäumnisse bleibt es bei dem bestehenden Verfahren.

Art. XV. (aufgehoben wie Art. XIII).

Art. XVI. (mit Aufhebung des Kriegsgerichts zu Straßburg durch Ges. v. 24. Jan. 1881, Gbl. f. EL. f. 1, außer Kraft getreten).

IV.

Gesetz,

betr. Ergänzung des StGB. für das Deutsche Reich vom 10. Dezember 1871.

(RGBl. S. 442, in der am 14. Dezember 1871 ausgeg. Nr. 49).

Einziger Artikel.

Hinter § 130 des StGB. für das Deutsche Reich wird folgender neue § 130a eingestellt: . . . .

1. In Elsaß-Lothringen erlangte § 130a, der sog. Kanzel-§ erst durch Verordnung v. 15. Juni 1872 Geltung.
2. Die neuen Bestimmungen sind an entsprechender Stelle im StGB. abgedruckt.

V.

Gesetz,

betr. die Abänderung von Bestimmungen des StGB. für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben.

vom 26. Febr. 1876 (RGBl. S. 35 in der am 6. März 1876 ausg. Nr. 6)*).

Artikel I. Die §§ 4, 55, 64, 70 Nr. 2 und 3, 88, 95, 102, 103, 104, 113, 114, 117, 130a, 135, 140, 144, 145, 176, 177, 178, 183, 194, 200, 208, 223, 228, 232, 240, 241, 247, 263, 275 Nr. 2, 292, 296, 303, 319, 321, 360 Nr. 3, 4, 7 und 12, 361 Nr. 6, 363, 366 Nr. 3, 8, 9 und 10, 367 Nr. 5, 8 und 10, 369 und 370 des Strafgesetzbuchs in der durch die Gesetze vom 15. Mai 1871 und 10. Dezember 1871 festgestellten Fassung werden durch nachstehende, den bisherigen Zifferzahlen entsprechende Bestimmungen ersetzt: . . . . . .

Artikel II. Hinter die §§ 49, 103, 223, 296, 353 und 366 des Strafgesetzbuchs werden die folgenden neuen §§ 49a, 103a, 223a, 296a, 353a und 366a, hinter die Nr. 8 des § 361 wird die neue Nr. 9 eingestellt: . . . .

Artikel III. Bei den Handlungen, welche vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes begangen sind, wird das Erforderniß des Antrages auf Verfolgung, sowie die Zulässigkeit der Zurücknahme nach den bisherigen Gesetzen beurtheilt.

Artikel IV. Wo in dem Strafgesetzbuche der Betrag einer Geldstrafe oder einer Buße in der Thalerwährung ausgedrückt ist, tritt der entsprechende Betrag in Reichswährung an die Stelle.

---

*) 1. Das Gesetz, gemeinhin die Strafrechtsnovelle oder schlechtweg die Novelle genannt, brachte folgende Aenderungen: a) Es wurden verschiedene Redactionsversehen beseitigt. b) In den Fällen der §§ 176, 177, 240, 241, 296, 370 wurde das Antragserforderniß beseitigt, in den §§ 263, 292 beschränkt und im Allgemeinen die Unwiderruflichkeit des Antrages als Regel aufgestellt (§ 64). c) Die Mindestmaße der Strafe wurden erhöht in den §§ 113, 114 und 117; der Umfang der Verantwortlichkeit erweitert in § 4 Nr. 1. d) Neu eingefügt wurden §§ 48a („Duchesna-§), 103a, 223a, 296a, 353a, („Arnim-§"), 366a, 361a u. 130a Abs. 2.

Art. I.

2. In Betreff der hier bezogenen Gesetze v. 15. Mai und 10. Dez. 1871 vgl. oben II und IV.

Art. III.

3. Vgl. § 2 StGB. n. 18.

Art. IV.

4. Vgl. § 27 StGB. n. 4.

Art. VII. VIII. ersetzt bezw. aufgehoben durch § 7 des EL. EG. z. HGB. v. 19. Juni 1872 u. EG. z. KO. z. § 4 Abs. 2, § 5 Nr. 2).

Art. IX. (ersetzt durch Personenst.-Ges. v. 6. Febr. 1875 § 69 i. der Fassung des Art. 46 IV EG. z. BGB.)

Art. X. (ersetzt durch Personenst.-Ges. v. 6. Febr. 1875 § 68).

Art. XI. Die in § 1 des Strafgesetzbuchs aufgestellte Eintheilung der strafbaren Handlungen in Verbrechen, Vergehen, Uebertretungen greift auch Platz für diejenigen strafbaren Handlungen, auf welche andere Strafgesetze als das gegenwärtige Strafgesetzbuch anzuwenden sind. Ist die Strafe in diesen Gesetzen als eine willkürliche bezeichnet, so ist die Handlung eine Uebertretung.

Art. XII. Abs. 1—3 ersetzt durch die Zuständigkeitsvorschriften des GVG.).

Ob ein Verweis mündlich oder schriftlich zu ertheilen, bleibt dem richterlichen Ermessen überlassen.

Art. XIII. (seit Einführung der RJustizgesetze außer Kraft).

Art. XIV. Hinsichtlich der Bestrafung der Schulversäumnisse bleibt es bei dem bestehenden Verfahren.

Art. XV. (aufgehoben wie Art. XIII).

Art. XVI. (mit Aufhebung des Kriegsgerichts zu Straßburg durch Ges. v. 24. Jan. 1881, Gbl. f. EL. f. 1, außer Kraft getreten).

IV.

Gesetz,

betr. Ergänzung des StGB. für das Deutsche Reich vom 10. Dezember 1871.

(RGBl. S. 442, in der am 14. Dezember 1871 ausgeg. Nr. 49).

Einziger Artikel.

Hinter § 130 des StGB. für das Deutsche Reich wird folgender neue § 130a eingestellt: . . . .

1. In Elsaß-Lothringen erlangte § 130a, der sog. Kanzel-§ erst durch Verordnung v. 15. Juni 1872 Geltung.
2. Die neuen Bestimmungen sind an entsprechender Stelle im StGB. abgedruckt.

V.

Gesetz,

betr. die Abänderung von Bestimmungen des StGB. für das Deutsche Reich vom 15. Mai 1871 und die Ergänzung desselben. vom 26. Febr. 1876 (RGBl. S. 35 in der am 6. März 1876 ausg. Nr. 6)*).

Artikel I. Die §§ 4, 55, 64, 70 Nr. 2 und 3, 88, 95, 102, 103, 104, 113, 114, 117, 130a, 135, 140, 144, 145, 176, 177, 178, 183, 194, 200, 208, 223, 228, 232, 240, 241, 247, 263, 275 Nr. 2, 292, 296, 303, 319, 321, 360 Nr. 3, 4, 7 und 12, 361 Nr. 6, 363, 366 Nr. 3, 8, 9 und 10, 367 Nr. 5, 8 und 10, 369 und 370 des Strafgesetzbuchs in der durch die Gesetze vom 15. Mai 1871 und 10. Dezember 1871 festgestellten Fassung werden durch nachstehende, den bisherigen Zifferzahlen entsprechende Bestimmungen ersetzt: .....

Artikel II. Hinter die §§ 49, 103, 223, 296, 353 und 366 des Strafgesetzbuchs werden die folgenden neuen §§ 49a, 103a, 223a, 296a, 353a und 366a, hinter die Nr. 8 des § 361 wird die neue Nr. 9 eingestellt: ....

Artikel III. Bei den Handlungen, welche vor dem Inkrafttreten dieses Gesetzes begangen sind, wird das Erforderniß des Antrages auf Verfolgung, sowie die Zulässigkeit der Zurücknahme nach den bisherigen Gesetzen beurtheilt.

Artikel IV. Wo in dem Strafgesetzbuche der Betrag einer Geldstrafe oder einer Buße in der Thalerwährung ausgedrückt ist, tritt der entsprechende Betrag in Reichswährung an die Stelle.

---

*) 1. Das Gesetz, gemeinhin die Strafrechtsnovelle oder schlechtweg die Novelle genannt, brachte folgende Aenderungen: a) Es wurden verschiedene Redactionsversehen beseitigt. b) In den Fällen der §§ 176, 177, 240, 241, 296, 370 wurde das Antragserforderniß beseitigt, in den §§ 263, 292 beschränkt und im Allgemeinen die Unwiderruflichkeit des Antrages als Regel aufgestellt (§ 64). c) Die Mindestmaße der Strafe wurden erhöht in den §§ 113, 114 und 117; der Umfang der Verantwortlichkeit erweitert in § 4 Nr. 1. d) Neu eingefügt wurden §§ 48a („Duchesna-§), 103a, 223a, 296a, 353a, („Arnim-§"), 366a, 361a u. 130a Abs. 2.

Art. I.

2. In Betreff der hier bezogenen Gesetze v. 15. Mai und 10. Dez. 1871 vgl. oben II und IV.

Art. III.

3. Vgl. § 2 StGB. n. 18.

Art. IV.

4. Vgl. § 27 StGB. n. 4.

Artikel V. Der Reichskanzler wird ermächtigt, den Text des Strafgesetzbuchs, wie er sich aus den in den Artikeln I. II. und IV. festgestellten Aenderungen der Fassung ergibt, unter Weglassung der §§ 287 und 337 durch das Reichsgesetzblatt bekannt zu machen.

Art. V.

5. Die §§ 287, 337 StGB. sind, ersterer durch § 14 des R.-Markenschutz-G. v. 30. Nov. 1874, letzterer durch § 67 des R.-Personenstands des 2c. G. v. 6. Febr. 1875 außer Kraft gesetzt.

6. Die Bekanntmachung des neuen Textes ist mittels Erlasses des Reichskanzlers v. 26. Febr. 1876 RGBl. s. 39) bewirkt worden.

VI.

Gesetz,

betr. die Einführung der Konkursordnung vom 10. Februar 1877.

(RGBl. S. 390; in der am 5. März 1877 ausg. Nr. 10.)

§ 3.

Die den Konkurs betreffenden Vorschriften der Reichsgesetze werden durch die Konkursordnung nicht berührt.

Aufgehoben werden:

3. Die Vorschriften der §§ 281—283 StGB.

VII a.

Gesetz,

betr. den Wucher vom 24. Mai 1880.

(RGBl. S. 109, in der am 31. Mai 1880 ausg. Nr. 10).

Art. I.

Hinter den § 302 des StGB. für das Deutsche Reich werden die folgenden neuen §§ 302a, 302b, 302c, 302d eingestellt: .....

Art. II.

Der § 360 Nr. 12 StGB. in der durch das Gesetz vom 26. Februar festgestellten Fassung wird durch nachstehenden Bestimmung ersetzt: .....

Art. III.

(Enthält civilrechtl. Bestimmungen.)

VIIb.

Gesetz,

betr. Ergänzung der Bestimmungen über den Wucher vom 19. Juni 1893.

(RGBl. S. 197; in der am 24. Juni 1793 ausg. Nr. 24.)

Art. I.

In dem Strafgesetzbuch werden die §§ 302a und 302d folgendermaßen abgeändert, und werden hinter dem § 302d folgender § 302e und in dem § 367 hinter Nr. 15 folgende Nr. 16 eingestellt: .....

Art. II. u. III.

(Ohne strafrechtl. Interesse.)

VIII.

Gesetz,

betr. die unter Ausschluß der Oeffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen vom 5. April 1888.

(RGBl. S. 135.)

Art. IV.

Zu § 184 des StGB. für das Deutsche Reich wird folgender zweiter Absatz hinzugefügt: .....

§ 184 Abs. 2.

(Der jetzige § 184b hat denselben Inhalt, wie der § 184 Abs. 2; vgl. Gesetz v. 25. Juni 1900 unter XV.)

IX.

Gesetz,

betr. die Abänderung von Bestimmungen des Strafgesetzbuchs vom 13. Mai 1891

(RGBl. S. 107; in der am 22. Mai 1891 ausg. Nr. 15.)

Art. I.

Der § 276 des StGB. erhält folgenden zweiten Absatz: ....

Art. II.

Die §§ 317 und 318 des StGB. werden durch nachstehende, den bisherigen Zifferzahlen entsprechende Bestimmungen ersetzt: ....

Art. III.

Hinter § 318 der StGB. wird folgender § 318a eingeschaltet: .....

Art. IV.

Die Nr. 4 des § 360 des StGB. erhält folgende veränderte Fassung: ....

Art. V.

Der § 364 des StGB. erhält folgenden zweiten Absatz: ....

Art. VI.

Hinter § 367 Nr. 5 des StGB. wird folgende Nr. 5a eingeschaltet: .....

X.

Gesetz,

betr. die Abänderung des § 69 des StGB. für das Deutsche Reich vom 26. März 1893

(RGBl. S. 193, in der am 29. März 1893 ausg. Nr. 10.)

Einziger Paragraph.

Der § 69 des StGB. für das Deutsche Reich wird durch nachstehende Bestimmungen ersetzt: .....

XI.

Gesetz,

gegen den Verrath militärischer Geheimnisse vom 3. Juli 1893

(RGBl. S. 205, in der am 14. Juli 1893 ausg. Nr. 27.)

§ 11.

Die §§ 89, 90 des StGB. erhalten folgende Fassung: .....

XII.

Gesetz,

betr. die Aenderung des Gesetzes über den Unterstützungswohnsitz und die Ergänzung des StGB. vom 12. März 1894

(RGBl. S. 259; in der am 20. März 1894 ausg. Nr. 9.)

Art. II.

In den § 361 des StGB. wird hinter Nr. 1 folgende Nr. 10 eingeschaltet: ....

Ferner ist in den letzten Absatz des § 361 des StGB. (RGBl. 1876 S. 112) Zeile 2 von unten hinter „9" zu setzen: „und 10".

Art. III.

Dieses Gesetz tritt mit dem 1. April 1894 in Kraft.

XIII.

Einführungs-Gesetz

zum Bürgerl. Gesetzbuche vom 18. Aug. 1896

(RGBl. S. 604, in der am 24. Aug. 1896 ausg. Nr. 21; in Geltung seit dem 1. Januar 1900.)

Art. XXXIV

Das StGB. wird dahin geändert:

I. Im § 34 Nr. 6 werden die Worte: „Vormund, Nebenvormund, Kurator, gerichtlicher Beistand oder Mitglied eines Familienraths" ersetzt durch die Worte: ...

II. An die Stelle des § 55 treten folgende Vorschriften: .....

III. An die Stelle des § 65 treten folgende Vorschriften: .....

IV. Als § 145a wird folgende Vorschrift eingestellt: .....

V. Im § 171 Abs. und Abs. 3 werden die Worte: „aufgelöst, für ungültig oder nichtig erklärt worden ist" ersetzt durch die Worte: ....

VI. An die Stelle des § 195 tritt folgende Vorschrift: .....

VII. In § 235 werden die Worte: „ihren Eltern oder ihrem Vormunde" ersetzt durch die Worte: .....

VIII. Im § 237 werden die Worte: „ihrer Eltern oder ihres Vormundes" ersetzt durch die Worte: .....

IX. In § 238 werden die Worte: „für ungültig erklärt worden ist" ersetzt durch die Worte: .....

XIV.

Gesetz,

betr. die Abänderung des § 316 des StGB. vom 27. Dezember 1899

(RGBl. S. 729, in der am 30. Dez. 1899 ausg. Nr. 53.)

Einziger Artikel.

In § 316 Abs. 1 des StGB. werden hinter den Worten „mit Gefängniß bis zu einem Jahre" die Worte eingeschaltet: „oder mit Geldstrafe bis zu 900 Mark".

XV.

Gesetz,

betr. Aenderungen und Ergänzungen des StGB. vom 25. Juni 1900

(RGBl. S. 301, in der am 28. Juni 1900 ausg. Nr. 23).

In dem StGB. werden die §§ 180, 181, 184 und 362 durch nachstehende, unter den gleichen Zahlen aufgeführte Bestimmungen ersetzt und die folgenden §§ 181a, 184a und 184b neu eingestellt: .....

XVI.

Strafgesetzbuch

für

das Deutsche Reich

(in der Fassung des Gesetzes vom 26. Febr. 1876, RGB. S. 25, nebst abändernden Gesetzen, RGBl. 1877 S. 390, 1880 S. 109, 1888 S. 135, 1891 S. 107, 1893 S. 133, 197, 205, 1894 S. 259, 1896 S. 604, 1899 S. 729 u. 1900 S. 301).

1. Das RG. v. 15. Mai 1871 hatte dem am 31. Mai 1870 verkündeten „Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund" unter der Bezeichnung „Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich" eine neue, dem Gesetze v. 16. April 1871 § 2 Abs. 2 entsprechende, vom 1. Jan. 1872 ab geltende Fassung gegeben. An Stelle der letzteren trat die hier abgedruckte Fassung, und zwar auf Grund des RG. v. 26. Febr. 1876 (der s. g. Novelle zum StGB.), welches nicht allein gar manche §§ abänderte, sondern auch mehrere ganz neue §§ dem StGB. hinzufügte; vgl. die in den Artt. I. II der Nov. aufgezählten §§ und die Bemerkk. zu denselben. Sonstige Aenderungen bezw. Zusätze beruhen auf den unter VII—XV angegebenen Gesetzen. Gänzlich außer Kraft getreten und durch die Vorschriften and. G. ersetzt sind die §§ 281—283 (durch das EG. zur KO. bzw. die KO. selbst), § 287 (durch das Markenschutz-Ges.), § 337 (durch das Personenst.'s-Ges.).

2. Das StGB. ist als ein für sich bestehendes Gesetz für das ganze Reich ergangen. Es sollte dadurch Einheit des Strafrechts und eine gleichmäßige Anwendung desselben für alle dem Reiche angehörenden Staaten erzielt werden. Demgemäß dürfen die Bestimmungen desselben nicht mit Rücksicht auf die sonstigen in den einzelnen Staaten geltenden Gesetzgebungen, sondern nur aus der Reichsgesetzgebung erläutert werden; wo diese keine Anhaltspunkte für die Auslegung an die Hand giebt, darf nur auf die allgemeine Rechtslehre zurückgegangen werden. Im Uebrigen muß der Sprachgebrauch entscheiden.

3. Das unter n. 2 Gesagte erleidet da eine Ausnahme, wo der Thatbestand eines Straffalls durch das Bestehen eines bestimmten civilrechtlichen Verhältnisses oder durch das Vorhandensein einer civilrechtlichen Bestimmung (z. B. über eine Berechtigung) bedingt ist. Es versteht sich von selbst, daß in einem solchen Falle die betr. civilrechtlichen Vorschriften zu berücksichtigen sind.

4. Das Reichsgebiet ist, soweit es sich um die Anwendung und Handhabung eines Reichsgesetzes handelt, ein einheitliches Ganzes (§ 8); es ist sonach in der gedachten Beziehung in jedem Bundes-Staate das Gebiet eines jeden andern Bundes-Staates als Inland, und der Angehörige jedes andern Bundes-Staates als Inländer anzusehen. Demgemäß kann jeder Deutsche wegen einer durch ein Reichsgesetz vorgesehenen Strafthat in jedem andern Bundesstaate verfolgt und bestraft werden, sobald dort nach den maßgebenden Strafprozeßgesetzen ein Gerichtsstand begründet ist: Münch., Stuttg. (StZ. III, 266; WGbl. XI, 387), Rüd. s.

Einleitende Bestimmungen*).

110, Heinze, HH. II, 18, v. Bar und Spinola, GA. XVIII, 89; XX, 322, Schütze s. 55 n. 1; a. M.: Schwarze und Franke, GA. XXI, 64. 72. Dagegen gilt der obige Grundsatz nicht, insoweit es sich um die Anwendung eines Landesgesetzes handelt. In dieser Beziehung steht jeder Bundesstaat selbständig da, und jedem andern als Ausland gegenüber; vgl. § 8 n. 7. 8. Letzteres galt nicht blos von den landesgesetzlichen Vorschriften des materiellen, sondern traf auch bei denjenigen des formellen Strafrechts zu, so lange in den einzelnen Bundesstaaten noch besondere Strafprozeßgesetze galten. Seit dem Inkrafttreten der R.-Justizgesetze ist jedoch eine Aenderung eingetreten, indem nunmehr auch Bezug auf das durch die StPO. geregelte Strafverfahren ganz Deutschland als Inland gilt, die Entscheidungen eines deutschen Gerichts mithin durch ganz Deutschland vollstreckbar sind und die Wirkungen der bei einem Gerichte eingetretenen Rechtshängigkeit oder rechtskräftigen Entscheidung vor jedem anderen Gericht geltend gemacht werden können 2c. 2c. Statt der betreffenden Bestimmungen des Rechtshülfe-G. v. 21. Juni 69 kommen daher jetzt diejenigen des GVG. (§§ 157 ff.) zur Anwendung, ausgenommen bezüglich solcher strafrechtlichen Vorschriften eines Bundesstaats, bei welchem das in der StPO. geregelte Strafverfahren nicht Platz greift; vgl. Mot. z. GVG. In Betreff letzterer Ausnahmen unterliegt es übrigens keinem Bedenken, daß die Vorschriften, nach welchen eine im Auslande ergangene Aburtheilung (Strafvollstreckung 2c.) einer abermaligen Verfolgung im Inlande entgegensteht oder mindestens bei der abermaligen Aburtheilung zu berücksichtigen ist (vgl. §§ 5. 6), auch im Verhältniß verschiedener Bundesstaaten unter sich Anwendung finden; vgl. § 4 n. 35, § 5 n. 4.

5. Insoweit das StGB. die Verfolgung einer im Auslande begangenen That nach inländischen Gesetzen gestattet (§§ 4. 5), kann diese Verfolgung bei jedem inländischen Gericht eintreten, wo nach den maßgebenden Prozeßgesetzen ein Gerichtsstand begründet ist. Vgl. § 4 n. 13. In Betreff der Kollisionsfälle findet auch hier das unter n. 4 Gesagte Anwendung.

6. Die Landesgesetzgebung kann das StGB. weder abändern noch erläutern; vgl. EG. § 8 n. 5.

*) Einleitende Bestimmungen.

1. In Ermangelung besonderer Vorschriften haben die in den „Einleitenden Bestimmungen" und im Ersten Theil des StGB. gegebenen allgemeinen Grundsätze auch für die durch (ältere oder neuere Reichs- oder Landes-) Gesetze geregelten Materien Geltung; vgl. EG. § 2 n. 2.

2. Dagegen sind unzweifelhaft mit einem nicht aufgehobenen besonderen Gesetze auch die in demselben enthaltenen oder zu seiner Ergänzung ergangenen auf die allgemeinen Rechtsgrundsätze bezüglichen Sonder-Bestimmungen in Kraft verblieben, — vorausgesetzt, daß jene Bestimmungen auch früher schon eine Besonderheit für die betr. Materie und nicht etwa nur die Anwendung eines damals allgemein geltenden, hier nur wiederholten, im StGB. aber abgeänderten Satzes darstellten: OA., OT. (O. XII, 313; XVIII, 347), Dresd. (SGZ. XVIII, 216). Auch solche in Geltung verbliebene Specialbestimmungen sind aber, soweit sie die betr. Lehre nicht erschöpfend behandeln, aus den allgemeinen Vorschriften des StGB. zu ergänzen. Enthält daher z. B. ein Specialgesetz für die behandelten Materien Bestimmungen über die Verjährung, so ist die Unterbrechung 2c. derselben nach dem StGB. zu beurtheilen, insofern nicht auch sie im Specialgesetz ausdrücklich eine besondere Regelung erfahren hat: OT. 55. 77 (RA. 50, II, 79; O. XVIII, 347). Vgl. § 68 n. 1. 41.

3. Den einzelnen Bundesstaaten ist es unbenommen, bei dem Erlasse besonderer Strafgesetze in Betreff solcher Materien, auf welche sich das StGB. nicht bezieht, für diese auch rücksichtlich der allgemeinen Rechtsgrundsätze der einleitenden Bestimmungen und des Thl. I abweichende Vorschriften zu erlassen, unbeschadet der in §§ 5. 6 des EG. enthaltenen Beschränkungen; vgl. EG. § 5 n. 2.

§ 1. Eine mit dem Tode, mit Zuchthaus, oder mit Festungshaft von mehr als fünf Jahren bedrohte Handlung ist ein Verbrechen.

Eine mit Festungshaft bis zu fünf Jahren, mit Gefängniß oder mit Geldstrafe von mehr als einhundertfunfzig Mark bedrohte Handlung ist ein Vergehen.

---

§ 1.

1. Die sog. Dreitheilung der strafbaren Handlungen stammt aus dem code pénal. Das Mil. StGB. § 1 kennt nur Verbrechen und Vergehen. Es wäre zu wünschen gewesen, daß das StGB. einen technischen Ausdruck für eine „mit Strafe bedrohte Handlung" im Allgemeinen festgestellt hätte. Frühere Auflagen bedienten sich der Ausdrücke „Straffall" (vgl. EG. z. Pr. StGB. Art. VI. XXIII), oder (nach dem Vorbilde der Carolina) „Mißthat".

2. Die Klassifizirung einer Strafthat richtet sich stets nach dem höchsten Maße der in abstracto zulässigen, nicht nach der im Einzelfalle zu verhängenden Hauptstrafe: Motive s. 15. Dabei sind auch die im Gesetz speziell hervorgehobenen, zum einfachen Thatbestande hinzutretenden, die Strafe erhöhenden thatsächlichen Momente („erschwerende Umstände", Rückfall) zu berücksichtigen, — a. M. (in Betreff des Rückfalls, der Gewerb- und Gewohnheitsmäßigkeit): Schütze s. 209, — nicht aber solche Umstände, welche den Thatbestand selbst bestehen lassen und lediglich aus individuellen, der Person des Thäters angehörenden Gründen eine Milderung der ordentlichen Strafe zur Folge haben z. B. Reiz (§ 213), oder die vom Gesetz berücksichtigten „mildernden Umstände": RIV. 28. September 86 R. (VIII, 571), Puch. n. 6, Rüd. n. 2, Otto n. 2, Heinze, HH. II, 516, Schütze s. 85. 209; a. M.: Schaper, HH. II, 101, Voitus, GSaal 26 s. 516; letztere bleiben sonach auch bei Beantwortung der Frage, welche Verjährungsfrist maßgebend sei (§ 67), außer Betracht: RI. 22. Nov. 80 (E. III, 52), Bind. HB. I, 846; vgl. OT. 61 (O. I, 199); a. M.: Schw. s. 259. Ebenso ist auf sie bei Regelung der Zuständigkeit keine Rücksicht zu nehmen, da erst der im Allgemeinen zuständige erkennende Richter das Vorhandensein jener Voraussetzungen feststellen kann: Münch. (BE. I, 86), Löwe, StPO. § 1 n. 4; vgl. § 157 n 14.

3. Auch die Jugend (Strafunmündigkeit) behandelt das StGB. als individuellen Strafmilderungsgrund; die That behält somit den ihr nach der Höhe der angedrohten ordentlichen Strafe beiwohnenden Charakter: sie bleibt ein Verbrechen (Vergehen), und die für diese vorgeschriebene Verjährungsfrist maßgebend, selbst wenn wegen jenes Milderungsgrundes die Strafe die in den Abss. 1, 2 erwähnte Höhe nicht erreichen kann; vgl. § 57 Nr. 4 (: „ist die Handlung ein Vergehen ꝛc., so kann auf Verweis erkannt werden"), RI. 22. Nov. 80 (cit. n. 2), Münch. (BE. II, 35), Rüd. n. 2, Löwe, StPO. § 1 n. 4; a. M.: Wolfenb. (Br. Z. 21 s. 116), Schw. s. 288. Doch sind nach § 73 GVG. für die Verbrechen relativ Strafunmündiger die Strafkammern als erkennende Gerichte zuständig; vgl. § 56 n. 10.

4. Die neben der Hauptstrafe Platz greifenden Nebenstrafen (vgl. Thl. I Abschn. 1 n. 2), z. B. die Einziehung oder an die Stelle derselben tretende Werthersatz, sind für die Charakterisirung der Strafthat ohne Einfluß: OT., OA. (O. XIV, 315. 565). — Ueber das Verhältniß der solche Strafe anordnenden bezw. gestattenden Nebenbestimmungen zu §§ 205. 264 der StPO. vgl. RI. 20. Okt. 81 (E. V, 137).

5. Unter der Strafe, mit welcher eine Strafthat „bedroht" wird, ist nur die unmittelbar bestimmte Strafe, bei Geldstrafen mithin nicht auch die für den Unvermögensfall zu substituirende Freiheitsstrafe zu verstehen; demgemäß stellt jede mit einer 150 Mark nicht übersteigenden Geldstrafe bedrohte Handlung eine Uebertretung dar, sollte der Geldstrafe auch Gefängniß substituirt werden müssen (Beisp.: Pr. FDGes. § 13); a. M.: Olsh. n. 5; und umgekehrt jede mit höherer Geldstrafe bedrohte Handlung ein Vergehen, selbst wenn die zu substituirende Freiheitsstrafe nur in Haft besteht (Beisp.: Gew.-O. § 147): OT. (O. XV, 283; XIX. 529).

Eine mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark bedrohte Handlung ist eine Uebertretung.

[I. II. Entw.: § 1; Pr. StG.B.: § 1; StB. S. 95, 1119.]

6. Droht das Gesetz verschiedene Strafarten, sei es alternativ, sei es kumulativ, an, so ist die schwerere Strafart für die Klassifizirung maßgebend, eine Strafthat sonach auch dann ein Vergehen, wenn wahlweise neben Gefängniß Haft angedroht ist (vgl. §§ 185. 186), dagegen eine Uebertretung, wenn sie außer der Haft noch eine 150 Mark nicht übersteigende Geldstrafe nach sich zieht.

7. Auch der strafbare Versuch einer Strafthat, sowie die Anstiftung und die Beihülfe zu einer solchen sind mit Rücksicht auf die für sie angedrohten Strafen nach Anleitung des § 1 zu klassifiziren. Wäre daher die vollendete That im höchsten Maße nur mit einjähriger Zuchthausstrafe bedroht, so wäre der Versuch derselben (nach § 44) ein Vergehen (das StGB. kennt aber solche Fälle nicht); ebenso: Olsh. n. 8; a. M.: Voitus GSaal 26 f. 518; vgl. Bind. HB. I, 516.

8. „Handlung" umfaßt hier auch die strafbare Unterlassung einer durch eine Pflicht gebotenen Handlung: Mot. f. 16. Dahin gehören nicht blos die s. g. Omissivdelikte (im engeren Sinne und im Gegensatze zu den s. g. Commissivdelikten), d. h. die vom Gesetze unmittelbar mit Strafe bedrohten, sondern auch solche Unterlassungen, welche die Verletzung einer, sei es speziell im Gesetz begründeten, sei es durch Vertrag oder sonstige Willensakte freiwillig übernommenen Verpflichtung zum Handeln enthalten, falls durch sie ein rechtsverletzender, den objektiven Thatbestand einer Strafthat darstellender Erfolg herbeigeführt wird: Rl. 14. Febr. 84 (E. X, 100). Vgl. Rl. 20./27. Sept. 88, RIII. 21. Nov. 89 (E. XVIII. 96; XX, 131).

9. Die Eintheilung des § ist eine alle Straffälle umfassende. Sie bezieht sich daher auch auf die durch besondere Reichs- oder Landesstrafgesetze vorgesehenen; vgl. EE. EG. Art. XI, EG. z. Pr. StGB. Art. VIII. Eine Ausnahme begründet das Bayer. Ausführungs-Ges. zur StPO. v. 18. Aug. 1879 insofern, als dasselbe im Art. 5 solchen Handlungen, welche durch Landesgesetz mit höheren als den im § 1 Abs. 3 und § 18 des StGB. angeführten Strafen bedroht sind, die Eigenschaft einer Uebertretung dann vorbehält, wenn sie diese Eigenschaft vor dem Inkrafttreten des StGB. (d. h. hier vor dem 1. Jan. 1872) an sich getragen haben; solches trifft jedoch nicht zu bei Zuwiderhandlungen gegen das Bayer. Ges. v. 10. März 1879 (Ges. ꝛc.-Bl. f. 143) als (angebliche) Novelle zum Bayer. Gewerbesteuer-Ges. v. 1. Juli 1856: Rl. 28. Juni 86 (E. XIV, 247). Bezüglich einer anderen Ausnahme, betreffend die Verfehlungen wider das Großherz. Hessische Forststrafges. v. 4. Febr. 1837, vgl. Rl. 4. Jan. 94 (E. XXV, 54).

10. Enthält ein neben dem StGB. in Kraft verbliebenes Landesgesetz die Androhung einer sechs Wochen nicht übersteigenden Freiheitsstrafe, so ist die That als Vergehen oder als Uebertretung anzusehen, je nachdem die Strafe jetzt als Gefängniß oder als Haft zu vollstrecken sein wird. — In Preußen sind alle solche Strafthaten Uebertretungen. Dies gilt namentlich auch da, wo mit einer solchen Freiheitsstrafe kumulativ Geldbuße bis zu 150 Mark, oder wo alternativ neben einer 150 Mark nicht übersteigenden Geldstrafe verhältnißmäßiges Gefängniß angedroht wird; an dessen Stelle tritt daher jetzt Haft; EG. z. Pr. StGB. Art. VIII, OT. (O. XV, 278). Aehnliches gilt, wenn die Strafe in vor Erlaß des Pr. StGB. ergangenen Gesetzen als „willkürliche", „nachdrückliche", „verhältnißmäßige", „angemessene" bezeichnet wird: cit. Art. VIII, KBII. f. 13, § 48 II, 12 ALR., K.G. Jahrb. 15, 315 u. 317; vgl. aber JMBf. v. 7. Febr. 1815 (v. K. Jahrb. 5 f. 32), oder wenn sie als eine sog. „fiskalische" Strafe ohne nähere Bestimmung des Betrags qualifizirt ist; vgl. Antrag d. GStA. (O. VIII, 363); a. M.: OT. (O. XIII, 399; XIV, 194); in allen derartigen Fällen war nach § 333 des Pr. StGB. die statthafte Strafe „polizeiliche Gefängnißstrafe" (bis zu sechs Wochen) oder Geldstrafe bis zu 150 Mark. Ueberläßt ein solches älteres Spezialgesetz die Strafe nach Art und Maß dem richterlichen Ermessen, so war im Gebiete des ALR. das Maß des § 35, II, 20 ib. (polizeiliches Gefängniß bis zu 6 Wochen oder Geldstrafe bis zu 150 Mark) innezuhalten; im Gebiete des gemeinen Rechts entschied die Praxis; für den Bezirk des OLG. Köln bestimmt das Reff.-Regl. § 33

§ 2. Eine Handlung kann nur dann mit einer Strafe belegt werden, wenn diese Strafe gesetzlich bestimmt war, bevor die Handlung begangen wurde.

das Strafmaß auf Geldbuße von 3 bis 15 Mark; vgl. Thl. II Abschn. 29 n. 69 und EG. § 8 n. 8.

11. Der der Klassifizirung der Strafthaten zu Grunde liegende Gedanke (n. 2) ist wegen der Eigenart mancher Strafandrohungen nicht überall durchführbar. Letzteres trifft namentlich da zu, wo sich die Höhe des Strafmaßes nach dem jedesmaligen Objekte des Einzelfalles richtet (wie bei Steuerhinterziehungen; hier ist für die Klassifizirung der That nicht die unbestimmte Strafe, mit welcher die Handlung im Allgemeinen belegt werden kann, sondern die im konkreten Falle verwirkte Strafe maßgebend; übersteigt diese nicht das Maß einer Geldstrafe von 150 Mark, so ist die Handlung eine Uebertretung und sowohl materiell rechtlich wie auch prozessualisch als solche zu behandeln (unbeschadet der Vorschrift des Pr. G. vom 22. Mai 1852 Art. V): MI. 11. März 81, MI 26. Sept. 81, MIII. 3. Dez. 88 (E. III, 430; V, 23; R. X, 710), OT. (O. XIV, 130. 315; XVII, 793); vgl. RGes. v. 24. Juni 1887 (RGB. s. 253) § 22, Löwe, StPO. § 1 n. 4; a. M.: Bind. GR. s. 157. — Liegt ein Rückfall vor, so ist die Rückfallsstrafe entscheidend. Dagegen bleibt der einzuziehende Gegenstand bezw. der an seine Stelle tretende Wertherfatz außer Berücksichtigung: CT. (O. XIV, 315). — Vgl. n. 14.

12. Dieselben Grundsätze (n. 11) sind maßgebend, wenn sich die Strafe nach der Höhe des Schadens bezw. Schadenserfatzes richtet: hier muß also der verfolgende Staatsanwalt zur Begründung der Zuständigkeit eine Schätzung (maßgebend: Zeit der That, nicht der Erhebung der Anklage) vornehmen, vorbehaltlich der demnächstigen Feststellung und eventuellen Inkompetenzerklärung durch das befatzte Gericht. Vgl. GVG. § 27 Nr. 4—8, StPO. §§ 200. 207, Löwe, s. 46, andererseits aber (bez. der Schöffengerichte) GVG. § 28.

13. Ebenso ist die Qualifizirung der in §§ 111 Abs. 1. 2 und § 257 Abs. 3 vorgesehenen Strafthaten durch die Lage des konkreten Falls bedingt und zwar in der Weise, daß jene sich bald als Verbrechen, bald als Vergehen, oder gar, was mindestens den § 111 betrifft, als bloße Uebertretungen charakterisiren; vgl. Olsh. n. 9; a. M.: Bind. HB. I, 515.

14. Das (reale) Zusammentreffen mehrerer Straffälle ändert selbst, wenn auf eine Gesammtstrafe zu erkennen ist (§ 74), nichts an dem Charakter der Einzelthat: für diese bleibt die Höhe der für den Einzelfall angedrohten Strafe maßgebend. Nach ihr bestimmt sich auch die Zuständigkeit.

15. Aehnlich verhält es sich, wenn sich die Strafe nach der Zahl der Objekte der verpönten Handlung richtet: eine Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften des Pr. G. über die Schonzeit des Wildes v. 26. Febr. 1870 (Strafe z. B. für ein während der Schonzeit erlegtes Stück Rothwild: Geldbuße von 90 Mark) ist eine Uebertretung, sollten auch gleichzeitig zwei oder mehr Stück Rothwild erlegt worden sein; a. M. RG. 1. 2. 00, D. J. Z. 1900 S. 362. Dasselbe gilt von dem Feilhalten ꝛc. ꝛc. ungestempelter Kartenspiele (RGes. v. 3. Juli 1878 § 10). Olsh. n. 11 nimmt hier stets, Löwe, StPO. § 1 n. 5 mindestens regelmäßig ebensoviele Straffälle als Objekte, mithin Realkonkurrenz (n. 14) an. — Abgesehen von solchen Fällen liegt jedoch ein Vergehen vor, wenn eine einheitliche Geldstrafe von mehr als 150 Mark sich aus verschiedenen Faktoren zusammensetzt, deren jeder 150 Mark nicht übersteigt: OA. (O. XV, 134).

§ 2.

Inhalt:

Aburtheilung: 10.
Analogie: 3.
Antrag: 18.
Ausnahme: 8.
Berufungs-Richter: 10. 11.
Blanquettstrafges.: 5.
Buße: 26.
Civilhaftbarkeit: 25.
Ehrenstrafe: 15.
Erfolg: 22.
Erschwerende Umstände: 12.
Feststellung: 13. 23. 24.
Gesetzeswechsel: 5. 12.
• Aenderung: 5.
Gesetzesanwendung: 10. 1[illegible].
Gesetz, milderes: 10—24.
Gesetz, gleich mildes 12.
• Mischung: 14.
• temporäres: 7. 8.
Gewohnheitsrecht: 1.
Hauptstrafe: 15.
Mehrheit von Handlungen: 22.
Mild. Umstände: 12.
Nebenstrafen: 15.

Bei Verschiedenheit der Gesetze von der Zeit der begangenen Handlung bis zu deren Aburtheilung ist das mildeste Gesetz anzuwenden.

[Entw. I. u. II.: § 2; Pr. StGB. § 2; StB. S. 152.]

Revisions-Richter: 10.
Polizei-Verordnung: 1. 6. 8.
Rechtskraft: 10. 11.
Redaktionsversehen: 4.
Rückfall: 12.
Rückwirkung 1.
Schadensersatz: 26.
Spez.-Gesetz: 6. 8.
Strafandrohung: 15. 16.
Strafantrag: 18.
Strafe, Ausschließung: 12.
Strafe, Bestimmung: 1. 2.
Strafe, Milderung: 12.
Strafunmündiger: 17.
Strafverfolgung: 17.
Strafvollstreckung: 21.
Thatbestand: 13.
Untersuchungshaft: 20.
Verjährung: 12. 19. 21.
Zeit der That: 23.
Zweifel: 22. 23. 24.

1. Der Absatz 1 enthält den Grundsatz, daß Strafgesetze keine rückwirkende Kraft haben. Nullum crimen, nulla poena, sine lege. Art. 8 preuß. Vf. Die Strafe ist „gesetzlich" bestimmt, wenn sie durch einen in verfassungsmäßiger Weise ergangenen gesetzgeberischen Erlaß, oder auf Grund und in Gemäßheit einer gesetzlichen Vorschrift durch eine dazu berufene Behörde angedroht ist. Vgl. über den Erlaß von Polizei-Verordnungen Thl. II Abschn. 29. — Trifft dies zu, so kann einer entgegenstehenden Gewohnheit die Bedeutung eines derogirenden Gewohnheitsrechts höchstens dann zugestanden werden, wenn dieselbe den ganzen Geltungsbereich der betreffenden „gesetzlichen Bestimmung" ergreift: OT. (O. XVI, 780); vgl. MK. s. 139, Olsh. n. 5. Als Quelle des positiven Strafrechts ist das Gewohnheitsrecht durch § 2 unbedingt ausgeschlossen: MK. l. c.

2. Die Strafe ist (zeitlich) „bestimmt", wenn der Augenblick eingetreten ist, mit welchem das verkündete Gesetz ꝛc. wirksam wird. Vgl. auch § 1 n. 10.

3. Analogie kann bei der Strafrechtspflege nur zum Zwecke der Gesetzesauslegung Berücksichtigung finden; sie darf nie dahin führen, daß ein Gesetz auf eine nicht unter dasselbe fallende That angewendet werde. Vgl. über diesen Gegenstand RU. 28. Dez. 80 (E. III, 150), HS. I, 78. 88, Merkel, HH. IV, 83, Bind. I, 69, id. HB. I, 213 ff., v. Bar i. HSaal 40 s. 432.

4. Redaktionsversehen darf der Richter nicht berücksichtigen; ebenso: v. Wächter, GSaal 39 s. 321; und (theilweise) Merkel, HH. IV, 76; a. M.: Sont. Redaktionsversehen, s. 42. 52, Schütze, GA. XX, 350 ff. Dies erleidet eine (wohl nur scheinbare) Ausnahme da, wo der Wortlaut dem Gedanken, welchen er zum Ausdruck bringen sollte, nicht adäquat ist, der Zusammenhang aber diesen gesetzgeberischen Gedanken vollkommen erkennen läßt; vgl. § 219 n. 1, Merkel l. c. Andererseits ist die Ausscheidung von Schreib-, bezw. Druckfehlern Sache der (auch dem Richter zustehenden) Texteskritik: v. Wächter l. c. Ueber die Bedeutung parlamentarischer Verhandlungen für die Gesetzesauslegung vgl. Merkel l. c. s. 81.

5. Die Vorschrift des Abs. 2 beruht auf der grundsätzlichen Auffassung, daß der Gesetzgeber, wenn er ein bestehendes Strafgesetz beseitig oder mildert, die frühere Strafandrohung für unangemessen, über das Bedürfniß hinausgehend ansehe und daß es ebendeshalb nicht gerechtfertigt sei, dieselbe künftig noch für solche Fälle wirksam werden zu lassen, welche unter der Herrschaft des jetzt beseitigten Gesetzes begangen waren; bei wiederholtem Wechsel soll der Angeklagte nicht darunter leiden, daß die Aburtheilung nicht früher unter der Herrschaft des in Geltung gewesenen milderen Gesetzes erfolgt war. — Demgemäß greift Abs. 2 überall Platz, wo das Strafgesetz als solches eine Abänderung erfahren hat, wo also der Gesetzgeber in Beziehung auf die Strafbarkeit einer bestimmten Handlungsweise grundsätzlich zu einer anderen Auffassung gelangt ist: RI, 1. März 00 (E 33, 184. 187.) OT. 69, 75 (O. X, 487; XVI, 417). Er bleibt dagegen ausgeschlossen, wo andere im Strafgesetze vorausgesetzte, persönliche oder sachliche Beziehungen eine derartige Aenderung erfahren haben, daß in Zukunft der betr. Thatbestand entweder überhaupt oder unter den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles nicht mehr vorkommen kann, z. B. wenn das durch die Strafthat verletzte Recht inzwischen erloschen oder aufgehoben worden ist. Das gilt selbst dann, wenn jene Aenderungen ihren Grund in einem Wechsel der Gesetzgebung auf einem andern als dem strafrechtlichen Gebiete hatten. Es ist selbstverständlich, daß die unzüchtige Handlung, welche ein Vormund

mit seinem minderjährigen Mündel vornimmt, auch dann aus § 174 Nr. 1 zu bestrafen ist, wenn ein inzwischen verkündetes Gesetz den Großjährigkeitstermin in der Weise verändert hat, daß danach der Mündel zur Zeit der That nicht mehr minderjährig und somit das Vormundschaftsverhältniß aufgehoben gewesen wäre. Ebenso wird eine Urkundenfälschung nicht dadurch straflos, daß nach deren Verübung Schriftstücken der betr. Art die Eigenschaft einer Urkunde gesetzlich entzogen wird: RIII. 9. Febr. 81 (E. IV, 4). Desgleichen bleibt eine Steuer- oder Zolldefraude oder der Mißbrauch der Firma eines Ausländers bei einer Waarenbezeichnung strafbar, sollte auch inzwischen die Steuer aufgehoben, die Waare für zollfrei erklärt (die betr. Zollschranke gefallen) oder der die Gegenseitigkeit des Etikettenschutzes verbürgende Staatsvertrag außer Wirksamkeit getreten sein (das den Thatbestand mit Strafe bedrohende Gesetz ist dadurch nicht geändert); OT. 66. 72. 75 (O. VII, 424; XIII, 36; XVI, 141. 417); a. M.: Schw. f. 171, Rubo n. 11. Ebenso bleibt die Verabsäumung einer für das Kassiren von Wechselstempelmarken ergangenen Vorschrift strafbar, selbst wenn inzwischen diese Form-Vorschrift aufgehoben wurde: OT. (O. XV, 396), eine Uebertretung aus § 367 Nr. 15 trotz des demnächstigen Hinwegfalls der den Baukonsens vorschreibenden Verordn.: Münch. (BE. VI, 395). — Nach gleichen Grundsätzen ist überhaupt stets zu verfahren, wenn ein Strafgesetz nicht aus dem Eingangs entwickelten Grunde, sondern lediglich deshalb in Wegfall kommt, weil es durch eine anderweitige gesetzliche Regelung eines rechtlichen Verhältnisses gegenstandslos geworden ist, so daß in Folge der getroffenen neuen Einrichtungen die Voraussetzungen desselben nicht mehr eintreten können; vgl. RII 12. Jan. 86 (E. XIII, 249), Münch. BE. III, 59), Bind. HB. I, 258 ff., GA. 22 f. 60. RIV. 14. Juni 87 (L. 16, 171) zu § 328 StGB., RIII. 25. Febr. 95 (E. 27, 98) zu § 289 StGB. Ueber die rückwirkende Kraft des § 34 des RStempel-G. (in der Fassung v. 3. Juni 1885) vgl. RII. 20. Mai 90 (E. XX, 407) und andererseits cit. RII. 12. Jan. 86. Bei sog. Blankettstrafgesetzen ist Abs. 2 nicht anwendbar, wenn der Thatbestand, z. B. die Pol.-Verordnung, geändert wird. RIV. 28. Juni 98 (E. 31, 225) zu § 145 StGB.

6. Der Grundsatz des Abs. 2 gilt allgemein, wo seine Voraussetzungen zutreffen, er kommt sonach auch bei besonderen Reichs- und Landes-Strafgesetzen, nicht minder bei den durch Polizei-Verordnungen ergangenen Strafverboten zur Anwendung: OT. 55 (JMbl. f. 106), Münch. (StZ. IV, 5) v. Bar, GA. XIX, 80, HStR. I, 124. Doch ist es gestattet, seine Anwendung bei landesgesetzlichen Strafvorschriften ausdrücklich auszuschließen: OT. (O. XVIII, 504); vgl. EG. § 5 n. 2, HStR. l. c.

7. Eine nur zeitweise Suspendirung eines Verbotsgesetzes rechtfertigt nicht die Anwendung des Abs. 2: Münch. (cit. n. 6), HStR. I, 123; a. M.: Olsh. n. 16, MK. f. 153.

8. Ebensowenig findet Abs. 2 Anwendung, wenn ein Strafverbot mit Rücksicht auf ein temporäres Bedürfniß von Anfang an als ein nur zeitweise geltendes erging, sei es, daß der Zeitraum sofort genau angegeben, oder daß für die Dauer der Geltung in anderer Weise ein Endpunkt bestimmt worden ist, z. B. wenn ein Verbot nur bis zum Eintritte eines künftigen Ereignisses oder bis zu der von vorneherein in Aussicht gestellten Wiederaufhebung in Kraft treten soll (z. B. ein temporäres Ein- und Ausfuhrverbot). Hier bleiben die zur Zeit der Geltung der Vorschrift verübten Zuwiderhandlungen strafbar, selbst wenn inzwischen jene Geltung ihr Ende erreicht hat: RIII. 15. Jan. 91 (E. XXI, 294: speziell bez. des Sozialisten-G. RIV. 7. April 99 (E. XXXII 110; Zuwiderhandlungen gegen die östr.-ung. Zollgesetze, G. v. 17. Juli 81 u. v. 9. Juni 95), OT.; O. XX, 100. 157), Münch. (StZ. III, 149), Dresd. (SGZ. 23 f. 121), Bind. HB. I, 259, Olsh. n. 16; a. M.: v. Liszt f. 89, und (theilweise) Frank, Z. f. StR. XIV, 355 ff. (will je nach dem Grunde der Zeitbeschränkung unterschieden wissen).

9. Gleichgültig ist es, ob die Strafthat nach dem neuen Gesetze unter dieselbe oder unter eine andere Kategorie strafbarer Handlungen gehört, als nach dem alten Gesetze: Wolfenb. 16. Febr. 72 (StZ. I, 216).

10. Die Worte: „bis zu deren Aburtheilung", d. h. bis zur Verkündung bezw. Zustellung eines eine Strafe verhängenden Urtheils (Strafbefehl u. s. w.) beziehen sich auf die Entscheidungen des Richters, insoweit er das Strafgesetz „anzuwenden" hat; das trifft auch beim Richter zweiter Instanz zu; derselbe muß

daher die seit Verkündigung des ersten Urtheils eingetretenen Aenderungen in der Gesetzgebung berücksichtigen: OT. (StA. 86 f. 135), Olsh. n. 12b; a. M. (für den Fall des Mangels an sonstigen Anfechtungsgründen): Bind. HB. I, 241. Dagegen hat der Revisionsrichter die angefochtene Entscheidung nur vom Standpunkte des zur Zeit ihres Erlasses geltenden Gesetzes aus zu prüfen; er kann sie nicht deshalb aufheben, weil mittlerweile ein milderes Gesetz verkündet worden (StPO. § 376); ebenso: RI. 15. Febr. 92 (E XXII, 347) u. RIV. 2. März 00, GA. 47, 159 u. 165, HStR. I, 126, Olsh. n. 12b, Schw. n. 14; vgl. OA., OT. (O. XII, 9. 37. 95), Jena (Voll. VIII, 367 ff.); a. M.: BL. f. 245, Rubo n. 10. Wird dieselbe aber aus irgend einem anderen Grunde aufgehoben, so muß bei der nunmehr erfolgenden neuen „Aburtheilung" auch das zwischenzeitlich in Wirksamkeit getretene mildere Gesetz Berücksichtigung finden, ohne Unterschied, ob diese neue (instanzliche) Aburtheilung durch ein neubefaßtes Instanzgericht oder durch den Revisionsrichter selbst erfolgt; ebenso: Bind l. c.; a. M: OT. (O. XII, 415) für den Fall, wo ein unter der Herrschaft des älteren Gesetzes ergangenes Urtheil vernichtet, der damals ergangene Geschworenenspruch aber aufrecht erhalten worden ist (bedenklich). Dasselbe gilt, wenn in Folge der Wiederaufnahme des Verfahrens die Hauptverhandlung erneuert wird (StPO. § 410): Olsh. n. 12b; vgl. Löwe, StPO. § 410 n. 1.

11. Die relative Rechtskraft eines ausdrücklich das „geringste gesetzliche Strafmaß" verhängenden Urtheils hindert den Berufungsrichter nicht, dieses Urtheil zu bestätigen, sollte auch ein inzwischen in Wirksamkeit getretenes neues Gesetz eine fernere Herabsetzung der Strafe gestatten: OT. (O. XII, 391).

12. Bei einem Gesetzeswechsel soll „das mildeste Gesetz" angewendet werden; der Richter hat also eine Vergleichung beider Gesetze (ev. auch eines Zwischengesetzes) vorzunehmen, insoweit sie auf den abzuurtheilenden Fall Anwendung finden können. Er muß diese Prüfung nach Maßgabe des vorliegenden Thatbestandes unter Berücksichtigung aller nach dem einen wie nach dem anderen Gesetze erheblichen thatsächlichen Momente vornehmen; dabei kommen für jedes der Gesetze auch alle die Strafe ausschließenden, mildernden oder schärfenden (thatbestandlichen) Gründe in Betracht, z. B. erschwerende Umstände, Rückfall, Unzurechnungsfähigkeit, Zwang, Nothwehr, Nothstand, Kindesalter, Mangel der Erkenntniß der Strafbarkeit, Verjährung 2c. Im Hinblicke auf alle diese Umstände ist zu untersuchen, ob und welche Strafandrohung nach dem einen oder anderen Gesetze für den so ermittelten (vollständigen) Thatbestand maßgebend sein würde, — und es ist dann dasjenige Gesetz anzuwenden, welches sich bei der Vergleichung als das mildere herausstellt: Stuttg., Manh., OT. (StZ. I, 251; BA. 39 f. 117; O. XVI. 617); vgl. § 73 n. 14, RI. 5. Jan. 82 (E. V, 420), Schütze f. 50, BL. f. 246; a. M.: RI. 8. März 00 (E. 33, 187), Schw. f. 169, Heinze f. 61, Otto f. 12, Rubo f. 257, Olsh. n. 17: sie wollen nicht „das mildeste Gesetz" anwenden, sondern die mildeste der nach dem einen oder anderen Gesetze (unter Berücksichtigung der besonderen Lage des konkreten Falls) zu arbitrirenden Strafen verhängen. — Demgemäß ist bei der Beurtheilung nach dem neueren Gesetze z. B. die Rückfälligkeit zu berücksichtigen, sollte sie auch für die Bestrafung aus dem älteren Rechte ohne Einfluß sein: OT. (O. XII, 169). Ebenso kommt Demjenigen, welcher unter der Herrschaft des älteren Gesetzes sich eines meineidigen Zeugnisses schuldig gemacht hat, die strafmildernde Vorschrift des § 157 Abs. 1 zu statten, wenn er sich zur Zeit der That durch Bekundung der Wahrheit einer Verfolgung wegen eines Vergehens ausgesetzt haben würde, sollte auch diese letztere That nach dem StGB. nur noch eine Uebertretung darstellen: OT. (O. XII, 210. Bei Gleichheit des älteren und neueren Gesetzes gilt das zur Begehungszeit geltende Gesetz. Vgl. n. 23. 24.

13. Hiernach (n. 12) ist eine Bestrafung nur dann gerechtfertigt, wenn die zu beurtheilende That den Voraussetzungen eines jeden der successive in Geltung gewesenen Strafgesetze entspricht. Es muß daher die thatsächliche Fest- (Frag-) stellung nothwendig die Begriffsmerkmale beider Gesetze umfassen und erschöpfen; vgl. OA., OT. (O. XII, 512; XIII, 441. 591. 658; XIV, 293). — Gleichwohl können, je nach den Voraussetzungen des einen oder des anderen Gesetzes, zwei verschiedene Fragen gestellt werden, sobald nur klar gemacht ist, daß es sich in beiden um ein und dieselbe That handelt: Sch. StPO. f. 458; vgl. OT. (O. XII, 462).

14. Die Bestrafung darf nur aus einer der betr. Gesetzgebungen erfolgen; das als das mildere erkannte Strafgesetz ist vollständig anzuwenden; eine Bestrafung, welche theils auf den Bestimmungen des neueren, theils auf denen des älteren Rechts beruhte, also mit keinem der beiden in Betracht kommenden Gesetze übereinstimmte, wäre unzulässig: OT. (O. XII, 169), Dresd. (SGZ. XV, 314) Stuttg. (StZ. I, 251), Schütze s. 50. Vgl. § 73 n. 14.

15. Bei der Vergleichung der verschiedenen Strafandrohungen kommt zunächst die intensive Schwere der angedrohten Strafart in Betracht. In dieser Beziehung folgen sich in absteigender Ordnung: Todesstrafe, Zuchthaus, Gefängniß, Festungshaft, Haft, Geldstrafe, Verweis. Inzwischen bildet hinsichtlich der Frage, welches Gesetz das „mildeste" sei, die größere oder geringere Schwere der Strafart nicht unbedingt den Maßstab und ist § 2 insofern nicht etwa aus § 73 zu erläutern; vielmehr sind hierbei, außer der Natur der Sache, auch die §§ 1 (Abs. 3). 21. 29 zu Rathe zu ziehen. Vgl. Olsh. n. 23, Bind. I, 264. — Wird durch das eine Gesetz (alternativ) Gefängniß oder Geldstrafe, durch das andere bloß Gefängniß angedroht, so ist ohne Rücksicht auf den Höchstbetrag der letzteren, ersterwähntes Gesetz (regelmäßig) das mildere. — Bei völlig gleicher Normirung der Hauptstrafe in beiden Gesetzen ist selbstredend dasjenige das mildere, welches, im Gegensatze zu dem anderen, keine Nebenstrafen kennt. v. Liszt s. 90 will anscheinend die Nebenstrafen auch sonst berücksichtigt wissen; dem mag im Prinzip nicht widersprochen werden. Keinesfalls kann jedoch hier die mehreren Erkenntnissen zu Grunde liegende schon an sich mehr als bedenkliche Auffassung Verwendung finden, daß von zwei Gesetzen, welche Gefängniß oder Geldstrafe verschieden normiren, stets dasjenige die „schwerste Strafe" (§ 73) androhe, welches außerdem Ehrenstrafen bestimme, bezw. zulasse. Nichtstrafrechtliche Nachtheile, z. B. polizeiliche Maßnahmen und Privatgenugthuungen, bleiben außer Betracht. Vgl. n. 26.

16. Hat bei einer relativ (nach einem Höchst- und Mindestbetrag) bestimmten Strafe das neue Gesetz den Mindestbetrag erhöht und gleichzeitig den Höchstbetrag ermäßigt, so darf dieser so ermäßigte Höchstbetrag nicht überschritten werden, während es statthaft ist, auf den Mindestbetrag des älteren Gesetzes hinabzugehen; eine Kombinirung beider Gesetze findet hierbei offenbar nicht statt; vgl. HE. I, 44. Ist umgekehrt der Höchstbetrag erhöht, der Mindestbetrag aber herabgesetzt worden, so darf der Höchstbetrag des älteren Rechts nicht überschritten, wohl aber kann auf den Mindestbetrag des neueren Rechts herabgegangen werden: OA. 67, 68 (O. VIII, 780; IX, 322. 490), Münch. (BE. II, 17. 64); vgl. OJ. (O. XIII, 183). In solchen Fällen ist keins von beiden Gesetzen das „mildere". Vgl. § 73 n. 15.

17. Der Grundsatz des Abs. 2 ist überall maßgebend, wo es sich um die „Anwendung" des die Strafe „bestimmenden Gesetzes" handelt. Das trifft auch da zu, wo ein Gesetz die Strafverfolgung (und somit auch die Bestrafung) gänzlich ausschließt. Demgemäß konnte eine von einem noch nicht zwölf Jahre zählenden Kinde vor dem Inkrafttreten des StGB. begangene Strafthat nach diesem Zeitpunkt nicht mehr verfolgt werden.

18. Wenn die Strafverfolgung in dem einen oder dem anderen Gesetze von einem Antrag des Verletzten abhängig gemacht ist, so ist dasjenige Gesetz das mildeste, welches den Antrag erfordert. Olsh. n. 20; a. M. Aufl. 13 u. OT. (O. XVIII, 240) (es sei, weil die Vorschrift wesentlich prozessualer Natur, Strafverfolgung ohne Antrag statthaft und die Zurücknahme eines gestellten Antrags unwirksam, wenn das neue Gesetz von dem (im älteren aufgestellten) Erfordernisse des Strafantrags absieht). Vgl. oben V, Art. III.

19. In Betreff der Verjährung der Strafverfolgung ist der unter n. 12 aufgestellte Grundsatz maßgebend. Es ist daher zu untersuchen, wann bei unbedingter Anwendung der Vorschriften des alten Rechts, sowohl der die Strafandrohung als der die Verjährung betreffenden, und wann bei ebenso unbedingter Anwendung des StGB. die Verjährung nach der konkreten Lage der Sache abgelaufen sein würde, und es ist dann die dem Angeklagten günstigere Vorschrift zur Anwendung zu bringen: OT. 61, OA. 68 (O. I, 389; IX, 226), Münch. (BE. II, 88). Maßgebend für den Anfang des Verjährungslaufs ist stets die Zeit der begangenen That. v. Liszt s. 90. Nach RIII 26. Juni 99 (E. 32, 247) soll dasjenige Gesetz das mildeste sein, nach welchem wegen eingetretener Verjährung Strafverfolgung nicht

§ 3. Die Strafgesetze des Deutschen Reichs finden Anwendung auf alle im Gebiete desselben begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Thäter ein Ausländer ist.

[Entw. I. II. § 3; Pr. StGB. § 3.]

mehr statthaft ist. Insoweit die Vorschriften des älteren Gesetzes in Betracht kommen, ist nach denselben auch die Frage der Unterbrechung der Verjährung zu beantworten.

20. Die Anrechnung der Untersuchungshaft sowie diejenige einer im Auslande vollzogenen Strafe auf die erkannte, bezw. zu erkennende Strafe (§§ 60. 7) bilden einen wesentlichen Theil der Strafverhängung („Belegung mit Strafe"); sonach bildet die Statthaftigkeit einer solchen Anrechnung eines derjenigen Momente, welche zu berücksichtigen sind, wenn es sich fragt, welches Strafgesetz mit Rücksicht auf den vorliegenden Thatbestand das „mildere" sei (n. 12); ebenso MÉ. f. 152; a. M.: Münch. (StZ. IV, 99), Olsh. n. 24.

21. Aus dem Worten „bis zur Aburtheilung der Handl." folgt, daß der § sich nicht bezieht auf Verjährung der Strafvollstreckung (§§ 70 ff.); Olsh. n. 13; a. M. Aufl. 13, BÉ. f. 317, v. Liszt f. 90. Demgemäß wird das neue mildere Gesetz da nicht anwendbar, wo es sich um eine vor seiner Wirksamkeit rechtskräftig ausgesprochene Strafe handelt.

22. Gehört zum Thatbestande einer Strafthat eine Mehrheit von Handlungen, z. B. beim Bankerutt, so wird das neue Strafgesetz unbedingt anwendbar, sollte auch nur der dieselbe vollendende Thätigkeitsakt in die Zeit seiner Herrschaft fallen; vgl. RF. 7. Sept. 80, RIII. 29. Sept. 80 (E. II, 338; R. II, 210. 277), OT. (O. XIII, 647), Olsh. n. 2. 8, Bind. HB. I, 245 ff.; a. M. Rubo n. 5; vgl. auch OA. 68 (O. IX, 243). Das ist aber nicht auf den Fall auszudehnen, wo alle Handlungen des Angeklagten einer früheren Zeit angehörten, der zum Thatbestande gehörende Erfolg aber erst später eintrat; vgl. § 67 Abs. 4; ebenso: Olsh. l. c.; a. M. Bind. l. c. — Bezüglich der Gewohnheitsvergehen vgl. § 3 n. 12, § 150 n. 4, § 302 d n. 1, Olsh. l. c.

23. Damit ein Zweifel darüber nicht aufkomme, unter der Herrschaft welches Strafgesetzes eine That begangen sei, ist der Zeitpunkt der Verübung in die thatsächliche Feststellung bezw. in die schwurgerichtliche Frage aufzunehmen. In dieser Beziehung ist es ausreichend, wenn nur festgestellt wird, ob die That vor oder nach Einführung des neuen Strafgesetzes begangen worden: OT. 3. Febr. 60. In Betreff der Rücksichtnahme auf die Möglichkeit einer eingetretenen Verjährung vgl. § 66 n. 6; in Betreff der Ortsangabe vgl. § 3 n. 19.

24. Wenn es zweifelhaft bleibt, ob die Strafthat vor oder nach Einführung des neuen Gesetzes verübt wurde, so gilt der Grundsatz: in dubio mitius. Läßt sich nicht feststellen, welches Gesetz das mildere ist, so ist das zur Begehungszeit maßgebende Gesetz anzuwenden. Vgl. n. 12.

25. Der Grundsatz des Abs. 2 ist auch da anzuwenden, wo es sich nicht um die Verhängung einer Strafe, sondern um die Civilhaftbarkeit eines Dritten (z. B. des Vaters, des Dienstherrn) für die von einem Andern verwirkte Geldstrafe handelt: OA. 69, OT. 69. 70 (O. X, 200. 221. 418; XI, 314).

26. Dagegen ist die ganze Vorschrift auf „Strafbestimmungen" zu beschränken: in Betreff des durch eine Strafthat einem Anderen zugefügten Schadens und des für diesen daraus entspringenden Ersatzanspruchs sind die zur Zeit der Schadenszufügung geltenden civilrechtlichen Vorschriften maßgebend: Lübeck (GA. XIX, 905). — Die Statthaftigkeit einer dem Verletzten auf dessen Verlangen (statt der Entschädigung) zuzusprechenden Buße (§§ 188. 231) gehört dagegen wesentlich dem Strafprozeßrechte an (vgl. § 188 n. 1); auf solche kann daher auch wegen einer unter dem früheren Rechte zugefügten Beleidigung ꝛc. erkannt werden, ohne Unterschied, ob im Uebrigen das ältere oder neuere Strafgesetz das mildere ist; ebenso: Bind. HB. I, 244; a. M. OT. (O. XIII, 73), Olsh. n. 21.

§ 3.

1. Das StGB. erklärt sich im § 3 für das Territorialitäts-Prinzip, demzufolge der Ausländer, solange er sich im Inlande befindet, vollständig unter

14. Die Bestrafung darf nur aus einer der betr. Gesetzgebungen erfolgen; das als das mildere erkannte Strafgesetz ist vollständig anzuwenden; eine Bestrafung, welche theils auf den Bestimmungen des neueren, theils auf denen des älteren Rechts beruhte, also mit keinem der beiden in Betracht kommenden Gesetze übereinstimmte, wäre unzulässig: OT. (O. XII, 169), Dresd. (SGZ. XV, 314) Stuttg. (StZ. I, 251), Schütze s. 50. Vgl. § 73 n. 14.

15. Bei der Vergleichung der verschiedenen Strafandrohungen kommt zunächst die intensive Schwere der angedrohten Strafart in Betracht. In dieser Beziehung folgen sich in absteigender Ordnung: Todesstrafe, Zuchthaus, Gefängniß, Festungshaft, Haft, Geldstrafe, Verweis. Inzwischen bildet hinsichtlich der Frage, welches Gesetz das „mildeste" sei, die größere oder geringere Schwere der Strafart nicht unbedingt den Maßstab und ist § 2 insofern nicht etwa aus § 73 zu erläutern; vielmehr sind hierbei, außer der Natur der Sache, auch die §§ 1 (Abs. 3). 21. 29 zu Rathe zu ziehen. Vgl. Olsh. n. 23, Bind. I, 264. — Wird durch das eine Gesetz (alternativ) Gefängniß oder Geldstrafe, durch das andere bloß Gefängniß angedroht, so ist ohne Rücksicht auf den Höchstbetrag der letzteren, ersterwähntes Gesetz (regelmäßig) das mildere. — Bei völlig gleicher Normirung der Hauptstrafe in beiden Gesetzen ist selbstredend dasjenige das mildere, welches, im Gegensatze zu dem anderen, keine Nebenstrafen kennt. v. Liszt s. 90 will anscheinend die Nebenstrafen auch sonst berücksichtigt wissen; dem mag im Prinzip nicht widersprochen werden. Keinesfalls kann jedoch hier die mehreren Erkenntnissen zu Grunde liegende schon an sich mehr als bedenkliche Auffassung Verwendung finden, daß von zwei Gesetzen, welche Gefängniß oder Geldstrafe verschieden normiren, stets dasjenige die „schwerste Strafe" (§ 73) androhe, welches außerdem Ehrenstrafen bestimme, bezw. zulasse. Nichtstrafrechtliche Nachtheile, z. B. polizeiliche Maßnahmen und Privatgenugthuungen, bleiben außer Betracht. Vgl. n. 26.

16. Hat bei einer relativ (nach einem Höchst- und Mindestbetrag) bestimmten Strafe das neue Gesetz den Mindestbetrag erhöht und gleichzeitig den Höchstbetrag ermäßigt, so darf dieser so ermäßigte Höchstbetrag nicht überschritten werden, während es statthaft ist, auf den Mindestbetrag des älteren Gesetzes hinabzugehen; eine Kombinirung beider Gesetze findet hierbei offenbar nicht statt; vgl. HS. I, 44. Ist umgekehrt der Höchstbetrag erhöht, der Mindestbetrag aber herabgesetzt worden, so darf der Höchstbetrag des älteren Rechts nicht überschritten, wohl aber kann auf den Mindestbetrag des neueren Rechts herabgegangen werden: OA. 67, 68 (O. VIII, 780; IX, 322. 490), Münch. (BE. II, 17. 64); vgl. OZ. (O. XIII, 183). In solchen Fällen ist keins von beiden Gesetzen das „mildere". Vgl. § 73 n. 15.

17. Der Grundsatz des Abs. 2 ist überall maßgebend, wo es sich um die „Anwendung" des die Strafe „bestimmenden Gesetzes" handelt. Das trifft auch da zu, wo ein Gesetz die Strafverfolgung (und somit auch die Bestrafung) gänzlich ausschließt. Demgemäß konnte eine von einem noch nicht zwölf Jahre zählenden Kinde vor dem Inkrafttreten des StGB. begangene Strafthat nach diesem Zeitpunkt nicht mehr verfolgt werden.

18. Wenn die Strafverfolgung in dem einen oder dem anderen Gesetze von einem Antrag des Verletzten abhängig gemacht ist, so ist dasjenige Gesetz das mildeste, welches den Antrag erfordert. Olsh. n. 20; a. M. Aufl. 13 u. OT. (O. XVIII, 240) (es sei, weil die Vorschrift wesentlich prozessualer Natur, Strafverfolgung ohne Antrag statthaft und die Zurücknahme eines gestellten Antrags unwirksam, wenn das neue Gesetz von dem (im älteren aufgestellten) Erfordernisse des Strafantrags absieht). Vgl. oben V, Art. III.

19. In Betreff der Verjährung der Strafverfolgung ist der unter n. 12 aufgestellte Grundsatz maßgebend. Es ist daher zu untersuchen, wann bei unbedingter Anwendung der Vorschriften des alten Rechts, sowohl der die Strafandrohung als der die Verjährung betreffenden, und wann bei ebenso unbedingter Anwendung des StGB. die Verjährung nach der konkreten Lage der Sache abgelaufen sein würde, und es ist dann die dem Angeklagten günstigere Vorschrift zur Anwendung zu bringen: OT. 61, OA. 68 (O. I, 389; IX, 226), Münch. (BE. II, 88). Maßgebend für den Anfang des Verjährungslaufs ist stets die Zeit der begangenen That. v. Liszt s. 90. Nach RIII 26. Juni 99 (E. 32, 247) soll dasjenige Gesetz das mildeste sein, nach welchem wegen eingetretener Verjährung Strafverfolgung nicht

§ 3. Die Strafgesetze des Deutschen Reichs finden Anwendung auf alle im Gebiete desselben begangenen strafbaren Handlungen, auch wenn der Thäter ein Ausländer ist.

[Entw. I. II. § 3; Pr. StGB. § 3.]

---

mehr statthaft ist. Insoweit die Vorschriften des älteren Gesetzes in Betracht kommen, ist nach denselben auch die Frage der Unterbrechung der Verjährung zu beantworten.

20. Die Anrechnung der Untersuchungshaft sowie diejenige einer im Auslande vollzogenen Strafe auf die erkannte, bezw. zu erkennende Strafe (§§ 60. 7) bilden einen wesentlichen Theil der Strafverhängung („Belegung mit Strafe"); sonach bildet die Statthaftigkeit einer solchen Anrechnung eines derjenigen Momente, welche zu berücksichtigen sind, wenn es sich fragt, welches Strafgesetz mit Rücksicht auf den vorliegenden Thatbestand das „mildere" sei (n. 12); ebenso ME. f. 152; a. M.: Münch. (StZ. IV, 99), Olsh. n. 24.

21. Aus dem Worten „bis zur Aburtheilung der Handl." folgt, daß der § sich nicht bezieht auf Verjährung der Strafvollstreckung (§§ 70 ff.); Olsh. n. 13; a. M. Aufl. 13, BE. f. 317, v. Liszt f. 90. Demgemäß wird das neue mildere Gesetz da nicht anwendbar, wo es sich um eine vor seiner Wirksamkeit rechtskräftig ausgesprochene Strafe handelt.

22. Gehört zum Thatbestande einer Strafthat eine Mehrheit von Handlungen, z. B. beim Bankerutt, so wird das neue Strafgesetz unbedingt anwendbar, sollte auch nur der dieselbe vollendende Thätigkeitsakt in die Zeit seiner Herrschaft fallen; vgl. RG. 7. Sept. 80, RIII. 29. Sept. 80 (E. II, 338; R. II, 210. 277), OT. (O. XIII, 647), Olsh. n. 2. 8, Bind. HB. I, 245 ff.; a. M. Rubo n. 5; vgl. auch OA. 68 (O. IX, 243). Das ist aber nicht auf den Fall auszudehnen, wo alle Handlungen des Angeklagten einer früheren Zeit angehörten, der zum Thatbestande gehörende Erfolg aber erst später eintrat; vgl. § 67 Abs. 4; ebenso: Olsh. l. c.; a. M. Bind. l. c. — Bezüglich der Gewohnheitsvergehen vgl. § 3 n. 12, § 150 n. 4, § 302 d n. 1, Olsh. l. c.

23. Damit ein Zweifel darüber nicht aufkomme, unter der Herrschaft welches Strafgesetzes eine That begangen sei, ist der Zeitpunkt der Verübung in die thatsächliche Feststellung bezw. in die schwurgerichtliche Frage aufzunehmen. In dieser Beziehung ist es ausreichend, wenn nur festgestellt wird, ob die That vor oder nach Einführung des neuen Strafgesetzes begangen worden: OT. 3. Febr. 60. In Betreff der Rücksichtnahme auf die Möglichkeit einer eingetretenen Verjährung vgl. § 66 n. 6; in Betreff der Ortsangabe vgl. § 3 n. 19.

24. Wenn es zweifelhaft bleibt, ob die Strafthat vor oder nach Einführung des neuen Gesetzes verübt wurde, so gilt der Grundsatz: in dubio mitius. Läßt sich nicht feststellen, welches Gesetz das mildere ist, so ist das zur Begehungszeit maßgebende Gesetz anzuwenden. Vgl. n. 12.

25. Der Grundsatz des Abs. 2 ist auch da anzuwenden, wo es sich nicht um die Verhängung einer Strafe, sondern um die Civilhaftbarkeit eines Dritten (z. B. des Vaters, des Dienstherrn) für die von einem Andern verwirkte Geldstrafe handelt: OA. 69, OT. 69. 70 (O. X, 200. 221. 418; XI, 314).

26. Dagegen ist die ganze Vorschrift auf „Strafbestimmungen" zu beschränken: in Betreff des durch eine Strafthat einem Anderen zugefügten Schadens und des für diesen daraus entspringenden Ersatzanspruchs sind die zur Zeit der Schadenszufügung geltenden civilrechtlichen Vorschriften maßgebend: Lübeck (GA. XIX, 905). — Die Statthaftigkeit einer dem Verletzten auf dessen Verlangen (statt der Entschädigung) zuzusprechenden Buße (§§ 188. 231) gehört dagegen wesentlich dem Strafprozeßrechte an (vgl. § 188 n. 1); auf solche kann daher auch wegen einer unter dem früheren Rechte zugefügten Beleidigung ꝛc. erkannt werden, ohne Unterschied, ob im Uebrigen das ältere oder neuere Strafgesetz das mildere ist; ebenso: Bind. HB. I, 244; a. M. OT. (O. XIII, 73), Olsh. n. 21.

§ 3.

1. Das StGB. erklärt sich im § 3 für das Territorialitäts-Prinzip, demzufolge der Ausländer, solange er sich im Inlande befindet, vollständig unter

der Herrschaft des inländischen Straf- und Polizeirechts steht. Der § adoptirt dieses Prinzip ausdrücklich zwar nur für „die Strafgesetze des Deutschen Reichs", dasselbe muß aber ebensowohl für die Landes-Strafgesetze und Polizeiverordnungen gelten, da es dem Willen des Gesetzgebers und der Natur der Verhältnisse offenbar widersprechen würde, wenn in den einzelnen Bundesstaaten bezüglich der Handhabung der neben einander wirksamen Reichs- und Landes-Strafgesetze ein so durchgreifender Unterschied bestände, wie er zwischen dem Territorialitäts- und dem Nationalitätsprinzipe bekanntlich besteht; die Beschränkung der Bestimmung auf die Strafgesetze des Deutschen Reichs hat vielmehr praktisch nur die Bedeutung, daß der § einzelnen vom ersteren Prinzipe ausnahmsweise abweichenden Landesgesetzen nicht derogirt, noch auch dem ferneren Erlasse solcher landesgesetzlichen Ausnahmebestimmungen entgegentritt. Ebenso: OT. (O. XX, 345); vgl. HStR. I, 110, Harburger, Inland s. 93.

2. Ueber den Begriff „Ausländer" vgl. § 8 n. 4 ff.

3. Soweit die Reichsstrafgesetzgebung reicht, ist das ganze Reichsgebiet als Einheit zu behandeln; es findet daher in dem Verhältniß der einzelnen Bundesstaaten zu einander die Unterscheidung zwischen Inland und Ausland (Inländer und Ausländer) keine Anwendung: § 8; Mot. z. II. Entw. s. 17. Vgl. in Betreff des Näheren oben s. 24 n. 4. 5.

4. Ein Straferlaß im Gnadenwege steht nur dem Landesherrn (bei Freien Städten: Senate) desjenigen Bundesstaates zu, von dessen Gerichten in erster Instanz (zur Sache) erkannt war: § 5 Nr. 2, Löwe s. 25, auch dann, wenn die Strafe in einem anderen Bundesstaate zu vollziehen ist (GVG. §§ 157 ff.); a. M. Heinze s. 48, id., HH. III, 18. In Elsaß-Lothringen übt gemäß § 3 des RG. v. 9. Juni 1871 der Kaiser das Begnadigungsrecht aus. Anderwärts steht dem Kaiser als solchem jenes Recht nicht zu, ausgenommen da, wo das Reichsgericht oder ein Konsul, bezw. Konsulargericht oder ein Gericht der Schutzgebiete in erster Instanz erkannt hat: StPO. § 484, RG. v. 7. April 00 § 72 u. v. 25. Juli 00 (RGBl. S. 812) § 3. Das Recht der Abolition, welches in mehreren deutschen Staaten der Landesherr hat, wird durch jenen § 484 nicht berührt: Schw. StPO. s. 604. Die Abolition ist auch bindend für das Reichsgericht (RIII. 12. März 1900; E. 33, 204; a. M. RIII. 6. Juni 1896, E. 28, 419). Im Uebrigen vgl. Bind. HB. I, 871 ff.

5. „Thäter" im Sinne dieses § ist Jeder, welcher eine strafbare Handlung begangen hat; er umfaßt also auch alle Theilnehmer; vgl. § 47 n. 1.

6. Eine Strafthat wird da „begangen", wo das strafbare Handeln stattfindet; sie dauert so lange an, als der Handelnde dabei (körperlich) thätig ist. Alle Veränderungen, welche nach Beendigung jener Thätigkeit sich aus dem durch dieselbe unmittelbar und sofort hervorgebrachten Zustande einer anderen Person oder einer Sache entwickeln, sind nicht als Theil der Thätigkeit (Handlung), sondern als Erfolg derselben anzusehen, mag der Zeitraum zwischen beiden groß oder klein sein. Der Ort, wo ein solcher Erfolg eintritt, ist für den „Ort der Begehung" nicht entscheidend, sollte jener auch als wesentliches Begriffsmerkmal zum Thatbestande der vollendeten Strafthat gehören: Rl. 25. Sept. 84 (E. XI, 245), OT. 65 (GA. XIII, 645), Motive z. StPO. § 1; vgl. § 2 n. 22, § 67 Abs. 4; § 171 n. 6, Beisp.: Kuppelei durch Anwerbung von Frauenzimmern für ein auswärtiges Bordell: OT. (O. XIV, 722); Münch. (BE. III, 65); Betrug durch Abschließung eines Versicherungsvertrags mit einer im Auslande domizilirten Gesellschaft: OT. 55 (GA. IV, 831). Vgl. jedoch RIII. 18. März 89 (E. XIX, 147: Mot.), Hälschn., GSaal 30 s. 50, Bind. HB. I, 417. — Bei Unterlassungsvergehen ist Ort der Begehung derjenige Ort, wo die gebotene Handlung vorzunehmen war; ebenso Glaser Abh. 1 s. 293, Schwalbach, GSaal 31 s. 615; als solcher gilt, wenn kein bestimmter Ort hierfür durch das Gesetz oder die Natur der Sache gegeben ist, der Wohn- bezw. Aufenthaltsort des Thäters; a. M. Bind. HB. I, 423, insofern er als Begehungsort stets sowohl den Aufenthalts- wie auch denjenigen Ort betrachtet, wo der bestimmte rechtsförderliche Erfolg in Folge der Unthätigkeit des Verpflichteten ausblieb (wo gehandelt werden oder der Erfolg des Handelns eintreten sollte). — Nach Liszt S. 132 ist beim sog. unechten Unterlassungsdelikt die That dort begangen, wo der Erfolg eingetreten ist.

7. Das unter n. 6 Gesagte erfährt insofern eine Ausdehnung, als der eigenen Thätigkeit des Thäters alles Dasjenige gleich steht was er durch eine fremde, von

ihm als Werkzeug benutzte (menschliche, thierische oder mechanische) bewegende Kraft zu Wege bringt, insoweit er eben wegen dieser Benutzung seinerseits doch als „Thäter" (und nicht als Anstifter) anzusehen ist; vgl. § 47 n. 2—4. Daher dauert auch in diesem Falle die „Handlung" des Thäters so lange, als die von ihm in Bewegung gesetzte Kraft wirksam ist; das gilt z. B., wenn Jemand eine Schrift (einen Brief, ein Lotterieloos, die Beurkundung eines Vertragsabschlusses ꝛc.) durch einen Boten (durch die Post ꝛc.) überbringen läßt, ein Thier auf einen Andern hetzt oder durch einen Wurf (Schuß ꝛc.) einen Andern verletzt; in allen diesen Fällen ist die Sache so anzusehen, als ob er seine Thätigkeit (persönlich) an dem ersten Orte begonnen und an dem zweiten Orte (wohin jene Kraft reichte) fortgesetzt bezw. dort zum Abschlusse gebracht hätte; man darf also diese (an einem andern Ort als dem augenblicklichen Aufenthalt des Thäters) hervorgebrachte Wirkung nicht als einen von der Handlung selbst zu trennenden Erfolg (n. 6) betrachten: RIII. 13. März 80, 15./16. Nov. 83, RI. 3. Feb. 81, RIV. 15. Mai 88 (E. I, 274; III, 316; R. V, 704; GA. 36 f. 191), OA., OT. (O. XIII, 75; XV, 825; XVI, 507), Haager, BA. 43 f. 359; Häberlin, GA. 25 f. 432; a. M. v. Bar, Internat. Recht f. 555, id., GA. XVIII, 449, v. Wächter ib. f. 524, Schw. f. 43, Otto n. 1, Franke, GA. XX, 38, HStR. I, 153. Vgl. HS. I, 73; id., GSaal 30 f. 50, MZ. f. 174.

8. Aehnlich verhält es sich mit denjenigen Strafthaten, deren Thatbestand darin besteht, daß irgend eine Handlung, z. B. eine Kundgebung, Andern wahrnehmbar gemacht wird. Als Ort der Handlung sind dann alle Räumlichkeiten anzusehen, wo die Handlung von einem Andern wahrgenommen, z. B. wo eine beleidigende oder aufrührerische Aeußerung gehört, eine schamverletzende Handlung gesehen worden ist; vgl. § 85 n. 3, RI. 22. Dez. 89 (E. XX, 146), Münch. (BE. III, 480), Jena (Voll. 24 f. 176).

9. In allen Fällen, wo das Gesetz die „Verbreitung" oder „Veröffentlichung" von Schriften ꝛc. („öffentlichen Anschlag", „öffentliche Ausstellung", vgl. §§ 186. 200. 85) für strafbar erklärt, ist die Strafthat vollendet, sobald eine solche „Verbreitung ꝛc." stattgefunden hat, ohne daß es darauf ankommt, ob und wo ein Dritter Kenntniß vom Inhalte des Schriftstücks genommen habe. — Das gilt namentlich von der Veröffentlichung eines Preßerzeugnisses strafbaren Inhalts; so: OT. (Pl.) 62 (O. II, 535), Münch. 78 (BE. VIII, 425); vgl. § 185 n. 3; a. M.: das dort cit. RI. 17. Juni 92. Die betr. Strafthat ist daher überall verübt, wo Jemand eine solche Veröffentlichung bewirkt hat; geschah dies an mehreren Orten, so ist die That (selbst wenn die Veröffentlichung eine einheitliche war und somit die Gesammtthätigkeit nur einen Straffall darstellte) an jedem jener Orte begangen; vgl. RPreßgef. §§ 3. 20. 22. 28, OT. 63 (O. IV, 28), Darmst. (StZ. II, 13; GA. 21 f. 202. 300), Manh. (BA. 44 f. 173), cit. Münch. 78; a. M.: OT. 66 (O. VII, 431), Münch. 72 (StZ. II, 12), Otto n. 2, Abh., GA., XIV, 347, Schwarze Preßgef. f. 96 (hält nur den Ausgabeort für den Ort der Strafthat); ebenso: Häberlin GA. 25 f. 439; vergl. den Antrag der GStA.schaft (O. VII, 432). — Demgemäß und mit Rücksicht auf das unter n. 7 Gesagte ist denn auch das vom Auslande her bewerkstelligte Verbreiten einer Schrift im Inlande als von dem Absender im Inlande verübt anzusehen: RI. 3. Febr. 81, RIV. 5. Juli 87 (E. III, 316; R. IX, 410). — Wer eine Druckschrift an einem andern Orte durch einen Dritten, ohne Dolus Handelnden, veröffentlichen läßt, ist so anzusehen, als habe er die Veröffentlichung selbst bewirkt; dagegen kann freilich der Umstand, daß demnächst die Schrift in Folge jener Versendung auch an anderen Orten vorgefunden wird, für sich allein keine durch den Herausgeber ꝛc. dort bewirkte Veröffentlichung beweisen: TP. 55. 57 (GA. III, 259; Entsch. 31 f. 431; RA. 53. II, 55).

10. Gehören dagegen (von den bisher erörterten Fällen abgesehen) mehrere getrennte Handlungen zu einem Thatbestande, so ist als Ort der Gesammtthat derjenige Ort anzusehen, wo die die Strafthat vollendende Handlung begangen wird: OT. (O. XIV, 291), Darmst. 74 (HE. f. 9), Hälschn., GSaal 30 f. 70, Nessel, GA. 25 f. 16; vgl. § 2 n. 22, RII. 20. Sept. 87, E. XVI, 188: erkannte, daß ein Bankerutt im Inlande verübt sei, wenn die Zahlungseinstellung bezw. Konkurseröffnung als Element der Handlung [?] im Inlande stattfand und hiermit jene Strafthat zur Vollendung gelangte); a. M.: RII. III. 12./19. Mai 84, 11. Febr. 86 (E. X, 420; XIII, 337: die Begehung der strafbaren Handlung um-

fasse die gesammte Thätigkeit des Handelnden, und zwar auch insoweit, als er zu deren Verwirklichung fremde Kräfte in Bewegung setzte; demgemäß sei im Inlande jedes Verbrechen begangen, welches, wenn auch nur zum Theile, im Inlande sich entwickelt habe); ebenso: Bind. HB. I, 414ff., Olsh. n. 3. Hiernach bestimmt sich denn auch der Gerichtsstand; vgl. RIV. 25. Jan. 87 (E. XV, 232: entschied demgemäß, ausgehend von der den citt. RII. III. 12./19. Mai 84, 11. Febr. 86 zu Grunde liegenden Anschauung, daß, falls die mehreren zum Thatbestande einer Strafthat gehörigen Handlungen in den Bezirken verschiedener Gerichte vorgenommen würden, jedes der letzteren zuständig sei).

10a. Eine fortgesetzte Strafthat (§ 74) ist überall dort begangen, wo eine einzelne der die juristische Einheit bildenden Handlungen vorgenommen wurde. Olsh. n. 4b u. Liszt S. 133.

11. Für Versuchshandlungen ist gleichfalls der Ort der Begehung, in den unter n. 10 besprochenen Fällen derjenige Ort maßgebend, an welchem die letzte der Handlungen begangen wurde (nach Liszt S. 133, wo die Gefahr eingetreten ist). — Ist nach dem (unter n. 10) Gesagten eine im Inlande begonnene, im Auslande vollendete Strafthat ꝛc. als im letztern begangen anzusehen, so steht dennoch nichts im Wege, die im Inlande verübten Handlungen geeigneten Falles als einen hier begangenen Versuch zu bestrafen, sollte auch die vollendete That im Auslande nicht strafbar sein: Buch. s. 11 n. 1; a. M.: Olsh. n. 2 (hält hier die Strafe der vollendeten That für verwirkt), HStR. I, 154; id., GSaal 30 f. 72: „der Versuch könne nicht strafbar sein, wenn die vollendete That eine erlaubte sei"; der im Inlande strafbar begangene Versuch kann aber dadurch nicht straflos werden, daß er im Auslande fortgesetzt und dort (straflos) vollendet wird; es liegt sonach nicht der Versuch einer, wenn (im Inlande) vollendet, straflosen That vor; vgl. OA. 69 (O. X, 342), Bind. HB. I, 422. Vgl. ferner RI. 6. Mai 97 (E. 30, 98). Wenn zum Zwecke der Erpressung briefliche Drohungen im Inlande an einen im Auslande Wohnenden gerichtet werden, so ist der Erpressungsversuch im Inlande begangen. RF. 10. Sept. 97 (GA. 45, 368).

12. Ist die Strafbarkeit einer Handlung durch ihre Gewohnheits- oder Gewerbsmäßigkeit bedingt, so muß die im Inlande verübte That diesen Charakter an sich tragen, um hier strafbar zu sein; der Richter kann aber, um diesen Charakter festzustellen, wie auf sonstige der Persönlichkeit des Angeklagten anklebende Umstände, so auch auf die im Auslande von demselben begangenen Handlungen Rücksicht nehmen; vgl. § 150 n. 4, § 260 n. 2ff., Löwe, StPO. § 7 n. 1.

13. Jeder Mitthäter ist so anzusehen, als sei er an allen Orten thätig gewesen, wo seine Mitthäter gehandelt haben; ebenso: Bind. HB. I, 424. Demgemäß sind alle Mitthäter nach inländischen Gesetzen zu beurtheilen, wenn auch nur durch die Thätigkeit eines derselben die strafbare Handlung im Inlande zur Vollendung gebracht ist: RIV. 24. Juni 84 (E. XI, 20: Mot.); vgl. ferner RIV. 30. Juni 85 (R. VII, 445). — In Betreff der Frage, welches Strafgesetz auf den Anstifter oder Gehülfen Anwendung finde, wenn am Orte der Hauptthat ein anderes Gesetz gilt, vgl. § 48 n. 10.

14. Der Grundsatz des § 3 erleidet Ausnahmen:

a) nach staatsrechtl. Grundsätzen bei den Trägern der Souveränetät, also beim Kaiser, den Bundesfürsten (nicht auch den Mitgliedern der landesherrlichen Familien) bezw. den Regenten (hinsichtlich der letzteren a. M. Merkel S. 282), aber nicht bei den Mitgliedern des Senats der Freien Städte. Es liegt aber hier nur ein höchstpersönlicher subjektiver Strafausschließungsgrund vor, bei dem die Möglichkeit einer strafbaren Theilnahme bestehen bleibt. Olsh. n. 19ba. Vgl. ferner die §§ 10, 11 u. 12 StGB.;

b) bei den Exterritorialen; a. M.: Bind. HB. I, 685 (nimmt an, die Exterritorialität begründe nur Freiheit vom Gerichtszwange, wirke nur prozessualisch; nach Beendigung jenes Verhältnisses sei daher strafrechtliche Verfolgung wegen aller früher begangenen Verbrechen statthaft). Zu diesen gehören fremde Landesherren sowie ihre Familie, die Regenten und Präsidenten fremder Freistaaten, auch der Papst, nebst Gefolge; die Chefs und Mitglieder der bei dem Deutschen Reich oder einem Bundesstaate beglaubigten Missionen mit ihren Familien, ihrem Geschäftspersonal und ihren nichtdeutschen Bediensteten (einschließlich der Lehrer, Haushofmeister ꝛc.), die fremden Zollvereinskommissarien, überhaupt Agenten während

ihres amtlichen Aufenthalts und die kraft eines Staatsvertrags oder mit diesseitiger Genehmigung im Bundesgebiet sich aufhaltenden ausländischen Truppenkörper, nicht aber einzelne fremde Militärpersonen, auch nicht Kriegsgefangene (§ 158 MStGB.); vgl. Pr. Crim.-O. § 251 ff., GVG. §§ 18. 19, Heffter, Völkerrecht s. 370 ff., Berner, Wirkungskreis ꝛc. s. 206 ff., v. Bar, Intern. Privat- und Strafrecht s. 572 ff. Beling, Exterritorialität. S. 169. Strafbare Theilnahme ist auch an Handlungen der Exterritorialien möglich (O. XVIII, 415), auch Nothwehr gegen dieselben. — Die beantragte Vernehmung eines Exterritorialen als Zeugen darf nicht lediglich deshalb abgelehnt werden, weil er dem diesseitigen Gerichtszwange nicht unterworfen ist (sie kann, wenn er sich nicht freiwillig dazu bereit finden läßt, durch Requisition veranlaßt werden): OA. 68 (O. IX, 735).

15. Fremde Konsuln (gleichviel, ob Berufs- oder Wahlkonsuln: Löwe s. 40) stehen dagegen unter den inländischen Strafgesetzen und Gerichten: OT. 55 (JMbl. s. 320), sofern nicht in Staatsverträgen das Gegentheil vereinbart ist: GVG. § 21. Die durch Staatsverträge den Consularbeamten zugesicherte persönliche Immunität schließt nicht die Verfolgung, sondern nur die Verhaftung, und auch diese nur während des Bestehens jener Eigenschaft (in dem betr. Staat) aus: RII. 27. Jan. 88 (R. X, 83 u. E. 17. 51). Vgl. auch Delius, Praxis S. 9 ff.

16. Auslieferungsverträge (vgl. § 9) begründen eine gewisse Exemtion vor der inländ. Gerichtsbarkeit. Der Ausgelieferte darf nur wegen solcher Strafthaten verfolgt und bestraft werden, rücksichtlich deren die Auslieferung Seitens des fremden Staats bewilligt, oder spätere Zustimmung erwirkt ist. Dieses sog. Spezialitätsprinzip ist jetzt fast überall anerkannt, und zwar nicht allein zu Gunsten der Angehörigen dritter Staaten, sondern auch zu Gunsten der Angehörigen desjenigen Staates, an welchen ausgeliefert wird; die bezügliche Vorschrift eines solchen in den Formen des deutschen Rechts zum Gesetz erhobenen Staatsvertrags stellt eine „Rechtsnorm" dar, deren Verletzung die Revision begründet (StPO. § 376): RIV. 22. Sept. 85, 10. Febr. 91 (E. XII, 381; GA. 39 s. 65: doch stehe die nachträgliche Zustimmung der ausländischen Regierung zur Verfolgung einer anderen That der Auslieferung wegen letzterer gleich), OT. (O. XX, 207). Eine solche Verletzung liegt nicht vor, wenn die juristische Qualifikation sich ändert, sofern die Strafthat nur ein Auslieferungsdelict, d. h. ein im Auslief.-Vertrage aufgezähltes Delict bleibt. Er kann z. B. wegen bloßer Beihülfe verurtheilt werden, während die Auslieferung nur wegen der Hauptthat erfolgte: RF. 29. Aug. 88 (GA. 36 s. 404). Auch wegen einer Strafthat, die an sich Auslieferungsdelict ist, wegen welcher aber die Auslieferung nicht erfolgte, kann nach den meisten Ausl. Vertr. des Deutschen Reichs Bestrafung erfolgen. RI. 7. Juli 98 (E. 31, 234). Vgl. über die Materie Delius, GA. 39 s. 112 ff. u. Auslieferungsrecht s. 64 ff.

17. Andererseits steht der mit einem anderen Staate abgeschlossene Staatsvertrag, nach welchem Angehörige desselben, wenn sie auf diesseitigem Gebiete eine Strafthat begangen haben, hierher nicht ausgeliefert, wohl aber in jenem Staate nach dortigen Gesetzen bestraft werden, einer Verfolgung bei einem diesseitigen Gerichte und einer Bestrafung nach diesseitigen Gesetzen, selbst einem Kontumazialverfahren, nicht entgegen; ein Beispiel: OT. 69 (O. X, 690). — In Betreff des Einflusses, welchen eine im Auslande vollzogene Strafe auf die diesseitige Bestrafung wegen derselben Strafthat hat, vgl. § 7.

18. Der Grundsatz der Territorialität der Strafgesetze (n. 1. 2) ist auch da maßgebend, wo in den verschiedenen Theilen eines einzelnen Bundesstaats verschiedene Sondergebiete gelten; hier bleiben sonach die Vorschriften des § 4 außer Anwendung: OT. 67 (O. VIII, 511. 785).

19. Mit Rücksicht auf die Vorschrift der §§ 3. 4 muß die Bestimmung des Orts, wo eine That, oder wenigstens, ob sie im Aus- oder Inlande ꝛc. begangen ist, in die Anklage- und in die thatsächliche Fest-(Frage-)stellung aufgenommen werden; es genügt indessen, wenn die Ortsangabe sich aus dem Zusammenhange ergiebt. Im Falle der Verabsäumung dieser Feststellung würde die Anwendung des inländischen Gesetzes nicht gerechtfertigt, dasselbe also verletzt sein; a. M. OT. (O. XVI, 3: für den Fall, wo in dieser Beziehung in den Instanzen ein Zweifel weder angeregt sei noch obgewaltet habe). — Vgl. in Betreff der Zeitangabe § 2 n. 23.

§ 4. Wegen der im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen findet in der Regel keine Verfolgung statt.

---

§ 4.

Inhalt:

Amtsverbrechen: 1. 20.
Antrag: 31. 32.
Ausländer: 2. 21. 28. 29. 34.
Ausland: 1—4. 11.
Beleidigung (Fürst): 22.
Beweislast: 25.
Deutscher: 3. 11. 21. 28. 29. 34. 35.
Feststellung: 14. 16. 26. 27.
Gerichtsstand: 13.
Geschworner: 16. 27.
Hochverrath: 17. 23.
Konsular-Gerichtsbarkeit: 5.
Landesgesetz: 15, 34. 35.
Landesverrath: 19.
Militär-Person: 6.
Münzverbrechen: 18.
Nachdruck: 8.
Privatklage 12.
Prüfung von Amtswegen: 25.
Seemanns-Ordnung: 7. 9.
Sprengstoffe: 20 a.
Staat, befreundeter: 23.
Staatsvertrag: 4.
Strafantrag: 31. 32.
Strafbarkeit im Ausl.: 23—27.
Strafmaß: 24.
Strafverfolgung: 9—12. 25.
Territorialität: 1.
Thäter: 30.
Thatbestand: 24. 26. 27.
Theilnehmer: 29. 30.
Vergleichung der Gesf.: 25. 33.
Zuständigkeit: 13.

1. Der im § 3 aufgestellte Grundsatz der Territorialität der (inländischen) Strafgesetze erfährt für die im Auslande begangenen Strafthaten durch § 4 eine Modifikation.

2. In Betreff des Begriffs „Ausland" (Ausländer) vgl. § 8.

3. Der Umstand, daß der deutsche Thäter sich in das Ausland begeben hat, um dort die beabsichtigte Strafthat (z. B. ein Duell) straflos zu begehen, genügt nicht, um die Anwendbarkeit des inländischen Gesetzes zu begründen.

4. Durch § 4 sind Bestimmungen älterer Staats(sog. Jurisdiktions-)verträge, die Verfolgung der im Auslande begangenen Strafthaten betreffend, beseitigt, sie gelten nur noch für das Gebiet des Landesstrafrechts: Rubo s. 269. Harburger Inland s. 95 und Olsh. n. 2; a. M. Bind. HB. I. 405 u. Aufl. 13. Vgl. n. 7.

5. Der Grundsatz des § erleidet in den Konsulargerichtsbezirken und Schutzgebieten eine Ausnahme: die in diesen Gebieten begangenen Strafthaten Deutscher bezw. deutscher Schutzgenossen gelten als im Inlande verübt. Vgl. § 8 n. 3 a. E.

6. Sodann erleidet der Grundsatz des § nach dem R.-Mil.-StGB. folg. Ausnahmen:

a) Strafbare Handlungen, welche von Militärpersonen im Auslande, während sie dort bei den Truppen oder sonst in dienstlicher Stellung sich befinden, begangen werden, sind ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlungen von ihnen im Bundesgebiete begangen wären: l. c. § 7;

b) ein Ausländer oder Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Kriegs auf dem Kriegsschauplatze sich eines Kriegsverraths oder einer Plünderung schuldig macht, ist nach den §§ 57—59. 134 l. c. zu bestrafen; ib. § 160;

c) ein Ausländer oder Deutscher, welcher in einem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiete gegen deutsche Truppen oder Angehörige derselben oder gegen eine auf Anordnung des Kaisers eingesetzte Behörde eine nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbare Handlung begeht, ist ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlung von ihm im Bundesgebiete begangen wäre: ib. § 161.

Im cit. § 7 sind übrigens unter den „strafbaren Handlungen" bloße Uebertretungen nicht mitverstanden: Hecker Mil.-StGB. s. 23, Koppmann, Mil.-StGB. s. 57; a. M. Rüd. (Solms) Mil.-StGB. s. 11; dagegen unterscheidet § 7 nicht zwischen militärischen und bürgerlichen Delikten, zu welchen letzteren auch die nach § 55 ib. mit geschärfter Strafe bedrohten gehören; vgl. Hecker, GA. 30 s. 197. 116.

7. Ferner sind die Strafbestimmungen der §§ 81—99 der Seemanns-O. v. 27. Dez. 1872 durch den § 100 ib. auch dann für anwendbar erklärt, wenn die strafbaren Handlungen außerhalb des Bundesgebiets begangen sind. Es gehören hierher sodann: das Gesetz, betr. die Schonzeit für den Robbenfang, v. 4. Dez. 1876 (RGBl. s. 233); der Vertrag, betr. poliz. Regelung der Fischerei in der Nordsee, v. 6. Mai 82 (RGBl. 84 S. 25) nebst Gesetz z. Ausführung v. 30. April 84 (RGBl. S. 48); Vertrag zur Unterdrückung des Branntweinhandels unter den Nordseefischern auf hoher See, v. 16. Nov. 87 (RGBl. 94 S. 427) nebst

Jedoch kann nach den Strafgesetzen des Deutschen Reichs verfolgt werden:

Strafbestimmung gegen Zuwiderhandlungen, Gesetz v. 4. März 94 (RGBl. S. 151); Vertrag zum Schutze der unterseeischen Telegraphenkabel, v. 14. März 84 nebst Gesetz z. Ausf. dess. v. 21. Nov. 87 (RGBl. 88 S. 169); Ges., betr. das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe v. 22. Juni 99 (RGBl. S. 319); Vertrag des Deutschen Reichs mit Belgien v. 29. April 85 (RGBl. S. 251) u. Preußens mit Luxemburg (GS. 49 S. 131) u. Oesterreich (GS. 42 S. 112 u. 48 S. 29), betr. die Bestrafung von Forst-, Feld-, Fischerei- u. Jagdfreveln; Handels- u. Zollvertrag mit Oesterreich (RGBl. 92 S. 3 u. 63) u. Ges. v. 9. Juni 95 (RGBl. 253); Auslieferungsvertrag mit Brasilien (RGBl. 78 S. 293 Art. 2); Auswanderungsgesetz vom 9. Juni 97 (RGBl. S. 463) § 43 Abs. 3.

8. Fernere Ausnahmen begründen die §§ 22. 25 des Nachdrucks-G. und § 16 bezw. § 9 bezw. § 14 der sog. Urheber-G. v. 9., 10. u. 11. Jan. 1876 (RGBl. s. 4 ff.).

9. Diese Ausnahmefälle (n. 6—8) unterscheiden sich ebenso wie diejenigen der §§ 102. 140[1]. 298 h. l. von denen des § 4 Abs. 2 Nr. 1—3 dadurch, daß bei ihnen die Verfolgung nicht fakultativ ist.

10. Abs. 2 gestattet die Strafverfolgung (nach dem Ermessen der verfolgenden Behörde; vgl. Heinze, GA. 24 s. 294 ff.), gebietet sie also nicht. Es ist Sache der Partikulargesetzgebung, das zu beobachtende Verfahren zu ordnen. — In Preußen hat, wenn im Auslande begangene (im Inlande verfolgbare) Vergehen oder Uebertretungen (§ 6) zur Kenntniß des Amtsanwalts gelangen, dieser an den Ersten Staatsanwalt beim Landgericht zu berichten und dessen Anweisung abzuwarten: Geschäftsanw. v. 28. Aug. 1879 Art. 19 (JMBl. s. 267). Wegen Verfolgung von Deutschen, welche in der Schweiz ein Verbrechen oder Vergehen begangen haben, vgl. JMVf. v. 2. Nov. 97 (JMBl. S. 278). — Ist die Strafverfolgung von der hierzu berufenen Behörde 2c. angehoben worden, so muß das befaßte Gericht in der Sache entscheiden; ihm steht nicht zu, auf Grund des § 4 von der Bestrafung abzusehen: Mot. l. c. Vgl. § 102 n. 4 und § 37, welcher das neue Strafverfahren nur gestattet, eventuell aber Verhängung der betr. Strafe gebietet.

11. Die Statthaftigkeit einer Strafverfolgung im Inlande wird durch eine vorhergegangene Verfolgung im Auslande nur insoweit ausgeschlossen, als dieses durch § 5 vorgeschrieben ist, somit in den Fällen der Nr. 1. 2 gar nicht; dagegen wird in allen solchen Fällen § 7 anwendbar.

12. Soweit die Gesetze eine Strafverfolgung im Wege der Privatklage überhaupt zulassen, ist dieselbe auch hier statthaft: OT. 31. Mai 67 (GA. XV, 549).

13. Die örtliche Zuständigkeit (der Gerichtsstand) für die im Auslande begangenen Strafthaten richtet sich nach den §§ 9 ff. StPO. Insofern demgemäß der Ergreifungsort entscheiden soll, kommt es auf den Grund der Ergreifung nicht an; diese kann daher auch wegen einer anderen That erfolgt sein: Rl. 2. Jan. 82 (R. IV, 7), Löwe, StPO. § 9 n. 4.

14. Ueber das Erforderniß, bei der thatsächlichen Feststellung den Ort der That anzugeben, vgl. § 3 n. 19.

15. Die Worte „nach den Strafgesetzen des Deutschen Reichs" umfassen nicht auch (ältere) Landesgesetze: Heinze s. 42, Meves s. 91, Olsh. n. 2; a. M. Aufl. 13 u. Schw. S. 173, 46.

16. Bei den in Nr. 1 aufgezählten Verbrechen macht es keinen Unterschied, ob der Thäter Ausländer oder Inländer ist. Dagegen bedarf es bei den unter Nr. 2. 3 vorgesehenen Straffällen der ausdrücklichen Feststellung, daß die That von einem „Deutschen" verübt sei; ob der Thäter diese Eigenschaft noch zur Zeit der Verfolgung besitze, ist gleichgültig: OT. (O. XVIII, 577), Hamm, GA. 26 s. 422, Olsh. n. 8; a. M.: HStR. I, 171; id., GSaal 30 s. 161. In Ermangelung besonderer Vorschriften hat der Strafrichter über die Frage der Staatsangehörigkeit selbstständig zu entscheiden, ohne dabei an eine Mitwirkung der Verwaltungsbehörden gebunden zu sein. Die Entscheidung steht nicht den Geschwornen, sondern dem Schwurgerichte zu, da erstere nur über den Thatbestand der strafbaren Handlung selbst nebst ihren

§ 4. Wegen der im Auslande begangenen Verbrechen und Vergehen findet in der Regel keine Verfolgung statt.

---

§ 4.

Inhalt:

Amtsverbrechen: 1. 20.
Antrag: 31. 32.
Ausländer: 2. 21. 28. 29. 34.
Ausland: 1—4. 11.
Beleidigung (Fürst): 22.
Beweislast: 25.
Deutscher: 3. 11. 21. 28. 29. 34. 35.
Feststellung: 14. 16. 26. 27.
Gerichtsstand: 13.
Geschworner: 16. 27.
Hochverrath: 17. 23.
Konsular-Gerichtsbarkeit: 5.
Landesgesetz: 15, 34. 35.
Landesverrath: 19.
Militär-Person: 6.
Münzverbrechen: 18.
Nachdruck: 8.
Privatklage 12.
Prüfung von Amtswegen: 25.
Seemanns-Ordnung: 7. 9.
Sprengstoffe: 20 a.
Staat, befreundeter: 23.
Staatsvertrag: 4.
Strafantrag: 31. 32.
Strafbarkeit im Ausl.: 23—27.
Strafmaß: 24.
Strafverfolgung: 9—12. 25.
Territorialität: 1.
Thäter: 30.
Thatbestand: 24. 26. 27.
Theilnehmer: 29. 30.
Vergleichung der Gesf.: 25. 33.
Zuständigkeit: 13.

1. Der im § 3 aufgestellte Grundsatz der Territorialität der (inländischen) Strafgesetze erfährt für die im Auslande begangenen Strafthaten durch § 4 eine Modifikation.

2. In Betreff des Begriffs „Ausland" (Ausländer) vgl. § 8.

3. Der Umstand, daß der deutsche Thäter sich in das Ausland begeben hat, um dort die beabsichtigte Strafthat (z. B. ein Duell) straflos zu begehen, genügt nicht, um die Anwendbarkeit des inländischen Gesetzes zu begründen.

4. Durch § 4 sind Bestimmungen älterer Staats(sog. Jurisdiktions-)verträge, die Verfolgung der im Auslande begangenen Strafthaten betreffend, beseitigt, sie gelten nur noch für das Gebiet des Landesstrafrechts: Rubo s. 269. Harburger Inland s. 95 und Olsh. n. 2; a. M. Bind. HB. I. 405 u. Aufl. 13. Vgl. n. 7.

5. Der Grundsatz des § erleidet in den Konsulargerichtsbezirken und Schutzgebieten eine Ausnahme: die in diesen Gebieten begangenen Strafthaten Deutscher bezw. deutscher Schutzgenossen gelten als im Inlande verübt. Vgl. § 8 n. 3 a. E.

6. Sodann erleidet der Grundsatz des § nach dem R.-Mil.-StGB. folg. Ausnahmen:

a) Strafbare Handlungen, welche von Militärpersonen im Auslande, während sie dort bei den Truppen oder sonst in dienstlicher Stellung sich befinden, begangen werden, sind ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlungen von ihnen im Bundesgebiete begangen wären: l. c. § 7;

b) ein Ausländer oder Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Kriegs auf dem Kriegsschauplatze sich eines Kriegsverraths oder einer Plünderung schuldig macht, ist nach den §§ 57—59. 134 l. c. zu bestrafen; ib. § 160;

c) ein Ausländer oder Deutscher, welcher in einem von deutschen Truppen besetzten ausländischen Gebiete gegen deutsche Truppen oder Angehörige derselben oder gegen eine auf Anordnung des Kaisers eingesetzte Behörde eine nach den Gesetzen des Deutschen Reichs strafbare Handlung begeht, ist ebenso zu bestrafen, als wenn diese Handlung von ihm im Bundesgebiete begangen wäre: ib. § 161.

Im cit. § 7 sind übrigens unter den „strafbaren Handlungen" bloße Uebertretungen nicht mitverstanden: Hecker Mil.-StGB. s. 23, Koppmann, Mil.-StGB. s. 57; a. M. Rüd. (Solms) Mil.-StGB. s. 11; dagegen unterscheidet § 7 nicht zwischen militärischen und bürgerlichen Delikten, zu welchen letzteren auch die nach § 55 ib. mit geschärfter Strafe bedrohten gehören; vgl. Hecker, GA. 30 s. 197. 116.

7. Ferner sind die Strafbestimmungen der §§ 81—99 der Seemanns-O. v. 27. Dez. 1872 durch den § 100 ib. auch dann für anwendbar erklärt, wenn die strafbaren Handlungen außerhalb des Bundesgebiets begangen sind. Es gehören hierher sodann: das Gesetz, betr. die Schonzeit für den Robbenfang, v. 4. Dez. 1876 (RGBl. s. 233); der Vertrag, betr. poliz. Regelung der Fischerei in der Nordsee, v. 6. Mai 82 (RGBl. 84 S. 25) nebst Gesetz z. Ausführung v. 30. April 84 (RGBl. S. 48); Vertrag zur Unterdrückung des Branntweinhandels unter den Nordseefischern auf hoher See, v. 16. Nov. 87 (RGBl. 94 S. 427) nebst

Jedoch kann nach den Strafgesetzen des Deutschen Reichs verfolgt werden:

Strafbestimmung gegen Zuwiderhandlungen, Gesetz v. 4. März 94 (RGBl. S. 151); Vertrag zum Schutze der unterseeischen Telegraphenkabel, v. 14. März 84 nebst Gesetz z. Ausf. dess. v. 21. Nov. 87 (RGBl. 88 S. 169); Ges., betr. das Flaggenrecht der Kauffahrteischiffe v. 22. Juni 99 (RGBl. S. 319); Vertrag des Deutschen Reichs mit Belgien v. 29. April 85 (RGBl. S. 251) u. Preußens mit Luxemburg (GS. 49 S. 131) u. Oesterreich (GS. 42 S. 112 u. 48 S. 29), betr. die Bestrafung von Forst-, Feld-, Fischerei- u. Jagdfreveln; Handels- u. Zollvertrag mit Oesterreich (RGBl. 92 S. 3 u. 63) u. Ges. v. 9. Juni 95 (RGBl. 253); Auslieferungsvertrag mit Brasilien (RGBl. 78 S. 293 Art. 2); Auswanderungsgesetz vom 9. Juni 97 (RGBl. S. 463) § 43 Abs. 3.

8. Fernere Ausnahmen begründen die §§ 22. 25 des Nachdrucks-G. und § 16 bezw. § 9 bezw. § 14 der sog. Urheber-G. v. 9., 10. u. 11. Jan. 1876 (RGBl. s. 4 ff.).

9. Diese Ausnahmefälle (n. 6—8) unterscheiden sich ebenso wie diejenigen der §§ 102. 140[1]. 298 h. l. von denen des § 4 Abs. 2 Nr. 1—3 dadurch, daß bei ihnen die Verfolgung nicht fakultativ ist.

10. Abs. 2 gestattet die Strafverfolgung (nach dem Ermessen der verfolgenden Behörde; vgl. Heinze, GA. 24 s. 294 ff.), gebietet sie also nicht. Es ist Sache der Partikulargesetzgebung, das zu beobachtende Verfahren zu ordnen. — In Preußen hat, wenn im Auslande begangene (im Inlande verfolgbare) Vergehen oder Uebertretungen (§ 6) zur Kenntniß des Amtsanwalts gelangen, dieser an den Ersten Staatsanwalt beim Landgericht zu berichten und dessen Anweisung abzuwarten: Geschäftsanw. v. 28. Aug. 1879 Art. 19 (JMBl. s. 267). Wegen Verfolgung von Deutschen, welche in der Schweiz ein Verbrechen oder Vergehen begangen haben, vgl. JMVf. v. 2. Nov. 97 (JMBl. S. 278). — Ist die Strafverfolgung von der hierzu berufenen Behörde ꝛc. angehoben worden, so muß das befaßte Gericht in der Sache entscheiden; ihm steht nicht zu, auf Grund des § 4 von der Bestrafung abzusehen: Mot. l. c. Vgl. § 102 n. 4 und § 37, welcher das neue Strafverfahren nur gestattet, eventuell aber Verhängung der betr. Strafe gebietet.

11. Die Statthaftigkeit einer Strafverfolgung im Inlande wird durch eine vorhergegangene Verfolgung im Auslande nur insoweit ausgeschlossen, als dieses durch § 5 vorgeschrieben ist, somit in den Fällen der Nr. 1. 2 gar nicht; dagegen wird in allen solchen Fällen § 7 anwendbar.

12. Soweit die Gesetze eine Strafverfolgung im Wege der Privatklage überhaupt zulassen, ist dieselbe auch hier statthaft: OT. 31. Mai 67 (GA. XV, 549).

13. Die örtliche Zuständigkeit (der Gerichtsstand) für die im Auslande begangenen Strafthaten richtet sich nach den §§ 9 ff. StPO. Insofern demgemäß der Ergreifungsort entscheiden soll, kommt es auf den Grund der Ergreifung nicht an; diese kann daher auch wegen einer anderen That erfolgt sein: Rl. 2. Jan. 82 (R. IV, 7), Löwe, StPO. § 9 n. 4.

14. Ueber das Erforderniß, bei der thatsächlichen Feststellung den Ort der That anzugeben, vgl. § 3 n. 19.

15. Die Worte „nach den Strafgesetzen des Deutschen Reichs" umfassen nicht auch (ältere) Landesgesetze: Heinze s. 42, Meves s. 91, Olsh. n. 2; a. M. Aufl. 13 u. Schw. S. 173, 46.

16. Bei den in Nr. 1 aufgezählten Verbrechen macht es keinen Unterschied, ob der Thäter Ausländer oder Inländer ist. Dagegen bedarf es bei den unter Nr. 2. 3 vorgesehenen Straffällen der ausdrücklichen Feststellung, daß die That von einem „Deutschen" verübt sei; ob der Thäter diese Eigenschaft noch zur Zeit der Verfolgung besitze, ist gleichgültig: OT. (O. XVIII, 577), Hamm, GA. 26 s. 422, Olsh. n. 8; a. M.: HStR. I, 171; id., GSaal 30 s. 161. In Ermangelung besonderer Vorschriften hat der Strafrichter über die Frage der Staatsangehörigkeit selbstständig zu entscheiden, ohne dabei an eine Mitwirkung der Verwaltungsbehörden gebunden zu sein. Die Entscheidung steht nicht den Geschwornen, sondern dem Schwurgerichte zu, da erstere nur über den Thatbestand der strafbaren Handlung selbst nebst ihren

1) ein Deutscher oder ein Ausländer, welcher im Auslande eine hochverrätherische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat, oder ein Münzverbrechen, oder als Beamter des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen im Amte anzusehen ist;

Modalitäten zu entscheiden haben: StPO. §§ 292 ff., GVG. § 81; vgl. OT. 65, 67 (O. VI, 236; VIII, 472); a. M.: Olsh. n. 22. — Ueber die Begriffe „Deutscher" und „Ausländer" vgl. die Bemerkungen zu § 8.

16a. § 4 gehört nicht zu den „Strafgesetzen", welche im Eröffnungsbeschlusse (StPO. § 205) zu bezeichnen sind: RI. 31. März 81 (E. IV, 40).

Zu Nr. 1.

17. Als „hochverrätherische Handlungen gegen das Reich oder einen Bundesstaat" sind alle in den §§ 80—86 vorgesehenen Strafthaten zu betrachten; ebenso: RII. III. 13./18. Juni 87 (E. XVI, 165), Meves s. 86, Olsh. n. 10, Bind. HB. I, 428; a. M.: Rubo n. 6 (rechnet nur die Fälle der §§ 80—82 hierher). Vgl. John, HH. III, 15.

18. Bei den „Münzverbrechen" macht Nr. 1 keinen Unterschied, ob sie gegen das Reich, gegen einen einzelnen Bundesstaat, oder gegen einen fremden Staat gerichtet waren. Münzverbrechen sind die in den §§ 146. 147 vorgesehenen Handlungen (einschließlich des Versuchs einer solchen; vgl. § 1 n. 7). Münzvergehen gehören nicht hierher. Vgl. aber § 4 Nr. 3.

19. Der „Landesverrath" ist hier nicht mit aufgezählt worden, weil ein solcher von einem Ausländer im Auslande gar nicht, sondern nur dann begangen werden kann, wenn derselbe sich innerhalb des Bundesgebiets unter dem Schutze des Reiches oder eines Bundesstaates aufhält; im Falle eines Krieges wird nach Kriegsgebrauch verfahren (§ 91); vgl. Motive s. 19, Mil.-StGB. §§ 160. 57—59.

20. Der Schlußsatz der Nr. 1 trifft diejenigen Handlungen, „die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen im Amte anzusehen sind". Hierhin gehören zunächst die in den §§ 331—357 aufgeführten Strafthaten. Werden durch spätere Reichsgesetze Handlungen als Amtsverbrechen 2c. qualifizirt, so kommt Nr. 1 gleichfalls zur Anwendung; ebenso: Rüd. n. 7; a. M.: Meves s. 88, Olsh. n. 10 und Bind. HB. I, 432 rechnen dahin überhaupt alle Strafthaten, bei denen die Strafgesetze die Beamteneigenschaft im Thatbestande (vgl. §§ 174. 300. 316 Abs. 2, 318 Abs. 2, 322 Abs. 1) oder hinsichtlich der Bestrafung (§§ 128 Abs. 2, 129 Abs. 2) hervorheben. — Doch kann auf Grund der Nr. 1 immer nur der Beamte selbst verfolgt werden, nicht auch der Anstifter oder Gehülfe desselben. Ueber den Begriff „Beamter" im Allgemeinen vgl. § 359, über den Begriff „Reichsbeamter" insbesondere: § 1 des RG. v. 31. März 1873 (RGbl. s. 61) und andererseits Anh. z. Sch. s. 5. Daß der Beamte im Auslande angestellt sei, wie z. B. ein diplomatischer Agent oder Consul, oder daß er dort einen amtlichen Auftrag auszurichten habe, wird nicht erfordert; Beisp.: eine im Auslande verübte Bestechung, betreffend die Verletzung einer im Inlande zu erfüllenden Amtspflicht.

20a. Die Bestimmungen der Nr. 1 finden gemäß § 12 des Dyn.-G. v. 9 Juni 1884 auch auf die dort §§ 5—8. 10 vorgesehenen Verbrechen Anwendung, ohne Unterschied, ob letztere gegen Deutsche (deren Eigenthum oder Leben) oder gegen Ausländer gerichtet waren. Dasselbe gilt nach § 5 des Ges. betr. Bestrafung des Sklavenhandels und -Raubes v. 28. Juli 95 (RGBl. S. 425) bezüglich aller dort vorgesehenen Strafthaten.

Zu Nr. 2.

21. „Landesverräth. Handlungen u. s. w." (vgl. §§ 87—92 StGB. Die Nr. 2 ist auf den Ausländer, welcher nach Begehung der Strafthat „Deutscher" wird, nicht auszudehnen; vgl. n. 16. 28.

2) ein Deutscher, welcher im Auslande eine landesverrätherische Handlung gegen das Deutsche Reich oder einen Bundesstaat, oder eine Beleidigung gegen einen Bundesfürsten begangen hat;
3) ein Deutscher, welcher im Auslande eine Handlung begangen hat, die nach den Gesetzen des Deutschen Reichs als Verbrechen oder Vergehen anzusehen und durch die Gesetze des Orts, an welchem sie begangen wurde, mit Strafe bedroht ist.

---

22. Als „Beleidigung gegen einen Bundesfürsten" ist jede der in den §§ 94. 95. 98 u. 99 vorgesehenen Handlungen zu betrachten: Olsh. n. 11; Beleidigungen der Mitglieder eines bundesfürstlichen Hauses gehören nicht hierher; a. M. Aufl. 13.

23. Die Nr. 2 hat durch § 102 theilweise eine Ausdehnung auf die von einem Deutschen im Auslande gegen einen befreundeten Staat bezw. gegen dessen Fürsten verübten hochverrätherischen Handlungen erfahren. Das Nähere siehe dort.

23a. Die Bestimmungen in Nr. 2 finden auch auf die in den §§ 1. 3. 5 des G. gegen den Verrath militärischer Geheimnisse, v. 3. Juli 1893 vorgesehenen Verbrechen und Vergehen Anwendung: § 10 ib.

Zu Nr. 3.

24. Hier wird vorausgesetzt, daß die konkrete „Handlung" am Ort ihrer Begehung strafbar sei, daß sie also alle Begriffsmerkmale eines Straffalles nach den dortigen Gesetzen in sich vereinige. Ist die Strafbarkeit der That, z. B. der Unterschlagung von der Beurtheilung eines civilrechtlichen Verhältnisses abhängig, so ist das Civilrecht des Auslandes maßgebend. Rl 1. Apr. 95 (E. 27, 135). Dagegen ist es nicht erforderlich, daß das ausländische Gesetz die Handlung unter denselben strafrechtlichen Gesichtspunkt stelle, mithin denselben Thatbestand vorsehe oder die That rechtlich ebenso qualifizire, wie das zutreffende inländische: RG. 13. Okt. 80 (cit. bei Rüd. n. 9), Rl. 9. Jan. 82 (E. V, 424), OT. 66 (O. VII, 160), Münch. (StZ. IV, 99), HStR. I, 167. Ebensowenig kommt es auf die Art oder das Maß der dort angedrohten Strafe an, ob diese der im diesseitigen Gesetze angedrohten gleich oder geringer sei: cit. Rl. 9. Jan. 82. Das gilt selbst dann, wenn die Strafe des ausländischen Gesetzes sechswöchige Haft und Geldstrafe von 150 Mark nicht übersteigt, so daß sie also nach dem Systeme des StGB. nur eine Uebertretung darstellen würde, sobald die That nur nach dem diesseitigen Gesetze ein Verbrechen (Vergehen) ist: OT. 61 (O. II, 71); vgl. jedoch Temme, Arch. f. strafrechtl. Entsch. III, 2; v. Bar, Internat. Recht s. 554. — In Betreff des Falles, wo die Handlung am Orte ihrer Begehung den strafbaren Charakter durch ein späteres Gesetz verliert, vgl. § 5 n. 17.

24a. Von dieser Bedingung (n. 24) kann selbst dann nicht abgesehen werden, wenn die That in einem uncivilisirten oder in einem staatenlosen bezw. gesetzlosen Lande verübt ist; a. M. (in Betreff des letzteren Falles): Meves s. 92, Bind. HB. I, 436.

24b. Unter „Handlung" sind Theilnahmehandlungen (§§ 47 ff.) mitverstanden; vgl. n. 30. Bei der Theilnahmehandlung zu einer im Inlande verübten (versuchten) Strafthat muß, damit dem § 4 Nr. 3 genügt werde, sowohl die Strafthat selbst, als auch die Theilnahme an einer solchen nach den Gesetzen des Orts, wo der Theilnehmer handelte, strafbar sein; so: Meves s. 93, Bind l. c.; vgl. § 48 n. 10.

25. Die Strafbarkeit der That nach dem ausländischen Gesetze bildet einen Theil der Schuldfrage, so daß § 266 Abs. 1 StPO. Anwendung findet (Rl. 30. Apr. 98, E 31, 122); sie muß vom Instanzrichter von Amtswegen erörtert werden (§ 293 der CPO. gestattet keine analoge Anwendung auf Strafsachen). Dasselbe gilt im Falle des Schlußabsatzes der Nr. 3 in Betreff der Frage, ob das aus-

Die Verfolgung ist auch zulässig, wenn der Thäter bei Begehung der Handlung noch nicht Deutscher war. In diesem Falle bedarf es jedoch eines Antrages der zuständigen Behörde

---

ländische Strafgesetz milder sei. Es kann daher hier von einer Beweislast des Angeklagten keine Rede sein; vgl. unten n. 27. Schütze f. 59 n. 16, Olsh. n. 13; a. M.: Schw. f. 57.

26. Demgemäß bedarf die Strafbarkeit der (konkreten: n. 24) Handlung nach dem Gesetze des ausländischen Orts der Begehung einer ausdrücklichen Feststellung: OT. 66 (O. VII, 77); es genügt nicht, auszusprechen, daß z. B. der „Betrug" nach dem ausländischen Gesetze strafbar sei, vielmehr bedarf es auch der Feststellung, daß die That nach jenem Gesetze unter den Begriff des Betrugs falle: OT. 61. 63. 65 (O. II, 75; IV, 214; VI, 16) RIV. 14. Jan. 87 (E. 15, 221); a. M.: Dresd. StZ. V, 3; SGZ. XIX, 209; XXI, 348: weil die Voraussetzung der Nr. 3 kein Thatbestandsmerkmal, sondern lediglich Bedingung der Strafverfolgung, die Frage mithin materiell prozessualischer Natur sei, deren selbstständige Prüfung auch den Nichtigkeitsrichter zustehe; vgl. 61 n. 35). Daraus folgt, daß, wenn in dem betr. ausländischen Gesetze ein anderer Thatbestand vorausgesetzt wird, als in dem anzuwendenden inländischen (n. 24), beide der Feststellung bedürfen; im schwurgerichtlichen Verfahren muß daher auch der Thatbestand des ausländischen Gesetzes in die Fragstellung aufgenommen werden; ebenso RI. 14. Jan. 86 (E. XIII, 229), Schw. StPO. f. 458; vgl. § 2 n. 13, OT. 67 (O. VIII, 505; Rh. Sache); Waag i. GSaal 37 f. 644 ff. hält für das schwurgerichtliche Verfahren selbst dies für ungenügend; es sei vielmehr und zwar stets das „Merkmal" der Handlung als einer durch die Gesetze des Begehungsorts mit Strafe bedrohten geradezu in die Frage aufzunehmen. Vgl. jedoch n. 27.

27. Wie und auf welcher Grundlage (auf Grund welches Nachweises) in den Instanzen der Inhalt des betr. ausländischen Gesetzes festzustellen sei, beurtheilt sich nach prozessualischen Grundsätzen. Nach der StPO. hat diese Feststellung nicht durch die Geschworenen, sondern durch das Schwurgericht zu geschehen. Letzteres kann die betr. Entscheidung unbedenklich auf Grund der Notorietät oder seiner persönlichen Kenntniß (: OT. 58, 29. Nov. 60), oder auf Grund einer amtlichen Auskunft eines ausl. Gerichts bezw. eines Gutachtens ausländischer Rechtsgelehrten (: OT. 55, StA. 30 f. 138) treffen; vgl. Dresd., Manh. (StZ. V, 3. 5). Wegen unrichtiger Anwendung des ausl. Rechts ist Revision zulässig: RIII. 21. Febr. 84 (E. X, 285), Schw. StPO. f. 525, Löwe, StPO. § 376 n. 3 und Olsh. n. 15.

28. Der letzte Absatz bezieht sich nur auf den Fall der Nr. 3, nicht auch auf den der Nr. 2. Hat daher ein Ausländer nach Verübung einer der in Nr. 2 aufgezählten Strafthaten die Eigenschaft eines Deutschen erlangt, so ist eine Verfolgung desselben im Bundesgebiete nur dann statthaft, wenn die Voraussetzungen der Nr. 3 zutreffen; vgl. n. 21.

29. Der letzte Absatz hat nur den Fall im Auge, wo der Thäter als Einzelner nachträglich in einem Bundesstaate das Indigenat erlangt hat und dadurch Deutscher geworden ist. Wird dagegen später ein bisher nicht zum Reiche gehöriges Gebiet diesem zugelegt und das StGB. auch dort eingeführt, so ist § 2 maßgebend: Buch. n. 8, Olsh. n. 17; a. M. Bind. HB. I, 439. Hat der Angehörige eines solchen Gebiets vor der Vereinigung des letzteren mit dem Reiche eine Strafthat in einem ihm fremden, auch jetzt nicht zum Reiche gehörigen Lande verübt, so ist die Frage, ob er zu verfolgen und wie er eventuell zu bestrafen sei, nach denjenigen Gesetzen zu lösen, welche zur Zeit der Begehung in seinem Heimathlande galten (unbeschadet der Vorschrift des § 2 Abs. 2).

30. Als „Thäter" sind auch der Anstifter und Gehülfe anzusehen; vgl. oben n. 24a, § 47 n. 1, § 3 n. 5.

31. Der Antrag „der zuständigen Behörde" des Landes der Begehung muß von der Centralstelle (Ministerium der auswärtigen Angelegenheiten ꝛc.) ausgehen, welche im völkerrechtlichen Verkehr nach außen hin das Land vertritt; ebenso: RIV. 30. Sept. 87 (R. IX, 481). Vgl. auch wegen der Schweiz n. 10. — Ein Antrag der in jenem Lande die für Strafvollstreckung „zuständigen" Behörde würde nicht genügen; vgl. B.-Rechtsh.-G. § 27; ebenso: Bind. HB. I, 438; a. M. Reber n. 383 (hält nur diese für berechtigt).

des Landes, in welchem die strafbare Handlung begangen worden, und das ausländische Strafgesetz ist anzuwenden, so weit dieses milder ist.

[I. u. II. Entw.: § 4. — Novelle Art. I. — Pr. StGB. § 4.]

§ 5. Im Falle des § 4 Nr. 3 bleibt die Verfolgung ausgeschlossen, wenn

1. von den Gerichten des Auslandes über die Handlung rechtskräftig erkannt und entweder eine Freisprechung erfolgt oder die ausgesprochene Strafe vollzogen,

---

32. Für den hier erforderten Antrag sind die Vorschriften der §§ 61 ff. nicht maßgebend; RIV. 30. Sept. 87 (cit. n. 31), Schütze s. 170 n. 12, Olsh. n. 18, Bind. HB. I, 439. — Eine Strafpflicht wird durch denselben nicht begründet.

33. Soweit es in den vorgesehenen Fällen auf eine Prüfung und Anwendung des ausländischen Strafgesetzes ankommt, gilt das oben n. 25—27 Bemerkte auch hier. Bei der Vergleichung, ob das inländische oder ausländische Gesetz das mildere sei, ist nach Anleitung des § 2 n. 12—21 Gesagten zu verfahren.

34. Inwiefern für die Anwendung der Nr. 3 Raum sei bei Handlungen, welche sich als Akte des Widerstands 2c. wider eine ausländische Staatsgewalt kennzeichnen, darüber vgl. Abschn. VI n. 1, 2.

35. Der Grundsatz der Nr. 3 findet auch dann Anwendung, wenn ein Deutscher im Auslande sich gegen ein besonderes Strafgesetz seines Heimathstaates vergeht (n. 15). Gelten in verschiedenen Theilen des Heimathstaates für die betr. That verschiedene Spezialgesetze, so wird das am Wohnort des Thäters geltende anwendbar; hat derselbe im Heimathstaate keinen Wohnort, so ist in dem gedachten Falle von den verschiedenen geltenden Landesgesetzen das mildeste anzuwenden: er bleibt also straflos, wenn es in irgend einem Theile des Staates, welchem er angehört, an einer passenden Strafbestimmung fehlt.

36. Das Gesetz läßt den Fall ungeregelt, wo der Angehöeige eines Bundesstaates in einem anderen Bundesstaate eine That begeht, welche in beiden durch verschiedene besondere Landesgesetze mit Strafe bedroht ist. Es unterliegt indessen keinem Bedenken, auch hier den Grundsatz der Nr. 3 analog anzuwenden; vgl. n. 15; ebenso: Harburger, Inland s. 94: a. M.: HStR. I, 181 (will die Frage der Verfolgbarkeit nach den einschlägigen Landesgesetzen beurtheilt wissen). Es kann daher in einem solchen Falle eine Strafverfolgung bei den Gerichten und nach den Gesetzen des Heimathstaates des Thäters stattfinden, insofern nicht die Voraussetzungen des § 5 zutreffen, noch auch in dem anderen Bundesstaate eine Untersuchung bereits anhängig ist; vgl. s. 17 n. 4; a. M.: Heinze s. 43.

37. Auf das Novum, daß der Verurtheilte zur Zeit der That Ausländer gewesen sei, läßt sich die Wiederaufnahme des Verfahrens nicht stützen (StGO. § 399 Nr. 5): Celle (GA. 37 s. 80).

§ 5.

1. „Ausland" ist hier durchweg derjenige ausländische Staat, in welchem die That begangen wurde („des Auslandes"); a. M.: Rubo s. 280; vgl. n. 7, 13a.

2. Die in § 5 aufgezählten Gründe der Nichtverfolgung können, wenn sie vor den befaßten Instanzrichtern nicht zur Sprache gebracht und deshalb von ihnen unberücksichtigt gelassen sind, in der Revisions-Instanz noch Berücksichtigung finden, nicht aber für die Wiederaufnahme des rechtskräftig geschlossenen Verfahrens. Wohl aber sind jene, wenn die Wiederaufnahme (aus einem anderen Grunde) angeordnet worden ist, bei der erneuten Hauptverhandlung (StPO. § 410) zur Geltung zu bringen.

3. In den Fällen, in welchen nach § 5 der inländische Richter die Gesetze eines fremden Staates berücksichtigen muß, ist das zu § 4 n. 25—27 Gesagte auch hier maßgebend.

2) die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nach den Gesetzen des Auslandes verjährt oder die Strafe erlassen, oder

3) der nach den Gesetzen des Auslandes zur Verfolgbarkeit der Handlung erforderliche Antrag des Verletzten nicht gestellt worden ist.

[I. Entw.: § 4 Abs. 3; II. Entw.: § 5; Pr. StGB.: § 4 Abs. 3. StB. S. 176. 1141.

---

4. Insoweit § 5 die Strafverfolgung im Inlande mit Rücksicht auf gewisse im ausländischen Staate der Begehung obwaltende Voraussetzungen ausschließt, muß dasselbe auch im Verhältnisse einzelner Bundesstaaten zu einander gelten, wenn es sich um Fälle handelt, welche in den verschiedenen Bundesstaaten durch verschiedene Landesstrafgesetze vorgesehen sind; vgl. § 4 n. 36. Außerdem ergiebt sich aus dem dort Gesagten, daß nicht allein der Vollzug der erkannten Strafen, sondern schon die Einleitung der Untersuchung in dem einen Bundesstaate die Verfolgung wegen derselben That in dem andern ausschließt.

Zu Nr. 1.

5. Die Strafverfolgung im Inlande bleibt ausgeschlossen, sobald im ausländischen Staate der Begehung über die Handlung (d. h. über dasselbe konkrete Thun des Angeschuldigten) „rechtskräftig erkannt ꝛc." ist. Ein in jenem Staate noch schwebendes Strafverfahren genügt dazu nicht; dagegen muß das im Inlande angehobene Strafverfahren eingestellt werden, sobald im Auslande jene Bedingung zutrifft. Wäre inzwischen im Inlande bereits in erster Instanz ein verurtheilendes Erkenntniß ergangen, so müßte der mit der Sache befaßte höhere Instanzrichter dasselbe aufheben und die weitere Verfolgung für unstatthaft erklären.

6. Das betr. „Erkenntniß" muß von einem Gerichte ausgegangen sein; es genügt also nicht, wenn von einer Verwaltungsbehörde eine vorläufige Entscheidung ergangen ist, sollte diese demnächst auch vollstreckbar geworden sein. Steht dagegen die Entscheidung über einen Straffall ausschließlich einer Verwaltungsbehörde zu, so ist diese als das zuständige „Gericht" anzusehen; a. M.: Rubo s. 280, Bind. HB. I, 445. Olsh. n. 3b.

7. Im Uebrigen ist es gleichgültig, ob der ausländische Richter nach den diesseitigen oder nach den Gesetzen seines Landes zuständig war, wenn er nur ein Strafrichter desjenigen Landes war, in welchem die That begangen worden ist; ebenso: Olsh. n. 2.

8. Ein Erkenntniß ist „rechtskräftig", sobald es nach den maßgebenden Strafprozeßgesetzen nicht mehr durch ein ordentliches Rechtsmittel angefochten werden kann; vgl. § 30 n. 4.

9. Es muß über die Handlung freisprechend oder auf Strafe „erkannt ꝛc." sein. Aus welchem Grunde die Freisprechung erfolgte und ob dieser Grund auch im Inlande zur Freisprechung führen konnte, ist gleichgültig. Dagegen steht es einer Freisprechung nicht gleich, wenn ein eingeleitetes Vorverfahren eingestellt oder die Strafverfolgung für unstatthaft erklärt ist sollte dies auch in Form eines Urtheils erfolgen; dasselbe würde von einer die Wiederaufnahme des Verfahrens nicht ausschließenden „vorläufigen Freisprechung" gelten; vgl. OT. 8. März 54 (GA. II, 250); a. M.: Rubo s. 282. Im Falle der Bestrafung genügt eine sog. außerordentliche Strafe: HStR. I, 168.

10. Hat der ausländische Richter in der angegebenen Weise (n. 5—9) über die Handlung erkannt, so ist es gleichgültig, wie er sie qualifizirt, insbesondere ob er sie unter denselben strafrechtlichen Begriff gebracht hat, welcher jetzt im Inlande der Strafverfolgung zum Grunde gelegt werden soll; nicht minder, ob alle für die Beurtheilung (nach inländischem oder ausländischem Recht) erheblichen thatsächlichen Momente dem ausländischen Richter vorgelegen haben oder erst später ermittelt worden sind; vgl. Oppenhoff, Pr. Strafverf. § 1 n. 47 ff.

§ 6. Im Auslande begangene Uebertretungen sind nur dann zu bestrafen, wenn dies durch besondere Gesetze oder durch Verträge angeordnet ist.

[I. Entw.: § 4; II. Entw.: § 6; Pr. StGB.: § 4 (Schlußs.).]

11. Eine Verurtheilung im Auslande, welche nicht den Vollzug oder Erlaß der ganzen Strafe zur Folge gehabt hat, schließt die Verfolgung im Bundesgebiete nicht aus. Ein unvollständiger Strafvollzug kann nur die Anwendung des § 7 rechtfertigen. RII. 15. Nov. 87 (E. 16, 319).

12. Von dem unter Nr. 1 (und 2) erwähnten Grundsatze macht § 37 eine Ausnahme; vgl. die Bemerkungen zu diesem.

Zu Nr. 2.

13. Die Frage nach der „Verjährung der Strafverfolgung oder Strafvollstreckung" ist selbstverständlich mit Rücksicht auf denjenigen strafrechtlichen Charakter zu lösen, den die Handlung nach dem zutreffenden ausländischen Gesetze hat.

13a. War die That in mehreren ausländischen Staaten verfolgbar, so soll es nach Rubo n. 15 genügen, wenn die Verjährung nur nach der Gesetzgebung eines dieser Staaten eingetreten ist; vgl. jedoch oben n. 1.

14. Die Verjährung der Strafverfolgung ist nur dann zu berücksichtigen, wenn sie im Auslande abgelaufen war, ehe im Inlande eine Verfolgung stattfand; a. M.: Rubo s. 284. War eine solche vor dem Ablaufe jener Verjährung angehoben worden, so schließt der Umstand, daß später im Auslande die Verjährung ablief, die Fortsetzung des Verfahrens nicht aus; ebenso: RIII. 8. Febr. 92 (E XXII, 341). In dieser Beziehung kommt es lediglich auf den Akt der Strafverfolgung, d. h. also auf den Zeitpunkt an, in welchem der Staatsanwalt die Strafklage (Anklage, Anschuldigung) erhoben hat; insbesondere bleibt § 68 (nach welchem die Verjährung nur durch Handlungen des Richters unterbrochen wird) außer Anwendung da es sich hier nicht darum handelt, den Lauf der (ausländischen) Verjährung zu unterbrechen, sondern eine für die inländische Strafverfolgung vorgeschriebene Frist zu wahren.

15. Ein Straferlaß (eine Amnestie, Abolition) steht der Vollziehung gleich; vgl. n. 11. Erfolgt ein solcher, nachdem im Inlande bereits die Strafverfolgung angehoben war, so ist nach n. 5 zu verfahren; ebenso: HStS. I, 168; a. M.: Bind. HB. I, 445.

16. Als „Straferlaß" ist nur ein Gnadenakt des betr. Landesherrn (§ 3 n. 4) anzusehen, nicht also ein wirksamer Verzicht des Verletzten auf die Bestrafung oder auf den Strafvollzug; ein solcher Fall ist lediglich nach Nr. 3 zu beurtheilen; a. M.: Puch. n. 5, Schw. n. 6, Rubo s. 284, Olsh. n. 6.

17. Den in Nr. 2 aufgeführten ist der Fall gleichzustellen, wo die Handlung zwar zur Zeit ihrer Begehung am Orte der letzteren strafbar war, diesen Charakter aber durch ein neues Gesetz verliert; so: Bind. HB. I, 437; vgl. § 2.

Zu Nr. 3.

18. Die Fragen, ob ein „Antrag" nothwendig, ob er rechtzeitig gestellt, bezw. ob überhaupt eine Antragsfrist erforderlich, endlich wer als Verletzter anzusehen ist, sind selbstverständlich nach dem betr. ausländischen Gesetze zu beurtheilen. Der Antrag muß an eine deutsche Behörde (nicht an die ausl.) gerichtet werden und zwar in den Formen, die das deutsche Recht voraussetzt; ob die durch das ausländische Recht vorgeschriebenen Formen beobachtet sind, ist gleichgültig. RII. 9 Apr. 95 (E. XXVII, 161).

19. Der Nichtstellung des Antrags steht der Fall gleich, wo der Antrag zu spät gestellt oder rechtsgültig zurückgenommen worden ist.

§ 6.

1. Die Worte „sind nicht zu bestrafen" sind nicht korrekt. Auch hier ist nur von der Statthaftigkeit der Strafverfolgung die Rede.

2. Ueber den Begriff des „Auslandes" vgl. § 8, § 5 n. 4, HStR. I, 180.

§ 7. Eine im Auslande vollzogene Strafe ist, wenn wegen derselben Handlung im Gebiete des Deutschen Reichs abermals eine Verurtheilung erfolgt, auf die zu erkennende Strafe in Anrechnung zu bringen.

[I. Entw. (fehlte); II. Entw.: § 7; Pr. StGB. (fehlte).]

3. Die Frage: ob eine That eine „Uebertretung" darstelle, ist lediglich nach dem inländischen Gesetze zu beurtheilen; ebenso: DStR. I, 166.

4. Die Verfolgung im Auslande begangener Uebertretungen, d. h. der in einem Reichsgesetze (z. B. dem StGB.) vorgesehenen, kann nur auf Grund eines Reichsgesetzes oder eines vom Reich abgeschlossenen „Vertrags" erfolgen. Die Gesetze und Verträge der Einzelstaaten sind nur noch wirksam in Betreff der durch Landesgesetze vorgesehenen Uebertretungen, weil die Landesgesetzgebung ein Reichsgesetz nicht modifiziren kann. Olsh. n. 2 und Puchelt u. 4; a. M.: Aufl. 13, weil der § 6 allgemein gefaßt sei, es sich auch nicht um die Bedeutung des Strafgesetzes, sondern um die Bedingungen der Verfolgbarkeit handele. Rüd. n. 4 erachtet nur solche Landesgesetze für aufgehoben, welche einen von § 6 abweichenden Grundsatz allgemein für sämmtliche Uebertretungen aufstellen möchten. Vgl. die Verträge des Reichs und Preußens § 4 n. 7; auch n. 6.

5. Die Strafverfolgung wegen einer im Auslande begangenen Uebertretung ist nur dann statthaft, wenn die zulassenden „Gesetze" oder „Verträge" vor Verübung der That verkündet oder abgeschlossen waren. Außerdem finden die Regeln des § 5 bei solchen Uebertretungen analoge Anwendung; so: Bind. HB. I, 443.

6. Der Pr. Amtsanwalt muß über eine solche zu seiner Kenntniß gelangte Handlung dem Ersten Staatsanwalt berichten und dessen Anweisung abwarten; vgl. § 4 n. 10.

§ 7.

1. In Ermangelung positiver Ausnahmebestimmungen (z. B. § 5 Nr. 1) wird die statthafte Verfolgung im Inlande durch eine Aburtheilung im Auslande und durch den Vollzug der dort verhängten Strafe nicht ausgeschlossen; das ausländische Urtheil bildet keine res iudicata. Gleichwohl soll auch hier die frühere im Auslande verhängte und vollzogene Strafe auf die demnächst im Inlande zu verhängende Strafe in Anrechnung gebracht werden. Es ist hierbei sowohl an solche Fälle zu denken, wo die That im Inlande begangen ist, als auch an die im § 4 Nr. 1—3 vorgesehenen Fälle (z. B. wenn bei einem Falle des § 4 Nr. 3 die im Auslande verhängte Strafe nur theilweise vollzogen worden ist, so daß § 5 Nr. 1 nicht zur Anwendung kommt: § 5 n. 11); vgl. OT. 66 (O. VII, 462).

2. Die Anwendung des hier ausgesprochenen Grundsatzes ist nicht bedingt durch die Zuständigkeit des ausländischen Gerichts; ebensowenig wird hier erfordert, daß das Urtheil von einem Gerichte desjenigen Staats ausgegangen sei, in dessen Gebiet die That begangen war; vgl. § 5 n. 1. 7.

3. Nicht minder ist es gleichgültig, in welcher Weise das ausländische Urtheil die Handlung qualifizirt hatte; es genügt, daß es sich um dieselbe That (um dasselbe konkrete Thun) handelte; a. M.: Bind. HB. I, 440, insofern er die Anwendbarkeit des § auf die Fälle beschränkt, wo das Delikt im Auslande als derselbe Angriff wider dasselbe Rechtsgut aufgefaßt werde wie im Inlande, und dieselbe z. B. dann ausschließt, wenn eine Majestätsbeleidigung im Auslande als Verletzung guter völkerrechtlicher Beziehungen bestraft worden wäre.

4. Nur die „vollzogene", nicht die verjährte oder erlassene Strafe ist in dieser Weise anzurechnen, obgleich bei einer (im Inlande zu bewirkenden) Strafvollstreckung der Straferlaß der Vollziehung gleichgeachtet wird. — Ist der Strafvollzug im Auslande theilweise erfolgt, so kann, selbst wenn er augenblicklich noch fortdauert, doch nur der bereits verbüßte Theil der Strafe angerechnet werden.

5. Die Anrechnung soll auf die „zu erkennende" Strafe erfolgen; sie ist also im verurtheilenden Erkenntnisse in der Weise auszusprechen, daß zunächst das

§ 8. Ausland im Sinne dieses Strafgesetzes ist jedes nicht zum Deutschen Reiche gehörige Gebiet.

[I. Entw.: § 5 Abs. 1; II. Entw.: § 8; Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 163.]

---

volle Maß der zugemessenen Strafe verhängt und dann bestimmt wird, um welchen Betrag sie mit Rücksicht auf die im Auslande erlittene herabzusetzen sei. — Unterbleibt die Anrechnung im Erkenntnisse, weil das Gericht von jenem Strafvollzuge keine Kunde besitzt, so kann sie vom Revisionsrichter nachgeholt werden; vgl. § 5 n. 2.

6. Eine erst nach der inländischen Verurtheilung im Auslande erfolgte Bestrafung (Straf-Vollstreckung) kann keine Berücksichtigung mehr finden; eine Nachholung der Anrechnung in der Vollstreckungsinstanz ist unstatthaft; vgl. § 2 n. 20.

7. Entspricht die im Auslande vollzogene Strafe ihrer Art nach nicht den Strafen des StGB., so muß der erkennende Richter nach billigem Ermessen und unter Berücksichtigung der §§ 21. 29 eine Strafumwandlungsberechnung zu Grunde legen. Die im Auslande verhängten Ehrenstrafen gestatten keine Anrechnung, da sie im Inlande keine Wirksamkeit haben; vgl. § 37.

8. Die „Anrechnung der im Auslande vollzogenen Strafe" kann eine Abänderung der im diesseitigen Gesetze angedrohten Strafart nicht herbeiführen; sonach ist es unstatthaft, eine verhängte Zuchthausstrafe deshalb, weil ihre Dauer durch jene Anrechnung unter das Mindestmaß des § 12 (ein Jahr) herabsinkt, in Gefängniß oder Festungshaft umzuwandeln; vgl. § 19 n. 3. 4; ebenso: HStR. I, 168, Binding HB. I, 443; a. M.: Rüd. n. 1.

9. Wird auf Todes- oder lebenslängliche Zuchthausstrafe oder Festungshaft erkannt, so fällt die Anrechnung fort.

10. Der § 7 muß unbedenklich a potiori auch im Verhältnisse zwischen verschiedenen Bundesstaaten Anwendung finden; vgl. oben s. 18 n. 4 a. E. und HStR. I, 179. 180; a. M.: Olsh. n. 4.

11. Die Vorschrift des § 7 ist auf den Fall zu beschränken, wo wegen „derselben" im Auslande bereits bestraften Handlung noch eine Verfolgung im Inlande stattfindet (n. 1). Sie bleibt außer Anwendung, wenn im Auslande eine Bestrafung wegen einer anderen von derselben Person in Realkonkurrenz begangenen Strafthat erfolgt ist. In einem solchen Falle kommen dem Angeklagten auch die milderen Vorschriften der §§ 74 ff. nicht zu Gute; vgl. § 79 n. 16.

§ 8.

1. Die Worte „dieses Strafgesetzes" sind, wie aus den Motiven s. 20 erhellt, auf das ganze Strafgesetzbuch zu beziehen. In ähnlichem Sinne sind jene Worte mehrfach gebraucht; vgl. §§ 31. 52. 359 und oben s. 24 n. 4.

2. Nach der Begriffsbestimmung des § ist auch das zu keinem Staate gehörende Gebiet „Ausland"; vgl. n. 4.

3. Zum Inlande werden völkerrechtlich gerechnet die Küstengewässer sowie die Luftsäule über dem Staatsgebiet, beide soweit sie thatsächlich, insbesondere durch Waffengewalt („Kanonenschußweite") beherrscht werden. (In den Staatsverträgen wird die Grenze der Küstengewässer meist auf 3 Seemeilen vom niedrigsten Wasserstande bestimmt). Ein Seeschiff auf hoher See wird als Theil des Heimathstaates angesehen: RIV. 21. Okt. 92, RII. 18. Juni 89, OT. 55 (E. XXIII, 266: GA. 37 s. 288; 3 s. 658); vgl. Heffter, Völkerrecht § 78, Harburger, Inland s. 106 ff. Dasselbe gilt von s. g. Staatsschiffen (d. h. Schiffen, auf welchen sich der Landesherr oder dessen Gesandte befinden) und von Kriegsschiffen (einschl. der Schaluppen, Boote u. s. w.) auch dann, wenn sie sich im Eigenthumsgewässer eines fremden Staats befinden; dagegen gelten Handlungen, welche auf fremden Handelsschiffen in den Häfen und Küstengewässern des Deutschen Reiches begangen werden, als im Gebiete desselben begangen; dies trifft auch zu bei den ausländischen Bodensee-Dampfschiffen; vgl. § 3 n. 14, § 286a n. 4, RI. 22. April 80 (E. II, 17; Mot.), OT. 59 (Entsch. 42. 2. 7), BE. s. 255, Olsh. s. 56. Rücksichtlich des Gerichtsstandes vgl. StPO. § 10. — Die inländische Wohnung eines Exterritorialen, z. B. eines bei einer inländischen Regierung beglaubigten Gesandten, ist Inland: RII. 26. Nov. 80 (E. III, 70), Harb. s. 193. Wegen der Zollhäuser

s. n. 9; Neutral-Moresnet EG. § 1 u. 3. Bei Grenzflüssen bildet im Zweifel die Mitte, bei schiffbaren der Thalweg d. h. die Fahrstraße der abwärts fahrenden Schiffe die Staatsgrenze; bei darüberführenden Brücken deren Mitte. Ist der Wasserlauf ganz oder theilweise (Thalweg) gemeinschaftlich, so ist er nicht als Ausland anzusehen. Vgl. auch R I, 3. Jan. 84 (E. IX, 370). Die Deutschen Consulargerichtsbezirke und Schutzgebiete (nicht auch die sog. Interessensphären) sind als Inland zu betrachten, soweit es sich um Reichsangehörige und Schutzgenossen handelt (Ges. v. 7. April 1900; RGBl. S. 213, §§ 192 u. 79; Ges. v. 25. Juli 1900, RF. 25. Juli 1894 (E. 26, 97); a. M. DJZ. 1896 S. 130. Vgl. wegen der Schutzgenossen die Anordnung des Reichskanzlers v. 27. Okt. 1900; RGBl. S. 574.

4. Der Begriffsbestimmung des Wortes „Ausland" entsprechend ist als Ausländer im Sinne des StGB. Jeder anzusehen, welcher nicht „Deutscher", d. h. Angehöriger eines Bundesstaates oder des Reichslandes Elsaß-Lothringen ist: RVerfass. v. 16. April 1871 Art. 3, BGes. v. 1. Juni 1870 § 1, RGes. v. 9. Juni 1871. Demgemäß sind „Ausländer" auch diejenigen, welche keinem Staate angehören, z. B. solche, welche aus dem Unterthanenverbande, dem sie früher angehörten, entlassen worden sind, ohne eine andere Staatsangehörigkeit erlangt zu haben; vgl. n. 2. — Der Erwerb und Verlust der Reichs- und Staatsangehörigkeit ist nach dem cit. BGes. vom 1. Juni 1870 (eingeführt in Elsaß-Lothringen durch Ges. v. 8. Jan. 1873: EL. Gbl. s. 1) zu beurtheilen. Diesem Gesetze zufolge geht die Reichs- bezw. Staatsangehörigkeit durch den Erwerb einer ausländischen Staatsangehörigkeit für sich allein noch nicht verloren, sondern nur durch mindestens fünfjährigen Aufenthalt in dem betreffenden Staate in Zusammenhang mit jenem Erwerbe, welcher Zusammenhang nicht vorhanden ist, wenn zwischen dem fünfjährigen Aufenthalte und jenem Erwerbe ein mehrjähriger Aufenthalt in einem anderen Gebiete liegt: RI. 2. Juni 81 (E. IV, 271). Wegen Auslegung des § 21[1] S. 2 des Ges. v. 1. Juni 1870 vgl. RII. 13. März 00 (E. 33, 212) und über die Frage, ob ein in Preußen zum Reserveoffizier ernannter Ausländer Reichsangehöriger wird, vgl. RII. 22. März 92 (E. 23, 17).

5. In gleichem Sinne sind die Ausdrücke „Ausland", „Ausländer" aufzufassen, wenn es sich um Auslegung oder Anwendung eines besonderen Reichsstrafgesetzes handelt, es sei denn, daß aus diesem selbst die Absicht des Gesetzgebers hervorginge, jenen hier eine andere Bedeutung beizulegen. Ebenso: HStR. I, 165. Vgl. n. 8.

6. So lange das StGB. nur für den Norddeutschen Bund Geltung hatte, richtete sich auch die Bedeutung der in demselben gebrauchten Ausdrücke „In- und Ausland" nach der Zugehörigkeit des betr. Gebietes zum gedachten Bunde. Mit der Wirksamkeit des das StGB. zum „Reichsgesetze" erklärenden G. v. 16. April 1871, insbesondere des die Ausdrucksweise des StGB. erläuternden § 2 Abs. 2 das. wurden jene Begriffe dahin abgeändert, daß als „Inland" im Sinne (und im Geltungsbereiche) des StGB. das ganze Reichsgebiet anzusehen ist, also auch diejenigen Bundesstaaten, in welchen zur Zeit das StGB. noch nicht zur Geltung gelangt war: OA. (O. XIII, 141), Fuchs StRZ. XII, 431; a. M.: Jena (Voll. XIX, 47: erachtete eine in Bayern erfolgte Vorbestrafung nicht für geeignet, um für einen im Juli 1871 in Norddeutschland verübten Diebstahl den Rückfall zu begründen; vgl. § 244 n. 1); ähnlich: OT. Dresd. (O. XIII, 126); SGZ. XVI, 257) u. OT. (O. XVIII, 784: in Betreff Elsaß-Lothringen's). — Dagegen versteht sich von selbst, daß die Anwendbarkeit des StGB. auf die Strafthaten, welche der Angehörige eines süddeutschen Staats im Auslande verübt hat, erst mit der Einführung des GB. in dem Heimathsstaate desselben beginnen konnte.

7. Handelt es sich um die Anwendung eines Landes-Strafgesetzes, so findet die nur zur Erläuterung des StGB. gegebene Begriffsbestimmung des § keine Anwendung. Dann ist als „Ausland" jedes nicht jenem Einzelstaate angehörende Gebiet, und als „Ausländer" auch jeder Deutsche anzusehen, welcher kein Angehöriger jenes Staates ist: RII. 24. Febr. 80 (R. I, 380), OA. (O. XIII, 521); daß jedem solchen Staatsangehörigen nach Art. 3 der RVerfass. das „Reichs-Indigenat" zusteht, bleibt hier außer Betracht, weil dieser Grundsatz nur dann und nur insoweit wirksam wird, als sich der Angehörige eines Bundesstaates in einem andern Bundesstaate befindet und hier die in jenem Artikel erwähnten Rechte in

§ 9. Ein Deutscher darf einer ausländischen Regierung zur Verfolgung oder Bestrafung nicht überliefert werden.

[I. Entw.: § 6; II. Entw.: § 9.] Vgl. BVertr. mit Nordamerika v. 22. Febr. 1868 (Pr. Vertr. v. 16. Juni 1852; BGBl. 1868 f. 229); RVertr. m. Italien v. 31. Okt. 1871 (RGBl. f. 446. 458); m. Großbritannien ꝛc. v. 14. Mai 1872 (vgl. JMBf. v. 2. April 74, JMBl. f. 111 und v. 16. Aug. 75, ib. f. 194); m. d. Schweiz, m. Belgien, Luxemburg, Brasilien, Schweden (Norwegen) und Spanien v. 24. Jan. bezw. 24. Dez. 1874, 9. März 1876, 17. Sept. 1877, 19. Jan. bezw. 2. Mai 1878. Uruguay v. 12. Febr. 1880, Niederlande v. 31. Dez. 1896, Serbien v. 6. Januar 1883, Transvaal v. 22. Januar 1885; vgl. ferner Verträge Preußens mit Frankreich v. 21. Juni 1845 u. 23. Sept. 1899, Oesterreich-Ungarn vom 26. Januar 1854 u. Rußland v.13. Januar 1885.]

§ 10. Auf deutsche Militärpersonen finden die allgemeinen Strafgesetze des Reichs insoweit Anwendung, als nicht die Militärgesetze ein Anderes bestimmen.

[I. Entw.: § 7; II. Entw.: § 10; Pr. StGB.: § 5.]

Anspruch nimmt, also nicht da, wo Strafthaten in Frage stehen, welche innerhalb eines anderen Bundesstaates verübt worden sind: OT., OA. (O. XII, 355; XIII, 75), Berl. (Joh. II, 213), HStR. I, 180; a. M.: Heinze f. 42. Vgl. für Bayern Staudinger f. 52. 75.

8. Das unter n. 7 Gesagte gilt in entsprechender Weise auch da, wo es sich um andere Landesgesetze, z. B. ein (ausnahmsweise noch geltendes) Landes-Prozeßgesetz handelt: Dresd., OT. (SGZ. XVI, 350; O. XVII, 425); vgl. oben f. 17 n. 4, § 4 n. 5, GSaal 24 f. 566, WGbl. VI, 202. 214, Schütze f. 55 n. 1, oder um Reichs-Strafgesetze, insofern sie ihre materiellen Voraussetzungen erst durch landesgesetzliche Vorschriften erhalten, die sog. Blankettgesetze; so: Harburger f. 95.

9. Eine vertragsmäßig im Auslande errichtete Zollabfertigungsstelle ist bezüglich der Verzollung der vom Auslande nach Deutschland gehenden Waaren rechtlich so anzusehen, als läge sie auf deutschem Zollgebiete: RI. 19. März 86, RI. 19. Nov. 88 (E. XIII, 410; XVIII, 241), und zwar, ohne daß darum der Vertrag in Ausführung eines für das ganze Reich erlassenen Gesetzes geschlossen und vom Bundesrath sowie Reichstag sanktionirt zu sein braucht: cit. RI. 19. Nov. 88.

§ 9.

1. Der hier ausgesprochene Grundsatz des Staats- und Völkerrechts gilt allgemein; die Auslieferung ist daher auch dann nicht statthaft, wenn der betreffende Deutsche sich im Auslande einer gegen ihn bereits ins Werk gesetzten Haft entzogen haben sollte, nicht minder auch dann, wenn er selbst die Auslieferung wünscht. Vgl. § 4[3] StGB.

2. Das Verhältniß zwischen den Bundesstaaten regeln die §§ 157 ff. GVG. Gemäß § 163 sind Freiheitsstrafen bis zu 6 Wochen in demjenigen Bundesstaate zu vollstrecken, in welchem der Verurtheilte sich befindet.

3. Die oben mitgetheilten Auslieferungsverträge gestatten die Auslieferung der eigenen Nationalen nicht. Vgl. Delius, Auslieferungsrecht.

4. § 9 berührt die Wirksamkeit der von einzelnen Bundesstaaten mit ausländischen Regierungen abgeschlossenen Verträge im Uebrigen nicht. Vgl. auch § 3 n. 16.

§ 10.

1. Das R.-Mil.-StGB. hat eine Reihe von Handlungen als „militärische Verbrechen und Vergehen" mit besonderen Strafen bedroht (vgl. § 1 l. c.) und sodann im § 3 bestimmt, daß „strafbare Handlungen der Militärpersonen, welche nicht militärische Verbrechen und Vergehen sind, nach den allgemeinen Strafgesetzen beurtheilt werden". Zu letzteren gehören auch die Landesstrafgesetze.

2. Unter „Militärpersonen" sind nach § 4 Mil.-StGB. die „Personen des Soldatenstandes und die Militärbeamten zu verstehen, welche zum Deutschen Heere

§ 11. Kein Mitglied eines Landtags oder einer Kammer eines zum Reich gehörigen Staats darf außerhalb der Versammlung, zu welcher das Mitglied gehört, wegen seiner Abstimmung oder wegen der in Ausübung seines Berufes gethanen Aeußerung zur Verantwortung gezogen werden.

[I. u. II. Entw. (fehlte); Pr. StGB. (desgl.) StB. S. 223 ff.; 1128 u. 1141.]

---

oder zur Kaiserlichen Marine gehören"; eine Aufzählung derselben enthält das im RGBl. v. 1872 (s. 204) abgedruckte „Verzeichniß"; vgl. Mil.-StGB. § 5. Im Uebrigen vgl. über den Begriff „Militärperson" Hecker i. GA. 31 f. 81 ff., Lessing i. GA. 46, 300. — Die Pr. Landgendarmen gehören zu den „Militärpersonen"; EG. z. Mil.-StGO. § 2 Abs. 3.

3. Personen des Beurlaubtenstandes (der Reserve, der Land- oder der Seewehr) unterliegen den Strafvorschriften des Mil.-StGB. in der Zeit, in welcher sie sich im Dienst befinden, d. h. von dem Tage, zu dem sie einberufen sind (nicht erst von der Gestellung ab Rl. 21. April 1892, E 23, 81) bis zum Tage ihrer Wiederentlassung; dies gilt auch für Kontrollversammlungen; außerhalb dieser Zeit finden auf sie nur diejenigen Vorschriften des cit. GB. Anwendung, welche dasselbe oder das R.-Mil.-G. v. 2. Mai 1874 (vgl. dort § 60 Nr. 3) ausdrücklich auf sie für anwendbar erklärt hat: Mil.-StGB. § 6; vgl. das. §§ 113. 126. — Die einzelnen Kategorien der Personen des Beurlaubtenstandes finden sich im § 56 des cit. R.-Mil.-G. aufgeführt; vgl. ferner §§ 11 u. 20 des Gesetzes vom 11. Febr. 1888 (betr. die Ersatzreservisten) u. §§ 26 u. 33 (betr. die durch den Aufruf getroffenen Landsturmpflichtigen). — Hinsichtlich der eine Person des Beurlaubtenstandes in Folge civilgerichtlicher Verurtheilung treffenden militärischen Ehrenstrafen, sowie hinsichtlich des in einem solchen Falle eventuell eintretenden militärgerichtlichen Nachtragsverfahrens vgl. Mil.-StGB. §§ 42. 37 Abs. 2 Nr. 2.

4. 5. In Betreff der von Militärpersonen im Auslande, während sie dort in dienstlicher Stellung sich befinden, verübten strafbaren Handlungen vgl. § 4 n. 6.

§ 11.

1. Was der Art. 30 der Reichsverfassung dem Reichstage gewährt, das soll § 11 den gesetzgebenden Versammlungen der einzelnen „zum Reiche gehörigen Staaten" gewähren. Zu denselben ist auch der durch kais. Erlaß v. 29. Okt. 1874 eingesetzte Landesausschuß für Elsaß-Lothringen zu zählen. Olsh. n. 2, Bind. HB. I, 673 ff., ferner die Bürgerschaften der Freien Hansestädte: Frank n. 1, aber nicht die Senate derselben.

2. Die Vorschrift ist auf Minister (Mitglieder des Bundesraths) und Regierungs-Kommissarien, welche in den Landtagen ꝛc. in dieser ihrer Eigenschaft das Wort nehmen, nicht auszudehnen, da sie nicht der Disziplinargewalt des Vorsitzenden der Versammlung ꝛc. unterliegen, also nicht „innerhalb der Versammlung" zur Verantwortung gezogen werden können; diese Personen finden ihren Schutz im § 193 StGB.: Buch. n. 3, Schw. s. 177.

3. Auf Provinzial-Landtage findet der § 11 keine Anwendung, da die Worte „Landtag oder Kammer" auf die allgemeine Landesvertretung zu beschränken sind; der Umstand, daß in einzelnen Bundesstaaten, z. B. in Preußen, die Provinzialvertretungen „Landtag" genannt werden, kommt hier nicht in Betracht. Auch dort kann nur § 193 Schutz gewähren.

4. Straflos sind die „Abstimmungen und Aeußerungen", welche in Ausübung des Berufs des Abgeordneten, sei es im Plenum des Landtags ꝛc., sei es in den Abtheilungs- oder Kommissionsversammlungen oder in Kommissionsberichten zum Zwecke der gemeinsamen Berathung oder Beschlußfassung, zur Erfüllung der verfassungsmäßigen Aufgabe gemacht werden. Dabei ist es gleichgültig, ob die Landesverfassungen oder Geschäftsordnungen darüber Vorschriften enthalten, wie etwaige Ausschreitungen „innerhalb der Versammlung" (z. B. in den Abtheilungs- oder Kommissionssitzungen) zu rügen seien. — Unter „Aeußerungen" sind nicht bloß mündliche Aeußerungen zu verstehen; auch schriftliche Referate gehören dahin, selbst Pantomimen sind nicht grundsätzlich ausgeschlossen: Olsh. n. 3; a. M. (bezüglich symbolischer Injurien): Bind. l. c. — Dagegen fällt die Anstiftung oder Beihülfe

§ 12. Wahrheitsgetreue Berichte über Verhandlungen eines Landtags oder einer Kammer eines zum Reich gehörigen Staats bleiben von jeder Verantwortlichkeit frei.

[I. II. Entw. (fehlte); Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 1147.]

durch das im Hause gesprochene Wort zu einer außerhalb des Hauses begangenen Strafthat nicht unter den §; so: Bind. l. c., Hubrich, Redefreiheit S. 365; a. M.: Schwedler, Parlamentarische Rechtsverletzungen S. 41.

5. Der § ist nicht auszudehnen auf den gelegentlichen individuellen Gedankenaustausch, welcher während einer Versammlung zwischen einzelnen Mitgliedern stattfindet. Noch weniger bezieht sich derselbe auf Aeußerungen, welche in willkürlich zusammentretenden Versammlungen eines Theiles der Mitglieder (Rumpfparlament) oder in vorbereitenden Fraktionsversammlungen einzelner Gesinnungsgenossen oder in Wahlversammlungen, sog. Rechenschaftsberichten und dgl. vorkommen: Puch. n. 5. In Betreff der letzteren kann eventuell § 12 oder § 193 wirksam werden: Manh. 31. Dez. 72 (StZ. III, 154). — Eine außerhalb der Berufsthätigkeit geschehene Kundgebung eines Abgeordneten wird selbst dann nicht durch § 11 oder Art. 30 der R.-Verfass. (n. 1) berührt, wenn sie die bloße Wiederholung einer Berufsäußerung ist, z. B. in einer Zeitungserklärung besteht, daß jene Aeußerung aufrecht erhalten werde: RIII. 20. Okt. 80 (E. II, 365).

6. Als Theil der Strafgesetzgebung bezieht sich § 11 zunächst nur auf die Ausschließung der Strafverfolgung (aus einem etwa zutreffenden Strafgesetze). Er ist aber seinem Geiste nach auf disciplinarische Verfolgungen und andere Aufsichts-Maßnahmen („Stellen zur Disposition" u. dgl.) auszudehnen; vgl. cit. Art. 30; Olsh. n. 4. Dagegen werden Civilklagen auf Ersatz eines verursachten Schadens durch § 11 oder Art. 30 nicht ausgeschlossen; eine solche Klage ist weder als „gerichtliche Verfolgung" (cit. Art. 30) noch als ein „Ziehen zur Verantwortung" anzusehen; a. M.: Puch. n. 6, Bind. l. c. Ebenso kann die Rede eines Abgeordneten zur Ueberführung desselben bezüglich einer später verübten Strafthat, mithin als Beweismittel wider ihn in einer anderen Sache benutzt werden: RIII. 20. Okt. 80, 11. Okt. 86 (E. II, 365; R. VIII, 611); auch bei Würdigung des Einwandes der Nothwehr. Ferner bilden jene Gesetzesstellen kein Hinderniß, daß Berufsäußerungen von Abgeordneten in Strafprozeduren wider Dritte als thatsächliche Ereignisse der richterlichen Prüfung unterzogen und daß namentlich beleidigende Erwiderungen auf solche Aeußerungen als durch § 193 gedeckt erachtet werden: RIII. 5. März 81, 22. Febr. 82 (E. IV, 14; R. III, 107; IV, 183); das Gegentheil nahm, derartigen Erwiderungen gegenüber, ersteres Erk. in Betreff des § 199 an, indem dasselbe in solchen Fällen gleichzeitig den Beweis der Wahrheit nach Maßgabe der §§ 186. 192 für unzulässig hielt, insofern es auf die rechtliche Qualificirung der erwiderten Berufsäußerung als einer Beleidigung ꝛc. ankomme. Eine Kompensation der Berufsäußerung mit einer anderen Beleidigung gemäß § 199 StGB. hält für unzulässig Olsh. n. 5; a. M.: Bind. l. c. u. Schwedler S. 28, weil nicht die Person des Abgeordneten zur Verantwortung gezogen, sondern nur seine Handlung einer rechtlichen Beurtheilung unterworfen werde. Endlich steht den Abgeordneten nicht das Recht der Zeugnißverweigerung zu und ist daher wider sie das Zeugnißzwangs-Verfahren statthaft: Lewald i. GSaal 39 f. 54, Hubrich S. 372; a. M.: Fuld, GSaal 35, 533. Der § 11 bildet einen höchst persönlichen Strafausschließungsgrund, welcher eine strafbare Theilnahme Anderer als möglich erscheinen läßt: Hubrich S. 349; Frank N. V meint, das Privileg steigere sich zum objektiven Strafausschließungsgrund, wenn in concreto die Abgeordnetenpflicht die betreffende Aeußerung gebiete.

§ 12.

1. Der Art. 22 der Reichsverfassung, welche die entsprechende Vorschrift in Betreff der Reichstagssitzungen enthält, beschränkt dieselbe auf öffentliche Sitzungen, das ist im § 12 nicht wiederholt; die Oeffentlichkeit der Sitzung ist daher hier keine wesentliche Bedingung der Strafloſigkeit: Otto f. 24, Schw. f. 178, Puch. n. 7; a. M.: Meyer n. 1, Bind. HB. I, 681 ff.

2. Es dürfte unbedenklich sein, die umfassendere Vorschrift des § (n. 1) auch auf Berichte über die Reichstagssitzungen, die auch nicht öffentliche sein können, anzuwenden.

3. 4. Dagegen ist § 12 auf die Verhandlungen deutscher Landesvertretungen (vgl. § 11 StGB. n. 1) beschränkt, also auf diejenigen eines Provinziallandtages oder der Landesvertretungen auswärtiger Staaten nicht auszudehnen; vgl. § 11 n. 3.

5. Nur die „Verhandlungen" des Landtags ꝛc. als solchen, d. h. also die in dessen Plenarsitzungen stattgehabten Erörterungen, können straffrei mitgetheilt werden, nicht aber die in den einzelnen Abtheilungs- oder Kommissionssitzungen gemachten Aeußerungen, welche nur für die Mitglieder dieser Abtheilung ꝛc. berechnet sind: Schw. s. 178; a. M.: Puch. n. 7; noch auch die unter die Mitglieder des Landtags vertheilten Kommissionsberichte; vgl. OT. 68 (O. IX, 203: arg. § 38 des Pr. Preßges., welcher ausdrücklich die Befreiung nur „den Berichten von den öffentlichen Sitzungen der Kammern" gewährte).

6. Ein „Bericht" ist die erzählende Darstellung eines historischen Vorgangs in seinem wesentlichen Verlauf, hier also die (mündliche, schriftliche oder gedruckte) Mittheilung des Verhandelten (Reden, Vorlesung von Schriftstücken, Zeichen des Beifalls, Abstimmungen); derselbe muß „wahrheitsgetreu", braucht aber nicht wortgetreu zu sein; es genügt, wenn der wesentliche Inhalt richtig und vollständig wiedergegeben wird. Dazu gehört, daß er ein Gesammtbild des Verhandelten gewähre; daher trifft der § nicht zu, wenn nur einzelne Reden, ohne die Antworten anderer denselben Gegenstand behandelnder Redner, oder wenn gar nur einzelne herausgerissene Sätze aus Einzelreden wiederholt werden: RIV. 6. Nov. 88 (E. XVIII, 208), OT. 65. 66. 76 (O. VI, 177; VII, 236; XVII, 469); a. M.: Rubo s. 311. Dagegen ist es nicht geboten, immer eine zusammenhängende Darstellung aller in einer Sitzung vorgekommenen verschiedenen Verhandlungen zu geben, sofern nur das über einen speziellen Gegenstand der Tagesordnung ꝛc. Verhandelte erschöpfend mitgetheilt wird. Der Begriff „Verhandlungen" deckt sich nicht mit der einzelnen „Sitzung" eines Hauses, die einerseits eine gemischte Tagesordnung enthalten, andererseits vor Erschöpfung eines Gegenstandes ihr Ende erreichen kann: cit. RIV. 6. Nov. 88, OT. 67 (O. VIII, 232). Auch wird die Anwendbarkeit des § 8 dadurch nicht ausgeschlossen, daß in einer Zeitung die begonnene Mittheilung abgebrochen und die Fortsetzung erst in einer folgenden Nummer geliefert wird, sobald dieses lediglich aus Rücksichten auf die Zeit des Erscheinens der Nummer oder deshalb geschah, weil dort für die vollständige Mittheilung kein genügender Raum sich fand: OT. 65 (O. VI, 273). — Aus dem Gesagten folgt, daß selbständige, reflektirende Artikel einer Zeitung nicht deshalb als „Berichte über eine Landtagsverhandlung" anzusehen und straflos sind, weil sie einzelne darin vorkommende Stellen oder Aeußerungen einer Landtagsverhandlung entlehnt und diese als solche unter Namhaftmachung des betreffenden Abgeordneten ꝛc. referirend mitgetheilt haben: cit. RIV. 6. Nov. 88, RII. 5. Nov. 1886 (E. XV, 32), OT. 64. 66. 75 (O. IV, 429; VII, 171; XVI, 147), Manh. (GSaal 25 s. 268), Münch. (StZ. III, 186). Noch weniger ist der § auf Kritiken einer Landtagsverhandlung auszudehnen. Ueberhaupt ist einer Veröffentlichung ꝛc. der Charakter eines „Berichts" unbedenklich zu versagen, sobald jene nicht gemacht ist, um dem Leser ꝛc. ein Bild von der Landtagsverhandlung als solcher zu geben, es vielmehr dem Urheber derselben lediglich darum zu thun war, die im Landtage vorgekommenen Gedankenausdrücke seinerseits zu verbreiten; dann bringt er diesen Gedankenausdruck als seinen eigenen weiter; er muß also auch für denselben verantwortlich sein.

7. Die Vorschrift des § bezieht sich auf alle „Berichte", ist also nicht auf die durch die Presse veröffentlichten zu beschränken.

8. Die wahrheitsgetreue Berichterstattung ist vom Strafgesetz eximirt, sie mag ausgehen, von wem sie will. (Manh. 31. Dez. 1872; StZ. III, 154). Eine strafbare Theilnahme an derselben ist daher nicht denkbar; a. M.: Binding I, 684, welcher lediglich ein persönliches Privileg der Berichterstatter annimmt. Ist die Strafverfolgung des Urhebers eines „wahrheitsgetreuen Berichts" ausgeschlossen, so findet in Betreff der Exemplare der Schrift ein Verfahren auf Unbrauchbarmachung (§§ 41. 42) nicht statt: OT. (O. XVI,, 297).

Erster Theil*).

Von der Bestrafung der Verbrechen Vergehen und Uebertretungen im Allgemeinen.

Erster Abschnitt**).

Strafen.

*) **Erster Theil.**

1. Ueber die Allgemeingültigkeit der in diesem Theile enthaltenen Bestimmungen für alle durch besondere Reichs- oder Landesgesetze mit Strafen bedrohten Handlungen vgl. Einl. Beststt. (s. 18) n. 1 ff.

2. Die in Beziehung auf Verbrechen und Vergehen allgemein geltenden Bestimmungen des StGB. finden auf militärische Verbrechen oder Vergehen entsprechende Anwendung: R.-Mil.-StGB. § 2.

) **Erster Abschnitt.

1. Das StGB. unterscheidet Haupt- und Nebenstrafen. Nebenstrafen sind solche, welche nicht selbstständig für sich allein, sondern nur in Verbindung mit einer Hauptstrafe verhängt werden können: Mot. s. 22.

2. Als Hauptstrafen für Verbrechen und Vergehen hat das StGB. die Todesstrafe, Zuchthaus, Festungshaft, Gefängniß, Haft und Geldstrafe, für Uebertretungen: Haft und Geldstrafe, sowie für Vergehen und Uebertretungen Strafunmündiger den Verweis aufgenommen. Als Nebenstrafen kommen vor: Einziehung bezw. Verfallen-Erklärung (§ 335) einzelner Gegenstände, Unbrauchbarmachung von Schriften ꝛc., Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter bezw. zur Beschäftigung im Eisenbahn- und Telegraphendienst (§ 319), Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter sowie der aus den öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte (§§ 81. 83. 87—90. 94. 95), Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, Ueberweisung an die Landespolizeibehörde und die dauernde Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden (§ 161). Nicht alle diese Nebenstrafen sind in dem von „den Strafen" handelnden Ersten Abschnitte des Ersten Theils aufgezählt und speziell geregelt worden. Geldstrafen sind nie Nebenstrafen, selbst wenn sie, wie z. B. im § 263, blos fakultativ neben einer anderen Strafe angedroht werden: RII. 14. Mai 89 (E. XIX, 234.

3. Dagegen ist die Unterbringung eines Strafmündigen in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt, welche die Mot. s. 22 ebenfalls als Nebenstrafe aufzählen, als eine „Strafe" nicht anzusehen, weil sie eben gegen nichtstrafbare Personen bezw. neben einer „Freisprechung" angeordnet wird (§§ 55. 56). Ebenso ist die Buße (§§ 188. 231) keine (öffentliche) Strafe; vgl. § 188 n. 1. Im Uebrigen vgl. § 200 n. 2.

§ 13. Die Todesstrafe ist durch Enthauptung zu vollstrecken.

I. Entw.: § 9; II. Entw.: Pr. StGB.: § 7; StB. S. 95—136, 177, 1092, 1119—1140, 1142.]

§ 14. Die Zuchthausstrafe ist eine lebenslängliche oder eine zeitige.

Der Höchstbetrag der zeitigen Zuchthausstrafe ist funfzehn Jahre, ihr Mindestbetrag Ein Jahr.

Wo das Gesetz die Zuchthausstrafe nicht ausdrücklich als eine lebenslängliche androht, ist dieselbe eine zeitige.

[I. Entw.: § 11; II. Entw.: § 12; Pr. StGB.: § 10.]

---

4. In Betreff der Strafarten, welche aus einem neben dem StGB. in Kraft verbliebenen älteren (Bundes- oder Landes-) Gesetze verhängt, sowie in Betreff derjenigen, welche künftig durch ein Landesstrafgesetz angedroht werden können, vgl. EG. §§ 5. 6 und die Bemerkungen zu denselben.

5. Ueber die Abweichungen des Strafensystems des Mil.-StGB. von demjenigen des gemeinen Strafrechts vgl. § 48 n. 4, Hecker, GA. 30 f. 115 ff.

5a. Der Strafvollzug ist reichsgesetzlich noch nicht vollständig geregelt (vgl. § 19 n. 11). Der Beschluß des Bundesraths v. 28. Oct. 1897 (Reichscentr.-Bl. S. 308) giebt die Grundsätze an, welche bei dem Vollzuge gerichtlich erkannter Freiheitsstrafen bis zu weiterer gemeinsamer Regelung zur Anwendung kommen sollen.

§ 13.

1. Die Todesstrafe ist angedroht im §§ 80. 211 (vgl. auch § 4 EG. z. StGB.); im Mil.-StGB., im Sprengstoffgesetz § 5[3] und im Gesetz betr. Bestrafung des Sklavenraubes u. s. w. v. 28. Juli 1895 § 1[2]. Die „Enthauptung" erfolgt in den alten Provinzen Preußens nach der AKO. v. 19. Juni 1811 (GS. S. 119) durch das Beil, im Sprengel des OLG. Köln nach der AKO. v. 17. August 1818 (RS. I, 520) durch das Fallbeil. Nach Mil.-StGB. § 14 wird die Todesstrafe durch Erschießen vollstreckt. Vgl. wegen der Schutzgebiete: G. v. 25. Juli 1900 § 6.

2. § 485 der StPO. verbietet die Vollstreckung an schwangeren und geisteskranken Personen.

3. Todesurtheile bedurften in Preußen früher der Königlichen Bestätigung. Gemäß § 485 der StPO. ist jene nicht mehr nöthig, die Vollstreckung jedoch erst zulässig, wenn die Entschließung des Staatsoberhauptes, und in Sachen, in denen das Reichsgericht in erster Instanz erkannt hat, diejenige des Kaisers ergangen ist, von dem Begnadigungsrechte keinen Gebrauch machen zu wollen. In Betreff der zu dem Behufe erforderlichen Berichterstattung vgl. JMin.-Vf. v. 14. Aug. 1879, III, Nr. 4 (JMbl. f. 238) u. Delius, Gerichtl. Praxis S. 356.

4. Die Hinrichtung ist in einem umschlossenen Raume zu bewirken. Inwieweit unbetheiligten Personen die Anwesenheit zu gestatten und in welcher Weise mit dem Leichnam des Hingerichteten zu verfahren sei, bestimmen die §§ 485 u. 486 StPO. Nicht entgegenstehende Vorschriften der Landesgesetze sind im übrigen in Kraft geblieben z. B. die §§ 538—549 preuß. Crim.-Ord.

5. Die Verurtheilung zur Todesstrafe ändert an und für sich die Rechts- und Handlungsfähigkeit des davon Betroffenen nicht; vgl. § 15 n. 6.

§ 14.

1. Die Vorschrift des Abs. 2 über den Höchstbetrag der zeitigen Zuchthausstrafe bezieht sich nur auf die wegen eines einzelnen Straffalls zu treffende Strafabmessung; im § 74 ist aber auch für die im Falle einer Real-Konkurrenz eintretende Gesammtstrafe 15jähriges Zuchthaus als der Höchstbetrag des Strafmaßes bestimmt worden. — Die Dauer einer principaliter verhängten Zuchthausstrafe kann durch Hinzurechnung derjenigen, welche einer zusätzlichen Geldstrafe substituirt wird, über das Maß von funfzehn Jahren steigen; vgl. § 78 n. 6.

§ 15. Die zur Zuchthausstrafe Verurtheilten sind in der Strafanstalt zu den eingeführten Arbeiten anzuhalten.

Sie können auch zu Arbeiten außerhalb der Anstalt, insbesondere zu öffentlichen oder von einer Staatsbehörde beauf-

---

2. Der Mindestbetrag von einem Jahre kann durch Anrechnung der Untersuchungshaft oder einer im Auslande erlittenen Strafe (§ 7) eine Minderung erfahren; vgl. in Betreff des Näheren § 7 n. 8, § 19 n. 3. 4, § 60 n. 13.

3. In den älteren Provinzen Preußens bedurften Urtheile, welche eine lebenslängliche Zuchthausstrafe verhängten, der Königlichen Bestätigung: ALR. II, 13 § 8, Crim.-O. § 530, AKO. v. 15. Juli 1809, 20. Juni u. 9. Aug. 1816. Diese Vorschrift dürfte jetzt arg. §§ 485. 487 ff. der StPO. nicht mehr gelten.

4. Vollstreckung und Berechnung der Zuchthausstrafe vgl. § 15 n. 2 und das (Schwangere betr.) Min.-Cirk. v. 3. Juni 1884 (BMbl. f. 264) f. Delius, Praxis S. 358.

§ 15.

1. Der Zwang zu einer in der Strafanstalt eingeführten (durch die Verhältnisse der Verurtheilten weiter nicht bedingten) Arbeit ist das charakteristische Merkmal der Zuchthausstrafe.

2. Da das StGB. über die Berechnung der Dauer der Freiheitsstrafen bei der Vollstreckung Nichts bestimmt, so kamen anfangs noch die betreffenden (strafprozeßrechtlichen) Vorschriften der Landesgesetze zur Anwendung. Jetzt ist die Materie reichsgesetzlich insofern geregelt, als § 481 der StPO. den Grundsatz aufstellt, daß Strafurtheile nicht vollstreckbar sind, bevor sie rechtskräftig geworden, wogegen § 482 ib. bestimmt, daß auf die zu vollstreckende [Zuchthaus- oder sonstige] Freiheitsstrafe unverkürzt [mithin auch ohne Reduction nach dem Maßstabe des § 21] diejenige Untersuchungshaft anzurechnen sei, welche der Angeklagte erlitt, seit er auf Einlegung eines Rechtsmittels verzichtete oder das eingelegte Rechtsmittel zurücknahm oder seitdem die Einlegungsfrist ablief, ohne daß er eine Erklärung abgegeben hatte. Dies wird gelten, gleichviel, ob sich die Vollstreckung wegen Einlegung eines Rechtsmittels seitens der Staatsanwaltschaft oder aus anderen sachlichen oder in der Person des Verurtheilten liegenden Gründen verzögert: Voitus f. 468. Namentlich kommen den Untersuchungsgefangenen auch die Transporttage zu Gute; vgl. Löwe, StPO. § 482 n. 2. Den nicht in Untersuchungshaft gewesenen Verurtheilten gegenüber dürfte aus § 24 Abs. 2 („Wiedereinlieferung") gefolgert werden, daß die Berechnung der Strafzeit erst mit der Einlieferung in der Strafanstalt beginne. Doch will Schw., SGZ. 23 f. 354 denselben zwar nicht die Transporttage, wohl aber die Haftzeit von der Festnahme (StPO. § 489) bis zum Transport angerechnet wissen; a. M.: Münch. BE. III, 595); vgl. auch JMVf. v. 21. April 1885 (JMbl. f. 152), welcher zufolge bei Ausführung des GVG. § 165 Abs. 1 als Beginn des Strafvollstreckungsverfahrens die Ergreifung des Verurtheilten angesehen werden soll, und andererseits Münch. (BE. III, 446), welches die Strafzeit desjenigen, der sich an einem anderen Orte freiwillig stellt und einstweilen in das Ortsgefängniß aufgenommen wird, erst vom Eintritt in die Strafanstalt zählt. Daß da, wo Jemand unmittelbar nach Verbüßung einer Freiheitsstrafe auf Grund staatsanwaltlichen Haftbefehls abgeführt wird, um in einer andern Strafanstalt eine fernere Freiheitsstrafe abzubüßen, auf letztere die Transporttage nicht anzurechnen seien, entschied Münch. (BE. IV, 280. 463); a. M.: Münch. (ib. III, 431) und es erkannte Münch. (BE. IV, 464) bezüglich der Zeit des Transports aus einem Arbeitshause zur Strafanstalt in gleichem Sinne. Vgl. auch Delius, Praxis S. 373.

3. Ueber die Berechnung der Strafdauer im Falle einer Unterbrechung des Vollzugs vgl. § 19 n. 7—9, §§ 22 ff.

4. Die Wahl der sogen. Außenarbeit (Abs. 2) ist nicht bedingt durch eine Zustimmung des Sträflings; vgl. § 16 Abs. 3.

5. Die Behandlung der Sträflinge bei der Außenarbeit kann durch Landesgesetz geregelt werden. Vgl. für Preußen Ges. v. 11. April 1854, welches durch die REV. Art. II. K. auch in den neuen Landestheilen eingeführt ist.

sichtigten Arbeiten verwendet werden. Diese Art der Beschäftigung ist nur dann zulässig, wenn die Gefangenen dabei von anderen freien Arbeitern getrennt gehalten werden.

I. Entw.: § 12; II. Entw.: § 13; Pr. StGB.: § 11.]

§ 16. Der Höchstbetrag der Gefängnißstrafe ist fünf Jahre, ihr Mindestbetrag Ein Tag.

---

6. Die Zuchthausstrafe hat nicht die rechtliche Unfähigkeit des Sträflings, das eigene Vermögen zu verwalten und darüber unter Lebenden zu verfügen, zur Folge. Daraus folgt indessen keineswegs, daß jener beanspruchen könnte Zeit und Kraft dieser Verwaltung zuzuwenden und das Vermögen thatsächlich zu genießen; derselbe bleibt vielmehr der Hauszucht und Disziplin unterworfen und muß, insoweit diese hindernd entgegenstehen, seine Vermögensgeschäfte durch einen Vertreter wahrnehmen lassen: Mot. f. 42.

7. § 255, II. 2 Pr. ALR. und § 568 Pr. Crim.-O., nach welchen „die Verurtheilung zu harter und schmählicher Zuchthausstrafe" den Verlust der väterlichen Gewalt nach sich zieht, sind aufgehoben. Verwirkt wird die elterliche Gewalt nur dann, wenn der Vater (bezw. die Mutter) wegen eines an dem Kinde verübten Verbrechens oder vorsätzlich verübten Vergehens zu Zuchthaus oder mindestens 6 Monaten Gefängniß (bei Gesammtstrafen entscheidet die Einzelstrafe) rechtskräftig verurtheilt ist (§ 1680 BGB.).

§ 16.

1. Die Vorschrift des Abs. 1 über den Höchstbetrag der Gefängnißstrafe erleidet eine Ausnahme bei einem Strafunmündigen, indem § 57 Nr. 1, 3 unter Umständen die Verhängung einer höheren als fünfjährigen Gefängnißstrafe gestattet, welche dann aber in besonderen Räumen vollstreckt werden muß. — Der gesetzl. Mindestbetrag der militärstrafgesetzl. Gefängnißstrafe beträgt 6 Wochen und 1 Tag: MII. 12, Art. 97 (E. 30, 277.)

2. Im Falle der Real-Konkurrenz kann Gefängnißstrafe bis zu zehn Jahren verhängt werden: § 74. In Betreff der Verlängerung durch die einer zusätzlichen Geldstrafe substituirte Freiheitsstrafe vgl. § 14 n. 1.

3. In Betreff der Anrechnung der Untersuchungshaft vgl. § 60.

4. Ueber die Vollstreckung der Gefängnißstrafe und die Berechnung ihrer Dauer vgl. § 15 n. 2 und für Preußen JMVf. v. 24. Juni sowie Inn.-MInstr. v. 1. Nov. 1851 (JMbl. f. 237, 367) und MVf. v. 19. Febr. 1876 (ib. f. 38). In Preußen können Freiheitsstrafen (mithin auch Gefängnißstrafen) bis zu zwei Wochen von Studirenden auf Antrag der gerichtlichen Behörde auf dem akademischen Karzer verbüßt werden: Ges. v. 29. Mai 1879 § 6.

5. Ueber die Berechnung der Strafdauer im Falle einer Unterbrechung des Vollzugs vgl. § 19 n. 7—9, §§ 22 ff.

6. In Betreff der Außenarbeit vgl. § 15 n. 4, 5.

7. Auch die Gefängnißstrafe bringt einen Arbeitszwang nach dem Ermessen der Behörde („können") mit sich; der Unterschied von der Zuchthausstrafe (§ 15) besteht darin, daß bei jener die Beschäftigung in einer „den Fähigkeiten und Verhältnissen des Sträflings angemessenen Weise" geschehen soll, und daß der letztere berechtigt ist, solche zu fordern; vgl. v. Buri, GSaal XIII, 98, Sont. f. 147. Fehlt es hierzu an Gelegenheit, so ist die Freilassung des Sträflings von Arbeit anderer Art nicht davon abhängig zu machen, daß jener sich in der Lage befindet, die Verpflegungskosten zu zahlen; so: Inn.-MVf. v. 27. Mai 1875 (BMbl. f. 163). — Unter der „den Fähigkeiten des Sträflings angemessenen Beschäftigung" sind nicht blos solche Arbeiten zu verstehen, welche derselbe früher erlernt hatte oder zu verrichten gewohnt war; die Wahl der passenden Arbeit steht der Behörde zu, welche die Anstalt leitet; der Verurtheilte kann nicht beanspruchen, daß ihm nach seiner Wahl eine den Voraussetzungen des § entsprechende Beschäftigung zugetheilt werde; vgl. JMVf. v. 10. April 1854 (JMbl. f. 158); Vf. v. 19. Febr. 1876 (cit. n. 4). Dagegen kann eine Entscheidung im Rechtswege verlangen, wenn er geltend machen will, daß die ihm zugetheilte Arbeit seinen Verhältnissen ꝛc. nicht entspreche; diese

Die zur Gefängnißstrafe Verurtheilten können in einer Gefangenanstalt auf eine ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessene Weise beschäftigt werden; auf ihr Verlangen sind sie in dieser Weise zu beschäftigen.

Eine Beschäftigung außerhalb der Anstalt (§ 15) ist nur mit ihrer Zustimmung zulässig.

[I. Entw.: § 14; II. Entw.: § 14; Pr. StGB.: § 14; StB. S. 1142.]

§ 17. Die Festungshaft ist eine lebenslängliche oder eine zeitige.

Der Höchstbetrag der zeitigen Festungshaft ist funfzehn Jahre, ihr Mindestbetrag Ein Tag.

Wo das Gesetz die Festungshaft nicht ausdrücklich als eine lebenslängliche androht, ist dieselbe eine zeitige.

Die Strafe der Festungshaft besteht in Freiheitsentziehung mit Beaufsichtigung der Beschäftigung und Lebensweise der Gefangenen; sie wird in Festungen oder in anderen dazu bestimmten Räumen vollzogen.

[I. Entw.: § 13; II. Entw.: § 15; Pr. StGB.: § 13; StB. S. 771 u. 1142.]

§ 18. Der Höchstbetrag der Haft ist sechs Wochen, ihr Mindestbetrag Ein Tag.

Entscheidung erfolgt dann in demjenigen Verfahren, welches bei Streitigkeiten über die Strafvollstreckung maßgebend ist (StPO. §§ 490. 494); a. M.: Keller StPO. § 490 n. 7, Olsh. n. 9.

8. Wegen Verwirkung der elterlichen Gewalt vgl. § 15 n. 7.

§ 17.

1. Der „Festungshaft" soll nach den Motiven (s. 44) der Charakter einer custodia honesta beiwohnen. Hieraus ist nicht zu folgern, daß sie im Vergleiche mit der „Haft" die mildere Strafart sei, da ihre Dauer bis zu fünfzehn Jahren steigen und dadurch die That zum Verbrechen werden kann; vgl. § 18 n. 1.

2. Wegen des Verhältnisses der Festungsh. z. Zuchth. u. Gef. vgl. § 21.

3. Die Dauer der zeitigen Festungshaft darf auch im Falle der Real-Konkurrenz fünfzehn Jahre nicht übersteigen: § 74.

4. Die „Beaufsichtigung der Beschäftigung" schließt keinen Arbeitszwang in sich; dagegen kann eine vom Verurtheilten gewählte Beschäftigung als ungeeignet ausgeschlossen werden. Einzelhaft ist unzulässig, dagegen zeitweilige Isolirung z. B. zur Nacht statthaft.

5. Die Festungshaft wird in Preußen in den Festungsstuben-Gefangenanstalten zu Weichselmünde, Ehrenbreitstein und Magdeburg vollstreckt. Vgl. Militärstrafvollstr.-Vorschr. v. 9. Febr. 88 §§ 106 ff. u. Delius, Praxis S. 377; — in Betreff der Verbüßung einer kürzeren Festungshaft durch Studirende vgl. § 16 n. 4.

6. In Betreff der Berechnung der Strafdauer ist das zu § 15 n. 2. 3 Gesagte auch hier anwendbar; vgl. OT. (Pl.) 64 (O. IV, 350).

7. Berechnung der Strafzeit im Falle einer Unterbrechung des Strafvollzugs vgl. § 19 n. 9.

§ 18.

1. „Haft" ist im StGB. nur für Uebertretungen, für Vergehen im Sinne des § 140 n. 2 und für „Beleidigungen" (§§ 185. 186) angedroht; sie soll eine „leichtere Art" der Freiheitsentziehung als die Gefängnißstrafe sein, und namentlich den Leumund des Verurtheilten in keiner Weise berühren: Mot. s. 157. Demgemäß darf sie nicht in denjenigen Räumen vollstreckt werden, welche zur Aufnahme

Die Strafe der Haft besteht in einfacher Freiheitsentziehung.
[I. Entw.: § 339; II. Entw.: § 16; Pr. StGB.: § 334; StB. S. 177 u. 771.]

§ 19. Bei Freiheitsstrafen wird der Tag zu vierundzwanzig Stunden, die Woche zu sieben Tagen, der Monat und das Jahr nach der Kalenderzeit gerechnet.

---

der Gefängnißsträflinge bestimmt sind. Ebenso unstatthaft ist es, sie in der eigenen Wohnung des Verurtheilten (als „Stubenarrest") zu vollstrecken; schon die Unmöglichkeit einer genügenden Beaufsichtigung schließt diese Vollziehungsart aus. Die Vollstreckung der Haft ist in Preußen näher geregelt durch MVf. v. 19. Febr. 1876 (JMBl. f. 38) §§ 8 ff. In Betreff der Verbüßung einer kürzeren Haft durch Studirende vgl. § 16 n. 4, in Betreff der Frage, inwiefern der militärische „Arrest" der Haftstrafe gleichzustellen und ev. auf letztere an Stelle des ersteren vom Civilrichter zu erkennen sei, vgl. RI. 4. Apr. 87, RII. 1. Apr. 87, RIII. 5. Dez. 87 (E. XV, 382. 396; XVI, 433) und andererseits unten § 48 n. 4.

2. Jeder Zwang zur Arbeit fällt hier fort, insoweit nicht § 362 in dieser Beziehung eine Ausnahme macht (vgl. Pr. Ges. v. 11. April 1854 § 3). Dagegen kann dem Verurtheilten eine von ihm selbst gewählte Beschäftigung gestattet werden, wenn die räumliche Einrichtung und die Hausordnung eine solche zulassen. Wegen Einzelhaft vgl. § 22 n. 7.

3. Eine Beschäftigung der Haftsträflinge außerhalb der Anstalt ist (abgesehen von § 362 StGB.) unzulässig (arg. § 15). Der § 7 des Pr. G. v. 11. April 1854 ist aufgehoben. Rüd. n. 2, HStR. I, 600, Olsh. 5; a. M. Aufl. 13.

4. Dagegen behält es bei den besonderen Landesgesetzen sein Bewenden, welche in Betreff der im StGB. nicht geregelten Materien statt der Gefängniß- [Haft-] oder Geldstrafe Forst- oder Gemeinde-Arbeit androhen bezw. nachlassen: EG. § 6. Vgl. auch EG. § 5 n. 7.

5. Im Falle der Real-Konkurrenz kann die Gesammtdauer mehrerer verwirkter Haftstrafen bis zu 3 Monaten steigen: § 77.

6. In Betreff der Berechnung der Strafdauer vgl. § 15 n. 2. 3.

§ 19.

1. § 19 bezieht sich auch auf die an Stelle von Geldstrafen tretenden Freiheitsstrafen: RI. 27. Nov. 84 (E. XI, 272); vgl. jedoch unten n. 3, § 29 n. 5.

1a. Ist die Dauer der Freiheitsstrafe nach der Kalenderzeit zu berechnen, so kommt der Umstand, daß einzelne Jahre oder Monate mehr Tage zählen als andere, bei der Strafvollstreckung nicht in Betracht; vgl. Jun.-MVf. v. 1. April 1871 (ZMBl. f. 119) und unten n. 7.

2. Nach Abs. 2 ist die zeitige Zuchthausstrafe, insoweit sie nicht auf volle Jahre verhängt wird, stets auf eine bestimmte Anzahl von Monaten (nicht auf Bruchtheile eines Jahres) auszusprechen: RII. 15. Apr. 98 (E. 31, 106) OT. (O. XIII, 190; XVI, 405; XVII, 40). Aehnlich ist auch bei den übrigen Freiheitsstrafen zu verfahren, hier also nicht auf Bruchtheile eines Monats, sondern nur auf eine Anzahl von Wochen oder Tagen zu erkennen: RI. 21. Dez. 83, RIII. 18. Juni 81 (E. X, 22; R. III, 415), OT. (O. XVI, 515).

2a. Abs. 2 kommt (vorbehaltlich des unter n. 3 Gesagten) auch bei Festsetzung einer Gesammtstrafe (§ 74) zur Geltung; demgemäß darf, wenn zwei mit Zuchthausstrafe zu bestrafende Strafthaten realiter konkurriren, bei Erhöhung der Einsatzstrafe nicht unter einen vollen Monat herabgegangen werden: RI. 29. Jan. 83 (E. VIII, 26).

3. Der im Abs. 2 in Betreff der Dauer der Zuchthausstrafe aufgestellte Grundsatz ist auf den Fall zu beschränken, wo der Richter die Dauer der zu verhängenden Strafe zu „bemessen," d. h. wo er nach freiem Ermessen das Strafmaß innerhalb der durch das Gesetz vorgeschriebenen Grenzen zu bestimmen hat. Dagegen bleibt er ausgeschlossen, wenn eine verwirkte Zuchthausstrafe eine Erhöhung oder Minderung erfährt, deren Maß anderweitig gesetzlich in bindender Weise geregelt ist. — Das gilt zunächst von dem Falle, wo wegen der Real-Konkurrenz eines

Die Dauer einer Zuchthausstrafe darf nur nach vollen Monaten, die Dauer einer anderen Freiheitsstrafe nur nach vollen Tagen bemessen werden

[I. Entw.: § 15; II. Entw.: § 17; Pr. StGB.: § 15.]

Verbrechens mit einem Vergehen, die durch das erstere verwirkte Zuchthausstrafe „erhöht" werden muß (§ 74): fände der Richter, daß das Vergehen, für sich allein betrachtet, mit einer 6 Wochen nicht erreichenden Gefängnißstrafe zu bestrafen wäre, so dürfte (nach dem Grundsatze des § 21 in Verbindung mit § 74 Abs. 3) die vom Gesetze gebotene Erhöhung der durch das Verbrechen verwirkten Zuchthausstrafe keinen vollen Monat betragen; es muß daher statthaft sein, dieselbe zwar nicht nach Bruchtheilen eines Monats, — dies verbietet Abs. 1 (Schl): RIII. 18. Juni 81 (R. III, 415) —, wohl aber nach Tagen zu bestimmen: RIII. 13. April 81, RI. 29. Jan. 83 (E. IV, 161; R. III, 232; V, 63), OT. (O. XIII, 61. 157. 183; XVI, 767), Münch., Wolfenb. (StZ. IV, 130; V, 249), Ruhstrat, GSaal 23 f. 81, Otto n. 5, Wolf, SGZ. XVI, 322, WGBl. VI, 254: a. M.: Dresd. (StZ. I, 370; III, 51), Manh. (BA. 41 f. 129), Jena (Voll. 26 f. 164); diese sehen, ebenso wie Puch. n. 4, Schw. f. 182. 279, Rüd. n. 3, im gedachten Falle von der „Straferhöhung" ab. Dasselbe gilt da, wo nachträglich eine Strafumwandlung der gegen eine Person durch verschiedene Strafurtheile verhängten Freiheitsstrafen verschiedener Art erfolgen muß, sobald der umzuwandelnden Strafe keine nach Monaten bemessene Zuchthausstrafe genau entspricht (vgl. StGO. § 492: OT. (O. XIII, 61), cit. München; a. M.: Schw. f. 182; endlich auch da, wo eine neben einer Zuchthausstrafe verhängte. nicht beizutreibene Geldstrafe (z. B. im Falle des § 268) in Zuchthaus umzuwandeln ist (§ 28), oder wo der Verurtheilte auf die (neben einer Zuchthausstrafe verhängte) Geldstrafe einen Theil bezahlt und es sich nun um die Vollstreckung der substituirten Zuchthausstrafe für den Rest handelt; es würde nicht statthaft sein, von dieser Umwandlung ꝛc. deshalb abzusehen, weil der Betrag jener Geldstrafe nicht zu hoch ist, daß die Umwandlung in einen vollen Monat erfolgen könnte: cit. München; ebenso: Schw. f. 182; vgl. § 29 n. 5. Für diese Auffassung spricht, daß § 16 Abs. 2 des I. Entwurfs die in den II. Entw. nicht übernommene Vorschrift enthielt, daß die bei der Umwandlung sich ergebenden Bruchtheile eines Tages (nicht auch die eines Monats) unberücksichtigt bleiben sollen. Die im entgegengesetzten Sinne sich aussprechende Bemerkung der Motive (f. 45. 48) kann, soweit sie sich auf die Bruchtheile eines Monats (Zuchthausstrafe) bezieht, nicht für gerechtfertigt erachtet werden. — Muß hiernach ein Monats-Bruchtheil in Tage umgewandelt werden, so ist als Dauer des Monats der Durchschnittssatz von 30 Tagen zu Grunde zu legen: OT. (O. XIII, 72). Ebenso, wenn jene Umwandlung nöthig ist zur Ermittelung des Minimums der Versuchsstrafe (§ 44 Abs. 4): RI. 13. Febr. 82 (E. V, 442).

4. Ferner ist von dem erwähnten Grundsatze (n. 2) da abzusehen, wo eine im Auslande erlittene Bestrafung (§ 7) oder eine erlittene Untersuchungshaft (§ 60) ganz oder theilweise auf die erkannte Strafe angerechnet wird; vgl. § 60 n. 13. In Folge einer solchen Anrechnung kann der noch zu vollstreckende Rest der Zuchthausstrafe nach überschießenden Tagen bestimmt werden.

5. Dasselbe gilt, wenn die einem Zuchthaus- oder Gefängnißsträfling bewilligte vorläufige Entlassung später widerrufen (§§ 20. 21), oder wenn ein Sträfling aus einem anderen Grunde, z. B. wegen Erkrankung, Schwangerschaft ꝛc., zeitweise entlassen wird; vgl. aber n. 8. 9.

6. Dagegen ist in allen diesen Fällen (n. 3—5) an der Einheit des vollen Tages festzuhalten; überschießende Theile eines Tages kommen nicht in Anrechnung; vgl. Motive f. 48; so: RIV. 4. Juni 97 (E. 30, 141) OT. (O. XIII, 61. 157. 192); vgl. jedoch RI. 13. Febr. 82 (E. V, 442: will behufs Anwendung des § 44 Abs. 4 den überschießenden Theil als ganzen Tag angerechnet wissen).

7. Bei der Vollstreckung der Freiheitsstrafen ist der angefangene Tag nicht als vollendet in Anrechnung zu bringen, da jeder Einzeltag 24 Stunden betragen muß. Demgemäß endet eine am 3. eines Monats begonnene einwöchige Freiheitsstrafe am 10. dess. Monats zu derselben Stunde. Vgl. jedoch Ges.-Ordnung v. 21. Dez. 98 (JMBl. S. 293) § 87 und Inn.-MVff. v. 4. Jan. 1881 (VMbl. f. 54)

§ 20. Wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft gestattet, darf auf Zuchthaus nur dann erkannt werden, wenn festgestellt wird, daß die strafbar befundene Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist.

[I. II. Entw., Pr. StGB. (fehlte).]

bezüglich der Fälle, wo die Ablaufsstunde in die Nacht fällt. — Die nach Monaten berechneten Strafen erreichen ihr Ende an dem dem Antrittstage entsprechenden Datum, also die am 3. begonnene einmonatige Strafe am 3. des folgenden Monats; hat der letzte Monat der Strafverbüßung nicht soviel Tage, als der erste, so entspricht der letzte Tag jenes Monats den letzten Tagen dieses, d. h. des ersten Monats, der Strafverfügung, also der 28. (29.) Febr. dem 28. 29. 30. (31.) der übrigen Monate. Diese Berechnungsweise, zufolge welcher der Tag des (ersten) Strafantritts immer den Ausgangspunkt bildet, ist selbst dann festzuhalten, und demgemäß die Dauer der Strafe nach Tagen zu bemessen, wenn die Strafvollstreckung Unterbrechungen erleidet; vgl. Münch. (BE. II, 561), Keyßner, GSaal 27 f. 558 u. Marienwerder 22. 10. 97 (GA. 45, 290).

8. In Betreff des Strafantritts vgl. § 15 n. 2. — Die Vollstreckung bezw. Berechnung einer angetretenen Freiheitsstrafe erleidet keine Unterbrechung, wenn die Freiheitsentziehung fortdauert, der Sträfling aber aus zufälligen, von ihm nicht verschuldeten Umständen (z. B. wegen Ueberfüllung des Gefängnisses: Münch., BE. IV, 450) zeitweise in eine andere Anstalt gebracht oder in einer der verhängten Strafart nicht entsprechenden Weise behandelt, z. B. wenn er, um als Zeuge vernommen zu werden, anderswohin transportirt, oder wegen Erkrankung in eine Krankenanstalt gebracht wird, wo ihm die Selbstbestimmung über seinen Aufenthalt nicht zusteht: OT. 59 (GA. VII, 231). — Die StPO. sieht unter diesen Fällen nur den vor, wo der Verurtheilte nach Beginn der Vollstreckung wegen Krankheit in eine von der Strafanstalt getrennte Krankenanstalt gebracht wird: hier soll gemäß § 493 l. c. die Dauer des dortigen Aufenthaltes in die Strafzeit eingerechnet werden, wenn nicht der Verurtheilte mit der Absicht, die Vollstreckung zu unterbrechen, die Krankheit herbeigeführt hat. Letztere Bestimmung trifft auch dann zu, wenn die Krankheit, z. B. eine Geisteskrankheit, (unentdeckt) schon früher (vor dem Beginn der Vollstreckung) bestand; ebenso: Voitus f. 475; a. M.: Schw. StPO. f. 609, weil die Vollstreckung einer Freiheitsstrafe an einem Geisteskranken unzulässig sei; darum ist jedoch, wenn dieselbe trotzdem thatsächlich begonnen hat, die Folge des § nicht ausgeschlossen. Daß die Krankheit eine selbstverschuldete war, genügt nicht, um den Verurtheilten der Wohlthat des Gesetzes zu berauben: Schw. l. c. Vgl. § 51 n. 12 und bez. des Kostenpunktes die JMVf. v. 21. Dez. 1881 (VMbl. 82 f. 254).

9. Wird dagegen der Sträfling wegen einer anderen ihm zur Last gelegten Strafthat zur Untersuchung gezogen und demzufolge aus der Strafanstalt in das Untersuchungsgefängniß gebracht, so ist ihm die außerhalb jener Anstalt zugebrachte Zeit auf die Strafe nicht anzurechnen, es sei denn, daß der übereinstimmende Wille der betheiligten Behörden (Untersuchungsrichter u. s. w. einerseits und Strafvollstreckungsbehörde andererseits) festgestellt wird, den Strafvollzug fortdauern zu lassen. RIII. 6. Nov. 80 (R. II, 456) u. OLG. München (GA. 41, 305); a. M.: Aufl. 13, nach welcher es genügt, wenn dem Sträfling auch im Untersuchungsgefängnisse diejenige Behandlung (z. B. Arbeitszwang) zu Theil geworden ist, welche der gegen ihn verhängten Strafart entspricht: ML. (2. Ausg.) f. 272 (will nach Analogie des § 493 der StPO. die Untersuchungshaft stets eingerechnet wissen). Vgl. Delius, Praxis S. 387. — Verbleibt der Sträfling in demselben Gefängniß, so wird die Strafthat nur bei Widerspruch einer der betheiligten Behörden unterbrochen.

10. Abgesehen von diesen Fällen (n. 9), kann die Vollstreckung eine Unterbrechung auch durch einstweilige Freilassung des Sträflings erleiden; vgl. StPO. § 490 Abs. 3 und, was die s. g. Beurlaubungen betrifft, vgl. Delius, Praxis S. 384 ff.

§ 20.

1. Der Ausdruck „ehrlose Gesinnung" beurtheilt sich nach den über Ehre im Allgemeinen herrschenden Anschauungen, nicht nach solchen über die sog. Standesehre; vgl. Fuld, GA. 31 f. 323.

§ 21. Achtmonatliche Zuchthausſtrafe iſt einer einjährigen Gefängnißſtrafe, achtmonatliche Gefängnißſtrafe einer einjährigen Feſtungshaft gleich zu achten.

[I. Entw.: § 16; II. Entw.: § 18; Pr. StGB.: § 16.]

§ 22. Die Zuchthaus- und Gefängnißſtrafe können ſowohl für die ganze Dauer, wie für einen Theil der erkannten Strafzeit in der Weiſe in Einzelhaft vollzogen werden, daß der Gefangene unausgeſetzt von anderen Gefangenen geſondert gehalten wird.

2. Ob die Handlung „aus einer ehrloſen Geſinnung entſprang", iſt eine weſentlich thatſächliche, mithin im ſchwurgerichtlichen Verfahren durch die Geſchworenen zu löſende Frage. Die Stellung derſelben iſt unerläßlich und nicht durch einen Antrag des StA. bedingt, da die vom Richter zu treffende Wahl der Strafe von ihrer Entſcheidung abhängt. Der gedachte Charakter der That iſt als ein „beſonderer, ſtraferhöhender Umſtand" anzuſehen, die Beantwortung der Frage muß daher in der für ſolche Umſtände vorgeſchriebenen Weiſe erfolgen. Vgl. StPO. § 295 und Komm.-Prot. ſ. 459, Löwe ſ. 681.

3. Die Faſſung („darf nur dann erkannt werden ꝛc.") ſchließt es nicht aus, daß der Inſtanzrichter trotz der feſtgeſtellten „ehrloſen Geſinnung ꝛc." auf Feſtungshaft erkenne, wenn er annimmt, daß die That dennoch eine mildere Beurtheilung zulaſſe: Stenogr. Ber. ſ. 290. 1144. 1145.

4. Das StGB. enthält keine Vorſchriften darüber, nach welchen Grundſätzen zu verfahren ſei, wenn das Geſetz zwiſchen Zuchthaus und Gefängniß (Beiſp.: §§ 224. 226), zwiſchen Gefängniß und Feſtungshaft (Beiſp.: § 95) oder zwiſchen Gefängniß und Haft (Beiſp.: §§ 185. 186) die Wahl läßt. Hier iſt daher Alles dem Ermeſſen des Inſtanzrichters überlaſſen, welcher dabei nicht blos die „Geſinnung", aus welcher die Handlung entſprang, ſondern alle konkurrirenden Umſtände und die perſönlichen Eigenſchaften des Thäters zu berückſichtigen hat; ebenſo: OT. (O. XV, 301. 598).

§ 21.

1. Dieſer § beſtimmt den Maßſtab, nach welchem eine an ſich nach dem zutreffenden Geſetze verwirkte Strafe in eine andere umzuwandeln iſt; vgl. § 28, § 19 n. 3—6. Dagegen iſt er nicht maßgebend, wenn es ſich darum handelt, welche Strafart an die Stelle einer anderen, in einem Landesgeſetz angedrohten, jetzt nicht mehr ſtatthaften tritt; vgl. EG. §§ 7. 8, EG. z. Pr. StGB. Art. VIII.

2. Das Verhältniß der Feſtungshaft zur Zuchthausſtrafe iſt hiernach wie neun zu vier. In Gefängniß wird Feſtungshaft nie verwandelt: § 75.

3. Haft wird nie in eine ſtrengere Strafart verwandelt: § 77.

4. Auch im Falle einer Strafumwandlung iſt an der Einheit des vollen Tages feſtzuhalten: vgl. § 19 n. 6.

5. Der Maßſtabs des § 21 wird auch da maßgebend, wo nach geſetzlicher Vorſchrift eine ſtrengere Strafe, z. B. Zuchthaus, in eine mildere (Gefängniß) umzuwandeln iſt; vgl. z. B. § 44 Abſ. 4 a. E.

6. Nach dem § 21 beurtheilt ſich ferner die Frage, inwieweit der zweite Richter auf die alleinige Berufung des Angeklagten, ohne den Grundſatz der relativen Rechtskraft zu verletzen, die in erſter Inſtanz verhängte Freiheitsſtrafe in eine ihrer Art nach mildere von längerer Dauer abändern könne. Demgemäß iſt es in einem ſolchen Falle, beim Mangel eines Maßſtabs für das Verhältniß zwiſchen Gefängniß und Haft, unſtatthaft, an Stelle einer (prinzipalen oder ſubſidiären) Gefängnißſtrafe Haft von längerer Dauer feſtzuſetzen: Münch. (BE. VI, 587).

§ 22.

1. Das StGB. betrachtet die Vollſtreckung „in Einzelhaft" nicht als eine Verſchärfung der Strafe: Mot. ſ. 45. Es bedarf daher zur Regelung derſelben keiner ergänzenden geſetzlichen Vorſchriften, vielmehr können die erforderlichen An-

Die Einzelhaft darf ohne Zustimmung des Gefangenen die Dauer von drei Jahren nicht übersteigen.

[I. Entw.: § 17; II. Entw.: § 19; Pr. StGB. (fehlte).]

§ 23. Die zu einer längeren Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe Verurtheilten können, wenn sie drei Viertheile, mindestens aber Ein Jahr der ihnen auferlegten Strafe verbüßt, sich auch während dieser Zeit gut geführt haben, mit ihrer Zustimmung vorläufig entlassen werden.

[I. Entw.: § 19; II. Entw.: § 20; Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 189—192.]

---

ordnungen im Verwaltungswege ergehen, so lange in dieser Beziehung nicht durch die Reichsgesetzgebung binde Bestimmungen getroffen sind. — Die bloße Zulassung zu den Morgen- und Abendandachten schließt den Begriff der Einzelhaft nicht aus: Inn.-Vf. v. 9. Aug. 1884 (VMbl. f. 252); vgl. jedoch Olsh. n. 2.

2. Die Entscheidung, ob und wie lange im Einzelfalle eine Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe in Einzelhaft zu vollziehen sei, steht der die Strafanstalt leitenden Behörde zu; im verurtheilenden Erkenntnisse ist darüber Nichts zu bestimmen: Rüd. f. 133, Darmst. 71 (HE. f. 13). Dagegen ist dem Verurtheilten der Rechtsweg nicht verschlossen, wenn er behauptet, jene Vollstreckung finde in ungesetzlicher Weise Statt; die Entscheidung erfolgt dann im demjenigen Verfahren, welches bei Streitigkeiten über die Strafvollstreckung Platz greift (StPO. § 490); ebenso: Münch. (BE. I, 425: dahin gehöre aber nicht die Behauptung, die Behörde habe ohne gegründete Veranlassung von jenem Rechte Gebrauch gemacht); a. M.: Olsh. n. 4, Mk. S. 421.

3. Der Verurtheilte hat nie das Recht, die Vollziehung der Strafe in Einzelhaft zu fordern.

4. Die betr. Maßnahme ändert im Uebrigen Nichts an der Natur der Strafe; es verbleibt daher auch in Betreff der Beschäftigung der Sträflinge bei den Bestimmungen der §§ 15. 16.

5. Abs. 2 erheischt die „Zustimmung des Gefangenen"; sonach genügt der Mangel eines Widerspruchs nicht.

6. Dieser Abs. 2 unterscheidet nicht, ob die Strafe wegen eines oder wegen mehrerer konkurrirender Straffälle verhängt ist, noch, ob die Vollstreckung der Einzelhaft in ununterbrochener Folge oder mit Unterbrechungen stattfinde; ein Antrag, das Gegentheil auszusprechen, ward im RT. abgelehnt: Sten. Ber. f. 189.

7. Die Festungshaft und die Haft können nicht als Einzelhaft (durch unausgesetzte Trennung von anderen Gefangenen) vollstreckt werden. Vgl. § 17 n. 4 u. § 18 n. 2.

§ 23.

1. Das hier gestattete „Beurlaubungs-System (Mot. f. 46) ist dem Königl. Sächsischen Rechte entlehnt, wo es als eine auf dem landesherrlichen Begnadigungsrechte beruhende Verwaltungs-Maßregel gehandhabt wurde.

2. Die Beurlaubung ist nur bei Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe statthaft, also nicht in Betreff der zu Festungshaft oder zu Haft Verurtheilten.

3. Als „längere" Zuchthaus- 2c. Strafe ist hier jede die Dauer eines Jahres übersteigende anzusehen; ebenso: JMVf. v. 26. Juli 1871 bei Wulff, Gefängnisse der Justizverw. S. 222, Rubo f. 326; a. M.: Ortloff, GSaal 26 f. 58, Schw., SGZ. 21 f. 202 (halten 16 Monate für das geringste Maß).

4. Es ist zulässig, mehrere in einer Folge zu vollstreckende kürzere Strafen zusammenzurechnen: Inn.-MVf. v. 11. Sept. 1871 (VMbl. f. 311); f. Wulff S. 223; a. M.: 13. Aufl.

5. Die Maßnahme ist nicht eher statthaft, bis drei Viertheile, mindestens aber ein Jahr der auferlegten Strafe verbüßt ist. Hat die Anrechnung einer erlittenen Untersuchungshaft stattgefunden (§ 60 StGB. u. § 482 StPO.), so ist nur noch der zu verbüßende Rest als die „auferlegte" Strafe anzusehen, welche bei obiger Berechnung zu Grunde zu legen ist: Olsh. n. 2; Schw. (cit. n. 3); a. M.: StZ. III, 97, Rubo

§ 24. Die vorläufige Entlassung kann bei schlechter Führung des Entlassenen oder, wenn derselbe den ihm bei der Entlassung auferlegten Verpflichtungen zuwiderhandelt, jederzeit widerrufen werden.

Der Widerruf hat die Wirkung, daß die seit der vorläufigen Entlassung bis zur Wiedereinlieferung verflossene Zeit auf die festgesetzte Strafdauer nicht angerechnet wird.

[I. Entw.: § 20; II. Entw.: § 21; Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 192.]

---

n. 4, ML. f. 422. Dasselbe dürfte für die Fälle des § 7 gelten. Nach JMBf. v. 28. Okt. 1882 / 21. Nov. 1884 (s. Wulff S. 223) ist maßgebend die Zeit, welche der Verurtheilte in der zur eigentlichen Strafverbüßung bestimmten Anstalt zuzubringen hat. Durch Verkürzung der Strafzeit im Wege der Gnade wird die Anwendung des § 23 nicht ausgeschlossen: JMBf. v. 2. März 1871 bei Wulff S. 223.

6. Den „Beweis der Besserung", welchen der II. Entwurf neben der guten Führung erheischte, hat der RT. beseitigt: ein solcher ist also nicht erforderlich. Nach der Inn.-MBf. v. 29. Juni 1875 (Wulff S. 224) sind neben der guten Führung die Natur des Verbrechens, der frühere Lebenswandel, überhaupt alle Umstände, die über den Charakter des Sträflings Licht verbreiten, zu berücksichtigen.

7. Ueber die Formen und Bedingungen der Entlassung, über die Beaufsichtigung der Entlassenen, den Widerruf des Urlaubs und den vollen Gnadenerlaß im Falle guter Führung verhält sich in Preußen die Min.-Instr. v. 21. Jan. 1871 (JMBl. f. 35; BMBl. f. 47); vgl. auch die Nachträge bei Müller, Justizverw. S. 1560 ff.

8. Den Beurlaubten können bei der Entlassung „Verpflichtungen" auferlegt werden; vgl. § 24 n. 1. Sie sollen nicht ins Ausland beurlaubt werden: Pr. Inn.-MBf. v. 17. Jan. 1872 (BMBl. f. 58). In Betreff der Frage, ob sie zur Erfüllung der Wehrpflicht herangezogen werden können, vgl. GSaal 32 f. 507.

9. Die Beurlaubten unterliegen während der Entlassungszeit der polizeilichen Ueberwachung nach dem Ermessen der betr. Behörden, ohne daß sie sich auf die „zum Schutze der persönlichen Freiheit" erlassenen Gesetze, z. B. auf das Pr. Ges. v. 12. Febr. 1850, berufen dürfen (sie befinden sich nicht im Vollgenuß der persönlichen Freiheit): Mot. f. 46. Dagegen sind die für die „Polizeiaufsicht" geltenden Grundsätze (vgl. § 38 n. 14) hier nicht maßgebend.

10. Die Beurlaubung ist auch bei verurtheilten Ausländern statthaft.

§ 24.

1. Die „vorläufige Entlassung" gewährt dem Verurtheilten nicht die völlige Freiheit seines Thuns und Lassens, vielmehr können ihm dabei „Verpflichtungen" mit der Wirkung auferlegt werden, daß ein „Zuwiderhandeln" gegen dieselben den Widerruf der Entlassung motivirt. Insbesondere kann der Entlassene gewissen Beschränkungen in der Wahl seines Aufenthaltsortes unterworfen werden; vgl. § 23 n. 8. Die näheren Maßnahmen sind dem Ermessen der Behörden überlassen.

2. Behufs Erläuterung der Worte „bei schlechter Führung" vgl. Pr. Instr. v. 21. Jan. 1871 (cit. § 23 n. 7). Sobald wegen neuerdings begangener Straftaten gegen den Entlassenen ein Vorbereitungsverfahren ꝛc. eingeleitet wird, muß in Preußen dem zuständigen Oberstaatsanwalte [vgl. JMBf. v. 14. Aug. 1879, cit. § 23 n. 7] Anzeige gemacht werden, damit dieser gutachtlich an den Justizminister berichte: JMBf. v. 25. Aug. 1879 (JMBl. f. 251).

3. Im Falle eines „Widerrufs" beginnt die Anrechnung auf die festgesetzte Strafdauer erst mit der „Wiedereinlieferung" in die Strafanstalt; das gilt auch von einstweilen Festgenommenen (§ 25); vgl. § 25 n. 4; a. M.: Pr. Min.-Instr. vom 21. Jan. 1871 § 16 (sie will in allen Fällen die Transporttage auf die Strafzeit anrechnen), Schw., SGZ. 23 f. 355 (nimmt dasselbe arg. § 482 der StPO. sogar von der ganzen Zeit an, während welcher der Sträfling seit dem Widerrufe sich behufs Sicherung der Wiedereinlieferung in Gewahrsam befinde).

§ 25. Der Beschluß über die vorläufige Entlassung, sowie über einen Widerruf ergeht von der obersten Justiz-Aufsichtsbehörde. Vor dem Beschluß über die Entlassung ist die Gefängnißverwaltung zu hören.

Die einstweilige Festnahme vorläufig Entlassener kann aus dringenden Gründen des öffentlichen Wohls von der Polizei-Behörde des Orts, an welchem der Entlassene sich aufhält, verfügt werden. Der Beschluß über den endgültigen Widerruf ist sofort nachzusuchen.

Führt die einstweilige Festnahme zu einem Widerrufe, so gilt dieser als am Tage der Festnahme erfolgt.

[I. Entw.: § 21; II. Entw.: § 22; Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 192. 193. 1145.]

---

§. 25.

1. Anträge auf „vorläufige Entlassung" eines Strafgefangenen sind bei der Verwaltungsbehörde anzubringen, und zwar zunächst dem Vorstande der Strafanstalt einzureichen: Min.-Instr. v. 21. Jan. 1871 (cit. § 23 n. 7), OT. (O. XVI, 601). — Die oberste Justiz-Aufsichtsbehörde, d. h. diejenige des Bundesstaates, dessen Gericht das Urtheil gefällt hat, mag auch die Vollstreckung in einem anderen erfolgen, hat die ihr hier übertragenen Entscheidungen in der Form eines „Beschlusses" zu erlassen. — Die vorherige Anhörung der Gefängnißverwaltung bedingt nicht die Gültigkeit der vorläufigen Entlassung: Olsh. n. 2.

2. Die „einstweilige Festnahme" (Abs. 2) kann aus dringenden Gründen des öffentlichen Wohles nach dem Ermessen der Polizeibehörde erfolgen. Diese ist dabei nicht auf solche Fälle beschränkt, in welchen ein sich im Vollgenusse der Freiheit Befindender ohne richterlichen Befehl „vorläufig ergriffen oder festgenommen" werden könnte; vgl. Pr. G. z. Schutz der pers. Freih. v. 12. Febr. 1850 §§ 2. 3.

3. Zuständig zur einstweiligen Festnahme ist zunächst die Polizeibehörde des Orts, wo der Betreffende seinen regelmäßigen Aufenthalt hat, z. B. des Orts, wohin er bei seiner Beurlaubung entlassen war. Diese Behörde kann zu diesem Zwecke auch an andere Behörden Requisitionen richten, z. B. Steckbriefe erlassen, welchen dann in allen Bundesstaaten entsprochen werden muß. — Läßt sich der Entlassene an einem anderen als seinem gewöhnlichen Aufenthaltsorte betreffen, so ist auch die dort fungirende Polizeibehörde zur einstweiligen Festnahme befugt, sie muß aber der Ortsbehörde des gewöhnlichen Aufenthaltsorts davon sofort Kunde geben und ihr die weiteren Maßnahmen überlassen.

4. Der einstweilig Festgenommene kann bis zur Erwirkung des Beschlusses über den endgültigen Widerruf auf Grund der Anordnung der Ortspolizeibehörde im Zustande der Untersuchungshaft festgehalten werden, ohne daß es dazu der Zustimmung einer andern Behörde bedürfte. Ist die Festnahme an einem andern als dem gewöhnlichen Aufenthaltsorte des Beurlaubten erfolgt, so muß jene Anordnung dennoch von der Polizeibehörde des letzteren Orts ausgehen (n. 3). — Diese Freiheitsentziehung wird auf die noch zu verbüßende Strafzeit nicht eingerechnet (vergl. § 24 n. 3).

5. Der „Widerruf" der vorläufigen Entlassung ist nur bis zum Ablaufe der festgesetzten Strafzeit statthaft (§ 26); ein später beschlossener Widerruf würde unwirksam sein. Das erleidet dann eine Ausnahme, wenn eine vor dem Ablaufe der Strafzeit bewirkte einstweilige Festnahme „zum Widerrufe führt" (Abs. 3), insofern die Wirksamkeit jener Festnahme im Augenblicke des Widerrufs noch fortdauert; dieses ist auch dann anzunehmen, wenn der Festgenommene in der Zwischenzeit entsprungen, nicht aber, wenn er inzwischen wieder entlassen ist.

6. Gegen die die vorläufige Entlassung und ihren Widerruf betreffenden Beschlüsse steht weder dem Sträflinge selbst, noch der zur Vollstreckung der Strafe berufenen Behörde ein Rechtsmittel zu. Beschwerden über eine verfügte einst-

§ 26. Iſt die feſtgeſetzte Strafzeit abgelaufen, ohne daß ein Widerruf der vorläufigen Entlaſſung erfolgt iſt, ſo gilt die Freiheitsſtrafe als verbüßt.

[I. Entw.: § 22; II. Entw.: § 24; Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 193. 194. 1145.]

§ 27. Der Mindeſtbetrag der Geldſtrafe iſt bei Verbrechen und Vergehen drei Mark, bei Uebertretungen Eine Mark.

[I. Entw.: § 23; II. Entw.: § 24; Nov. Art. IV; Pr. StGB. § 17.]

---

weilige Feſtnahme ſind an die vorgeſetzte Dienſtbehörde der verfügenden Behörde, in letzter Stelle aber nicht an die dieſer letzteren vorgeſetzte adminiſtrative Miniſterial-, ſondern an die Juſtiz-Aufſichtsbehörde zu richten, weil die ganze Angelegenheit ihrem Reſſort zugewieſen iſt. Vgl. aber § 26 n. 2.

§ 26.

1. Der Widerruf iſt „erfolgt", ſobald der betr. Beſchluß von der Behörde gefaßt und in ſchriftlicher Form vollzogen iſt, ſollte es auch noch nicht zu einer Bekanntmachung deſſelben gekommen ſein; ebenſo: Olsh. n. 1; a. M.: Rubo n. 2.

2. Behauptet der Sträfling, daß ſeine Straftzeit vor dem Erlaſſe des Widerrufsbeſchluſſes abgelaufen ſei (§ 25 n. 5), ſo kann er dieſerhalb auf Entſcheidung desjenigen Gerichts antragen, welches über die bei der Strafvollſtreckung ſich erhebenden Streitpunkte zu befinden hat. StPO. § 490. 494.

3. Der Grundſatz des § erleidet auch dann keine Ausnahme, wenn der vorläufig Entlaſſene vor dem Ablaufe der feſtgeſetzten Strafzeit eine That begangen hat, welche den Widerruf der Entlaſſung oder ſeine einſtweilige Feſtnahme hätte herbeiführen können oder müſſen, ſobald die Maßnahmen nicht rechtzeitig ins Werk geſetzt worden ſind: Stenogr. Ber. ſ. 193 ff.

§ 27.

1. Die Vorſchrift dieſes § iſt auch bei allen neben dem StGB. wirkſamen Strafbeſtimmungen anzuwenden, inſoweit dieſelben keinen anderen (geringeren oder größeren) Mindeſtbetrag ausdrücklich vorſchreiben (EG. § 2 n. 2); ebenſo: RIII. 9. Juni 87 (E. XVI, 159: ſpeziell bezüglich der Vorſchriften über die im EG. § 2 Abſ. 2 beſonders vorbehaltenen Materien), KG. 7. März 1889, Jahrb. 9, 163, Colmar (Franz ſ. 90), Olsh. n. 5; vgl. Pr. Min.-Vf. v. 24. Mai 1854 (JMbl. ſ. 286), OT. 61 (O. I, 401); a. M.: Meyer ſ. 37, Rüd. n. 2, HStR. I, 601, Rubo ſ. 219 n. 5 (ſie halten den Mindeſtbetrag des § 27 unbedingt auch bei allen beſonderen Geſetzen maßgebend). — Demgemäß kann eine nach dem VZollgeſetze bemeſſene Geldſtrafe unter das Maß von 1 Mark hinabgehen: cit. RIII. 9. Juni 87, OT. (O. XV, 382). — In Betreff des Mindeſtbetrags beim Verſuche vgl. § 44 n. 4.

2. Einen Höchſtbetrag der ſtatthaften Geldſtrafe hat das StGB. im Allgemeinen nicht beſtimmt; in ſeinen Einzelbeſtimmungen geht es bis zu einer Summe von 15000 Mark, die im Falle einer Real-Konkurrenz in Folge der durch § 78 vorgeſchriebenen Summirung ſogar noch überſchritten werden kann. Demnach hat die Höhe der in beſonderen Strafgeſetzen (z. B. in den Zoll- und Steuergeſetzen) angedrohten Geldſtrafen durch das GB. keine Aenderung erfahren. Ebenſo iſt die Landesgeſetzgebung nicht beſchränkt, künftig in ſolchen Materien, welche nicht Gegenſtand des StGB. ſind, Geldſtrafen bis zu beliebiger Höhe anzudrohen; vgl. EG. § 5.

3. Geldſtrafen können nur nach beſtimmten Summen verhängt werden, nicht nach einer Quote des Vermögens, da die Vermögens-Konfiskation unſtatthaft iſt: Motive ſ. 47. — Dieſe gegenwärtig (vgl. n. 4) in Mark auszudrückenden Summen brauchen, wenn es ſich um Verbrechen oder Vergehen handelt, nicht nothwendig durch die Zahl Drei theilbar zu ſein: Stuttg. (WGBl. X, 395); vgl. §§ 113. 223. Ebenſo kann bei Uebertretungen auf Geldſtrafen erkannt werden, bei denen Bruchtheile einer Mark vorkommen.

4. Da gemäß Art. 14 § 4 des RMünz-G. v. 9. Juli 1873 von dem Zeitpunkte, mit welchem die Reichswährung in Kraft trat, d. h. alſo vom 1. Jan. 1876

§ 28. Eine nicht beizutreibende Geldstrafe ist in Gefängniß und, wenn sie wegen einer Uebertretung erkannt worden ist, in Haft umzuwandeln.

---

ab (vgl. Kais. Vdn. v. 22. Sept. 1875) alle zu einem Geldbetrage verurtheilenden Erkenntnisse diesen Betrag, wenn für denselben ein bestimmtes Verhältniß zur Reichswährung gesetzlich feststeht, in Reichswährung ausdrücken müssen, so sind hinfüro auch die durch Straferkenntnisse zu verhängenden Geldstrafen stets auf solche Weise auszudrücken.

5. Wo das Gesetz alternativ Freiheits- oder Geldstrafe androht, muß der Richter die Wahl zwischen beiden selbst treffen; er darf diese nicht dem Angeklagten überlassen: OT. 8. Okt. 57. — Dem Richter steht bei jener Wahl ein freies Ermessen zu: es ist ihm unverwehrt, dabei auf die Vermögensverhältnisse des Angeklagten zu rücksichtigen und deshalb sofort auf Freiheitsstrafe zu erkennen, weil er voraussieht, daß eine Geldstrafe nicht beizutreiben sein werde: Merkel, HH. II, 554; vgl. § 28 n. 1; der Grundsatz des Pr. StGB. (§ 18), daß in den milderen Fällen auf Geldstrafe zu erkennen sei, gilt daher nicht mehr; ebenso: HStR. I, 601; a. M.: Rüd. n. 3. — Doch ist nach dem Mil.-StGB. § 29 die Wahl ausgeschlossen und nur Freiheitsstrafe zu verhängen, wenn durch die nach den allgemeinen Strafgesetzen strafbare Handlung zugleich eine militärische Dienstpflicht verletzt wurde. Nach Hecker GA. 30 f. 116 soll diese Vorschrift, wenn der Thäter inzwischen aus dem aktiven Dienste entlassen oder gar gänzlich aus den Militärverhältnissen geschieden ist, auch der befaßte Civilstrafrichter zu beachten haben; a. M.: Koppmann Mil.-StGB. f. 104.

6. Ueber die Einziehung der Geldstrafen vgl. § 28 n. 12ff. — Verzugszinsen sind von denselben nicht zu zahlen: MR. f. 426.

7. Ueber die Verwendung der Geldstrafen enthält das StGB. keine Vorschriften; diese ist daher der landesgesetzlichen Regelung überlassen. Regelmäßig fließen sie in die Staatskasse, wegen der übrigen empfangsberechtigten Kassen vgl. Delius, Praxis S. 398. — Die Bezeichnung der Kasse, in welche die Geldstrafe fließen soll, gehört in das Urtheil; a. M.: RIV. 14. Juni 87 (E. XVI, 142: die JMVf. v. 5. März 1851, JMbl. f. 74, sei blos instructioneller Natur, ihre Nichtbeachtung daher kein Revisionsgrund). In amtsrichterlichen Strafbefehlen soll die Kasse nicht bezeichnet werden (Delius, a. a. O. S. 266 Anm. 3).

§ 28.

Inhalt:

Abgabe. Hinterziehung: 22. 20.
- Nachzahlung: 14.

Anrechnung: 3. 14.
Beitreibung: 3. 12—18.
Civilhaftbarkeit: 1.
Disciplinar-Strafe: 21.
Dritter: 15. 16.
Einziehung, nachtr.: 3.
Entlassung, zeitw.: 18.
Exekutivstrafe: 21.
Festungshaft: 4.
Gefängniß: 4. 5. 9. 21.
Geldstrafe, Beitreibg.: 3. 12—18.
- „in erster Stelle": 6. 7.
- Mehrheit: 14.

Gesetz, bes.: 20. 21.
Gew.-Pol.-Verg.: 20.
Haft: 10. 22.
Konkurs: 12. 13.
Kosten: 13. 14.
Ordnungsstrafe: 21.
Real-Konkurrenz: 8. 10.
Strafe, altern.: 6. 7.
Theilzahlung: 13. 14.
Uebertretung: 22.
Umwandlung, Maßstab: 9. 10.
- Verfahren: 2. 3. 9.
- wie? 4.

Unvermögensfall 12.
Wahl, Ermessen: 1.
Zahlung, Dritter: 15. 16.
- nachträgl.: 17. 18.
- Unfähigkeit: 1. 2. 1. 16.

Zuchthaus: 9—11.

1. Wo das Gesetz lediglich eine Geldstrafe androht, darf der Richter auch nur diese verhängen und nicht wegen vorausgesetzter Zahlungsunfähigkeit des Angeschuldigten unmittelbar auf die eventuell zu substituirende Freiheitsstrafe erkennen; vgl. n. 20, § 27 n. 5, OT. 61 (O. I, 219).

2. Die Umwandlung der nicht beizutreibenden Geldstrafe in Freiheitsstrafe kann sowohl sofort im Straferkenntnisse selbst, als auch nachträglich durch besondere Entscheidung geschehen: StPO. §§ 491. 494. Die Unterlassung derselben im Urtheil motivirt daher nicht die Aufhebung des letzteren, es sei denn, daß dort jene Maßnahme rechtsirriger Weise als unzulässig abgelehnt worden wäre: RI. 9. Okt. 84 (E. XI, 139). — Ueber die Umwandlung der in administrativen Strafbescheiden festgesetzten Geldstrafen vgl. StPO. § 463, Löwe f. 889, Voitus, GA. 29 f. 95, Colmar (Franz f. 76).

3. Eine nachträglich vorgenommene Umwandlung (n. 2) schließt eine später ausführbar werdende Einziehung der Geldstrafe nicht aus. Das Gleiche gilt von

Iſt bei einem Vergehen Geldſtrafe allein oder an erſter Stelle, oder wahlweiſe neben Haft angedroht, ſo kann die Geldſtrafe in Haft umgewandelt werden, wenn die erkannte Strafe

---

der bereits begonnenen Vollſtreckung der ſubſtituirten Freiheitsſtrafe, inſoweit nicht durch letztere die Tilgung der Strafe herbeigeführt iſt; vgl. Abſ. 4, aus welchem nicht gefolgert werden darf, daß nach dem Antritte der ſubſtituirten Freiheitsſtrafe nur noch eine freiwillige Zahlung der Geldſtrafe ſtatthaft ſei; a. M.: BL. ſ. 282, Rüd. n. 8, Otto n. 12, Schw. n. 10, Olsh. n. 11.

4. Eine Geldſtrafe kann nur in Gefängniß oder Haft und im Falle des Abſ. 3 in Zuchthaus, nie in Feſtungshaft umgewandelt werden.

5. Werden wegen eines Vergehens und einer realiter damit konkurrirenden Uebertretung in demſelben Verfahren zwei Geldſtrafen verhängt, ſo iſt, da das Geſetz für dieſen Fall keine Ausnahme zuläßt, erſtere in Gefängniß, letztere in Haft zu verwandeln. Ueber die dann ſtatthafte Geſammtdauer vgl. § 78 n. 3.

5a. Wo die an einer Contraventionsſtrafe Betheiligten die Strafe zunächſt nur zu gleichen Theilen, wenn auch mit ſolidariſcher Haftung zu tragen haben (Beiſp.: Pr. AKO. v. 10. Jan. 1824 Nr. 5 in Verbindung mit dem Pr. Geſ. v. 21. Sept. 1860 § 2), iſt die ſubſidiäre Freiheitsſtrafe nur nach der einem Jeden zunächſt zur Laſt liegenden Quote, nicht nach dem Geſammtbetrage der Contraventionsſtrafe zu bemeſſen: RII. 11. März 81 (E. III, 430), Berl. (Joh. VII, 251); vgl. n. 17 a. E.

6. Im Abſ. 2 ſind die Worte: „Iſt die Geldſtrafe an erſter Stelle angedroht“ auf den Fall zu beziehen, wo die betr. Geſetzesſtelle die Geldſtrafe vor der alternativ angedrohten Gefängnißſtrafe androht; dies trifft z. B. zu bei den §§ 110. 111. 130. 257. Wo bei einem Vergehen beide Strafen kumulativ angedroht ſind, findet Abſ. 2 keine Anwendung; hier muß die Umwandlung nothwendig in Gefängniß erfolgen, ſollte auch die prinzipale Gefängnißſtrafe bereits verbüßt und der Verurtheilte wieder in Freiheit geſetzt ſein; a. M.: Rubo n. 7. — „Wahlweiſe neben Haft“ droht das StGB. die Geldſtrafe wegen eines Vergehens nur in den §§ 185. 186. 140 Nr. 2 an.

7. Wird im Falle der Realkonkurrenz auf mehrere Geldſtrafen erkannt, ſo hängt die Anwendbarkeit des Abſ. 2 von der Höhe der Einzelbeträge als ſolcher, nicht von der Höhe der Summe dieſer Beträge ab; letztere kann daher 600 Mark überſteigen: RI. 2 Jan. 83 (E. VII, 368).

7a. Hat der Richter erſter Inſtanz, der Vorſchrift des Abſ. 2 zuwider, eine Geldſtrafe in Haft von mehr als 6 Wochen ſtatt in Gefängniß umgewandelt, ohne daß von der Staatsanwaltſchaft gegen das Urtheil die Berufung eingelegt iſt, ſo verletzt es nicht den § noch den Grundſatz der relativen Rechtskraft, wenn der zweite Richter die Dauer der Haft aufrecht erhält, mithin nicht auf die Zeit von ſechs Wochen ermäßigt: OT. (O. XVIII, 238).

8. In Betreff des bei der Strafumwandlung zu beobachtenden Maßſtabs vgl. § 29, § 19 n. 3 und für den Fall einer Realkonkurrenz § 78 Abſ. 2. Jede Einzelſtrafe iſt beſonders umzuwandeln; vgl. § 78 n. 2.

9. Gemäß Abſ. 1. 3 iſt es unſtatthaft, die Geldſtrafe unmittelbar in Zuchthausſtrafe umzuwandeln; vielmehr muß erſtere zunächſt nach dem Maßſtabe des § 29 in Gefängniß und dieſes alsdann in Zuchthaus umgewandelt werden. Dieſe Zuchthausſtrafe darf weniger als einen vollen Monat betragen, Tagesbruchtheile kommen in Wegfall. Aus dem Urtheil muß erkennbar ſein, daß in dieſer Weiſe bei der Umwandlung verfahren iſt: RII. 2. Apr. 94 (E. XXV, 233). Wenn die Umwandlung in Gefängißſtrafe ſchon früher rechtskräftig erfolgt war und erſt nachträglich (§ 79) eine Umwandlung in Zuchthaus nöthig wird, iſt der Richter bei dieſer an jene erſte Umwandlung gebunden; vgl. OT. (O. XIV, 131), Olsh. n. 10.

10. Abſ. 3 bezieht ſich nicht nur auf den Fall, wo wegen derſelben Strafthat (Beiſp.: § 264), ſondern auch auf den Fall, wo wegen zwei realiter konkurrirender Strafthaten Zuchthaus und neben demſelben Geldſtrafe verhängt wird (§ 78). Dann iſt das der Geldſtrafe ſubſtituirte Gefängniß (§ 28 Nr. 1), nicht aber die ſubſtituirte Haft in Zuchthaus umzuwandeln, zumal es an jedem geſetzlichen Maßſtabe für eine ſolche Umwandlung fehlen würde; vgl. §§ 77. 78. Dieſes

nicht den Betrag von sechshundert Mark und die an ihre Stelle tretende Freiheitsstrafe nicht die Dauer von sechs Wochen übersteigt.

War neben der Geldstrafe auf Zuchthaus erkannt, so ist die an deren Stelle tretende Gefängnißstrafe nach Maßgabe des § 21 in Zuchthausstrafe umzuwandeln.

---

würde auch dann gelten, wenn der Instanzrichter im Falle des Zusammentreffens einer Zuchthausstrafe mit einer wegen eines konkurrirenden Vergehens verhängten Geldstrafe die letztere (nach Abs. 2) zunächst in Haft umgewandelt hätte (a. M.: Rubo s. 340); er wird daher in einem solchen Falle vorziehen, von der ihm durch Abs. 2 ertheilten Befugniß keinen Gebrauch zu machen.

11. Abs. 3 bleibt auch da maßgebend, wo die prinzipale Zuchthausstrafe bereits verbüßt war, ehe es zur Umwandlung kam; a. M.: Schw. s. 185; vgl. n. 7.

12. Der Ausdruck: „im Unvermögensfalle" z. B. § 146 Gew. Ord. besagt dasselbe, was § 28 mit den Worten: „eine nicht beizutreibende Geldstrafe" ausdrückt. Maßgebend ist also die Solvenz zur Zeit der Strafvollstreckung RIII. 16. Jun. 84 (R. IV, 436). Die Beitreibung der Geldstrafen ist unerläßlich; die substituirte Freiheitsstrafe darf nicht vollstreckt werden, bevor die Uneinziehbarkeit der Geldstrafe feststeht. Jene Beitreibung erfolgt nach den Vorschriften der Urtheile der Civilgerichte: StPO. § 495. Die Zwangsvollstreckung ist in alle derselben unterliegende Vermögensstücke zu betreiben, auch kann die Ableistung des Offenbarungseides gefordert werden. Nach § 43[9] der Kassenordnung v. 31. März 00 (JMBl. S. 134) hat jedoch bei fruchtloser Zwangsvollstreckung in bewegliche körperliche Sachen die Strafvollstr.-Behörde die Wahl, ob eine andere Art der Zwangsvollstr. versucht oder die substituirte Freiheitsstrafe vollstreckt werden soll. Vgl. Delius, Praxis S. 396. — Nach der KO. §§ 1. 63[3] kann die vom Kridar verschuldete Geldstrafe im Konkurse nicht geltend gemacht werden.

13. Schuldet der Verurtheilte neben der Geldstrafe auch noch Untersuchungskosten oder eine (umgangene und deshalb nachzuzahlende) Abgabe, so ist eine geleistete oder beigetriebene Theilzahlung, in Ermangelung einer ausdrücklichen Vereinbarung oder einer (maßgebenden) Bestimmung des Zahlenden, zunächst auf die Geldstrafe als die (ev. in Freiheitsstrafe umzuwandelnde und deshalb) lästigere Schuld anzurechnen: § 42[5] der Kassenordnung v. 31. März 00 (JMBl. S. 134), EE. Ges. v. 30. Aug. 1871 Art. XV. — Die Gerichte haben bei Umwandlung der durch administrative Strafbescheide verhängten Geldstrafen (StPO. § 463) selbständig zu prüfen, inwieweit die Geldstrafe noch verschuldet werde, sind hierbei mithin an die von der Verwaltungsbehörde geschehene Art der Anrechnung nicht gebunden: cit. OT. 69.

14. Dieselben Grundsätze (n. 13) sind maßgebend, wenn es sich darum handelt, auf welche von mehreren (theils in Zuchthaus oder Gefängniß und theils in Haft umgewandelten) Geldstrafen eine Theilzahlung anzurechnen sei.

15. Da auch die Geldstrafe eine den Verurtheilten treffende Strafe sein soll, so ist es nicht für statthaft zu erachten, wenn ein Dritter (Nichtbetheiligter) zur Entlastung jenes den Betrag entrichten will: OT. (O. XV, 514), ME. s. 426, Lehmann, GA. XIX, 784; a. M.: Schw. n. 8, v. Buri, GSaal 30 s. 243. Dagegen kann es einem Dritten nicht verwehrt werden, dem Verurtheilten die Mittel zur Entrichtung der Strafe zu schenken, oder ihm für die gezahlte Strafe Ersatz zu geben; vgl. § 257 n. 14.

16. Gegen einen für eine Geldstrafe haftbar erklärten Dritten findet keine Umwandlung derselben in Freiheitsstrafe statt; vgl. Pr. Forstdiebst.-Ges. § 13. Hier hat, wenn die Zahlung nicht freiwillig erfolgt noch vom Verurtheilten beigetrieben werden kann, die vollstreckende Behörde die Wahl, ob sie die substituirte Freiheitsstrafe vollstrecken oder die Geldstrafe vom Dritten einziehen will; der Verurtheilte kann nicht verlangen, daß letzteres geschehe; so ausdrücklich für Steuervergehen: Pr. Ges. v. 21. Sept. 1860 § 3; vgl. VZollges. § 153. Eine Ausnahme begründet der cit. § 13 des Pr. Forstdiebstahls-G.

17. Will der Verurtheilte von dem ihm durch Abs. 4 gewährten Rechte Gebrauch machen, oder soll nach theilweiser Verbüßung der substituirten Freiheits-

Der Verurtheilte kann sich durch Erlegung des Strafbetrages, soweit dieser durch die erstandene Freiheitsstrafe noch nicht getilgt ist, von der letzteren freimachen.
[I. Entw.: § 23; II. Entw.: § 25; Pr. StGB. § 17.]

---

strafe in Betreff des Restes eine Einziehung der Geldstrafe stattfinden (n. 3) oder umgekehrt nach Einziehung eines Theils des Strafbetrags für den nicht beizutreibenden Rest derselben die substituirte Freiheitsstrafe vollstreckt werden, so ist die Berechnung des noch einzuziehenden Geldbetrags bezw. der noch zu verbüßenden Freiheitsstrafe genau nach dem Verhältniß vorzunehmen, in welchem die ganze verhängte Geldstrafe zu der ihr substituirten Freiheitsstrafe stand. Das gilt namentlich auch da, wo bei der Umwandlung der Maßstab des § 29 Abs. 1 nicht festgehalten werden konnte, weil sonst der in diesem § Abs. 2 bezw. im § 78 vorgeschriebene Höchstbetrag der Freiheitsstrafe überschritten worden wäre; hätte daher z. B. der Verurtheilte die Hälfte der substituirten Freihettsstrafe abgebüßt, so könnte er sich von der Verbüßung der andern Hälfte nur durch Zahlung der Hälfte der ganzen Geldstrafe befreien, und ebenso dürfte auch nur diese Hälfte von ihm eingezogen werden; ebenso: RII. 3. Okt. 84, RIII. 2. Jan. 88 (E. XI, 132; R. X, 3); a. M.: Otto §§ 28. 29 n. 13, OT. (O. XV, 723): der abgebüßte Theil der Freiheitsstrafe sei nach dem in § 29 Abs. 1 bestimmten Maßstabe rückwärts in Geldstrafe umzuwandeln und der so gefundene Betrag als berichtigt anzurechnen; gewähre das verurtheilende Erkenntniß keinen Anhalt dafür, welcher im § 29 Abs. 1 für statthaft erklärte Maßstab angewendet sei, so müsse das Gericht nachträglich hierüber Entscheidung treffen); vgl. Pr. Forstdiebst.-Ges. § 13. — Wie in dem namentlich bei gewissen Steuervergehen (n. 20) vorkommenden Falle solidarischer Verurtheilung zu Geldstrafe die ohne vorherige Feststellung der Insolvenz sämmtlicher Verurtheilten, mithin irrig, gegen einen derselben bewirkte Vollstreckung eines Theils der substituirten Freiheitsstrafe den übrigen gegenüber wirke, darüber vgl. OT. (O. XVII, 298; GA. 24 f. 337) und oben n. 5a.

18. 19. Nur die wirkliche Erlegung des Restes der Geldstrafe befreit von der ferneren Vollstreckung der Freiheitsstrafe. Inwiefern die vollstreckende Behörde zwischenzeitlich eine Entlassung aus der Strafanstalt bewilligen könne, vorbehaltlich einer erst später zu bewirkenden Einzahlung der Geldstrafe, ist nach den den Strafvollzug betreffenden Instruktionen zu beurtheilen.

20. Die Vorschriften des § 28 kommen auch bei den durch besondere Reichs- (oder Landes-)Strafgesetze geregelten Materien zur Anwendung, insoweit nicht für diese ausdrücklich abweichende Bestimmungen getroffen sind: RIII. 1. Mai 80, RI. 2. Jan. 83 (E. II, 33; VII, 368), OT. (O. XIV, 438; XV, 313); vgl. EG. § 2 n. 2. Das B.-Wechselstempel-G. v. 10. Juni 1869 § 15, das RStempel-G. v. 27. April 1894 § 37 und das B.-Nachdrucks-G. v. 11. Juli 1870 § 24 (letzteres aber nur für einen einzelnen Fall) schließen die Umwandlung der Geld- in Freiheitsstrafen aus; ebenso das Pr. Stempelges. v. 31. Juli 95 § 22. Nach dem Pr. FDG. § 13 sind Forstdiebstahlsstrafen stets in Gefängniß (nicht in Haft) umzuwandeln; vgl. OT. (O. XIII, 639; XIV, 15). Dagegen tritt bei allen Post- und Porto-Defraudationen ohne Ausnahme an Stelle der Geldstrafe im Unvermögensfalle nur Haft: Post-G. § 31; das Gleiche gilt von den im § 147 der Gew.-O. vorgesehenen Vergehen, während § 146 ib. für die dort vorgesehenen Fälle die Anwendbarkeit des Abs. 2 h. l. ausschließt: RII 3. Jan. 88 (E. XVII, 38), eine ähnliche, die Handhabung des Abs. 2 bei Steuervergehen ausschließende Vorschrift ist in der Pr. AkO. v. 23. Jan. 1838 nicht enthalten: cit. RI. 2. Jan. 83.

21. Die die Umwandlung einer Geld- in Freiheitsstrafe betreffenden gesetzlichen Vorschriften finden auf alle Arten wirklicher Geldstrafen Anwendung, mithin auch auf die durch die Abgabengesetzgebung angedrohten sog. Ordnungsstrafen: RI. 25. Juni 91 (E. XXII, 90), und auf die „Geldsumme", auf deren Zahlung nach § 16 des Bayer. Salzabgaben-G. v. 16. Nov. 1869 zu erkennen ist: RI. 9. Okt. 84 (E. XI, 139). Dasselbe gilt von den gegen ausbleibende Zeugen zu verhängenden Geldstrafen und den sitzungspolizeilichen Ungebührstrafen (§ 179 GVG.) Löwe § 179 u. Delius, Praxis S. 192; a. M.: KG. (Johow 8, 257). Dagegen findet eine Umwandlung der gegen ausbleibende Geschworne, Schöffen und Sachverständige zu verhängenden Geldstrafen nicht statt. Die in einem Disciplinar-

§ 29. Bei Umwandlung einer wegen eines Verbrechens oder Vergehens erkannten Geldstrafe ist der Betrag von drei bis zu funfzehn Mark, bei Umwandlung einer wegen einer Uebertretung erkannten Geldstrafe der Betrag von Einer bis zu funfzehn Mark einer eintägigen Freiheitsstrafe gleich zu achten.

---

gesetze angedrohten Geldstrafen sind keine „Strafen" im Sinne des StGB.: Münch. (BE. V, 461); ebenso die Exekutivstrafen, durch welche Jemand zur Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht angehalten werden soll, z. B. die Exekutiv-Ordnungsstrafen des § 128 FGG. (Handelsregister), des § 1837 BGB. (Vormund), jedoch vorbehaltlich der durch besondere Gesetze (z. B. der durch § 68 des Pr. G. v. 26. Juli 1880 bezw. durch § 132 des Pr. G. v. 30. Juli 1883 in Betreff polizeilicher Exekutivstrafen ausdrücklich statuirten Ausnahmen; vgl. Inn.-MBf. v. 24. Okt. 1875, 31. Okt. 1877 (BMbl. 75 f. 268; 78 f. 2); ebenso die Wertherſatzbeträge für zu confiscirende Gegenstände: cit. Rl. 9. Okt. 84 (Mot.).

22. Stellt die in einem älteren Sondergesetze vorgesehene Strafthat eine Uebertretung dar, so ist die der Geldstrafe substituirte „Gefängnißstrafe" in Zukunft als Haft zu verhängen; das gilt auch bei Abgabenhinterziehungen, z. B. nach der Pr. Steuer-O. v. 8. Februar 1819 § 64: Rl. 2. Jan. 83 (E. VII, 368), OT. (O. XV, 589); vgl. § 1 n. 11, § 29 n. 4 und in Betreff der Ausnahmen oben n. 20.

§ 29.

1. Der Sinn des § geht dahin, daß der Richter bei der Umwandlung nach seinem Ermessen zu bestimmen hat, ob der Satz von drei bezw. einer Mark oder ein zwischen beiden Grenzen liegender Satz einer eintägigen Freiheitsstrafe gleich zu achten sei, ohne daß letztere einer nach Mark abgerundeten, keine Bruchtheile enthaltenden Summe Geldes zu entsprechen braucht (Rl. 27. Nov. 84, E. XI, 272); er kann sonach eine Geldstrafe von funfzehn Mark, wenn es sich um ein Vergehen handelt, sowohl in ein- als zwei-, drei-, vier- oder fünftägiges Gefängniß, und wenn die Verurtheilung wegen einer Uebertretung erfolgt, in Haft verwandeln, bei welcher er zwischen den Sätzen von einem bis zu fünfzehn Tagen die Wahl hat. Die durch den Reichstag vorgenommene Abänderung des § sollte nur verhindern, daß der Richter einen geringeren Satz als drei (eine) Mark einer eintägigen Freiheitsstrafe gleichstelle.

2. Es ist nicht unerläßlich, daß der Instanzrichter den der Umwandlung zu Grunde gelegten Maßstab im Erkenntniß genau angebe, sofern er nur ein statthaftes Maß erkennt: Rl. 27. Nov. 84, RIV. 29. Nov. 92 (E. XI, 272; AG. 40 f. 326), Münch. 73 (BE. III, 146); a. M.: id. 75 (ib. V, 526); vgl. n. 5 u. Delius, Praxis S. 246.

2a. Der Maßstab des § ist nur vorbehaltlich des Grundsatzes der relativen Rechtskraft (StPO §§ 372. 398) zu handhaben; wird daher, auf die alleinige Berufung des Angeklagten, an Stelle der in erster Instanz erkannten Freiheitsstrafe eine Geldstrafe verhängt, so darf die dieser zu substituirende Freiheitsstrafe jene in Wegfall gekommene, prinzipale in keinem Falle übersteigen: RIl. 12. Juli 80 (E. II, 205).

3. Der für Vergehen aufgestellte Maßstab ist auch da zu Grunde zu legen, wo eine Vergehens-Geldstrafe nach § 28 Abs. 2 in Haft verwandelt wird (Abs. 1 des § 29 unterscheidet nicht).

4. Die Verschiedenheit der im Abs. 1 aufgestellten Maßstäbe beruht lediglich auf der Bestimmung, daß bei Verbrechen und Vergehen der Mindestbetrag der Geldstrafe drei, bei Uebertretungen aber eine Mark beträgt (§ 27). Gleichwohl ist die Folge davon, daß bei gleicher Höhe der Geldstrafen die substituirte Freiheitsstrafe für eine Uebertretung erheblich länger sein kann, als die für ein Vergehen (vgl. n. 1): ein Mißverhältniß, welches durch die Verschiedenheit der beiden Freiheitsstrafen keineswegs ausgeglichen wird; das tritt namentlich da grell hervor, wo bei sonst gleichartigen Straffällen sich die Höhe der zu verhängenden Geldstrafe nach dem Objekte der That im Einzelfalle richtet (wie bei vielen Steuer- und Zolldelikten), wo also derselbe Thatbestand bald die Natur eines Vergehens, bald die einer Ueber-

Der Mindestbetrag der an Stelle einer Geldstrafe tretenden Freiheitsstrafe ist Ein Tag, ihr Höchstbetrag bei Haft sechs Wochen, bei Gefängniß Ein Jahr. Wenn jedoch eine neben der Geldstrafe wahlweise angedrohte Freiheitsstrafe ihrer Dauer nach den vorgedachten Höchstbetrag nicht erreicht, so darf die an Stelle der Geldstrafe tretende Freiheitsstrafe den angedrohten Höchstbetrag jener Freiheitsstrafe nicht übersteigen.

[I. Entw.: § 23; II. Entw.: § 26; Pr. StGB.: § 17; StB. S. 195. 196. 199—201.]

---

tretung annimmt: eine Zollhinterziehung, durch welche eine Geldstrafe von 42 Mark verwirkt ist, stellt eine Uebertretung dar, die an die Stelle jener Geldstrafe tretende Haft kann somit im höchsten Maß 6 Wochen betragen: erreicht dagegen die verwirkte Geldstrafe die vierfache Höhe (168 Mark), so kann die zu substituirende Gefängnißstrafe 56 Tage nicht übersteigen. Ebenso darf es (nach dem unter n. 3 Gesagten) geschehen, daß eine wegen Vergehens verhängte Geldstrafe von 30 Mark in Haft von höchstens zehn Tagen verwandelt würde, während eine wegen einer Uebertretung verhängte Geldstrafe von gleichem Betrage in Haft bis zu dreißig Tagen umgewandelt werden könnte: Buch. n. 2. Die Rechtsprechung muß bemüht sein, durch das gewährte Ermessen (n. 1) dieses Mißverhältniß möglichst auszugleichen.

5. Bei der Strafumwandlung ist als Einheit der Dauer einer Freiheitsstrafe der volle Tag (auch für die Zuchthausstrafe) festzuhalten; vgl. § 19 n. 4—7. Demgemäß ist die Gesammtdauer einer substituirten Freiheitsstrafe stets nach Tagen (nicht nach Monaten 2c.) zu bestimmen, weil es sonst bei stattfindender Theilzahlung der Geldstrafe für die Berechnung der zu vollstreckenden Freiheitsstrafe an einem entsprechenden Maßstabe fehlen würde: Münch. OT. (StZ. II, 214; III, 2; BE. V, 525; O. XIV, 140; a. M. RI. 27. Nov. 84, OT. (E. XI, 272; O. XVI, 511), Stuttg. (WGBl. XIV, 305), Olsh. n. 3. Keinesfalls darf (schon mit Rücksicht darauf, daß einzelne Monate 31 Tage zählen) bei Vergehen einem Strafbetrage von je 90 Mark je einmonatliches Gefängniß substituirt werden: OT., Münch. (O. XIV, 140; StZ. II, 214).

6. Ueberschießende Bruchtheile des zum Maßstabe genommenen Geldbetrags sind bei der Umwandlung nicht in Anrechnung zu bringen: RIII. 9. Dez. 97 (GA. 46, 46) Münch. (BE. VII, 18), Olsh. n. 3. 5, vgl. übrigens unten n. 9 und § 19 n. 6. Geldstrafenreste unter 3 bezw. 1 Mark können in Freiheitsstrafen nicht umgewandelt werden.

6a. Tritt gemäß § 28 Abs. 3 Zuchthaus- an Stelle der zu substituirenden Gefängnißstrafe, so darf sie nach § 21 Abs. 2 acht Monate nicht übersteigen.

7. Die Bestimmung des Abs. 2 über den zulässigen Höchstbetrag der zu substituirenden Freiheitsstrafe bezieht sich nur auf den Fall, wo eine einzelne Geldstrafe umgewandelt wird: im Falle einer Real-Konkurrenz wird § 78 maßgebend; vgl. dort n. 2ff., Motive f. 26, RIII. 9. Juli 81 (E. IV, 367).

7a. Dagegen umfaßt diese Bestimmung (n. 7) auch den Fall, wo als ordentliche Strafe Gefängniß, und nur beim Vorbringen mildernder Umstände Geldstrafe angedroht ist: RII. 3. Okt. 84 (E. XI, 132).

8. Eine verhängte Freiheitsstrafe kann in Folge des Hinzutritts der für eine zusätzliche Geldstrafe substituirten Freiheitsstrafe das an sich für erstere bestimmte höchste Maß übersteigen; vgl. § 14 n. 1.

9. Auch dieser § findet bei den durch besondere (Reichs- oder Landes-) Strafgesetze geregelten Materien Anwendung, insofern für letztere nicht besondere (von den zur Zeit in Geltung gewesenen abweichende) Vorschriften ergangen sind: OT. 65, OA. 69 (O. V, 466; X, 338); vgl. § 28 n. 20, VZollgesetz § 162 (verweist in Betreff des Verhältnisses der Freiheits- zur Geldstrafe auf die Landesgesetze, an deren Stelle jetzt § 29 Abs. 1 StGB. getreten ist). Es darf daher auch hier — in Ermangelung von Sondergesetzen, welche, wie z. B. die Pr. AVO. v. 20. Juni 1835 (Schulversäumnisse betr.), ausdrücklich das Gegentheil bestimmen, — die subsidiäre Freiheitsstrafe nicht unter einem Tage bemessen werden; vgl. indessen: RIII. 9. Juni 87, OA. (E. XVI, 159; O. X, 338: halten in Fällen, wo die Geldstrafe weniger

§ 30. In den Nachlaß kann eine Geldstrafe nur dann vollstreckt werden, wenn das Urtheil bei Lebzeiten des Verurtheilten rechtskräftig geworden war.

[I. Entw.: § 32; II. Entw.: § 27; Pr. StGB.: § 20; StB. S. 201—205.] Vgl. StPO. § 497.

---

als eine Mark beträgt, die Umwandlung überhaupt für unstatthaft). Abweichende Sonderbestimmungen über den Höchstbetrag der zu substituirenden Freiheitsstrafe treffen der cit. § 162 des VZollg., R.-Braust.-G. v. 31. Mai 1872 § 39, R.-Tabaksst.-G. v. 16. Juli 1879 § 44, Branntwein- und Zucker-Besteuerungs-G. v. 24. Juni 1887 und 31. Mai 1891 § 34 bezw. § 60 Bl. 2. Jan. 83 (E. VII, 368). In Bayern kann gemäß Art. 5 des EG. v. 26. Dez. 1871, wenn ein fortbestehendes Landesgesetz eine das für Uebertretungen bestimmte Maß überschreitende Geldstrafe androht, die subsidiäre Haft bis zur Dauer von drei Monaten ausgesprochen werden; vgl. Münch. (BE. VII, 350.)

10. Die nach § 590 der Pr. Krim.O. dem Justizminister gestattete Befugniß, eine Freiheitsstrafe in Geldstrafe umzuwandeln, wenn die Vollstreckung der ersteren Strafe wegen des Gesundheitszustandes des Verurtheilten nicht ausführbar erscheint, besteht nicht mehr: Delius, Praxis S. 358; a. M.: OT. 73 (O. XIV, 718); vgl. OT. 53, 72 (GA. II, 107; O. XIII, 319) Oppenh. Pr. Strafverf. f. 617. RIII. 7. Febr. 80 (A. I, 338), das aus dem Inhalte der Vorschriften über das hierbei zu beobachtende Verfahren, — Instr. (AKO.) v. 26.—30. Juni 1834 (Jahrb. 43 f. 642), — insbesondere aus der Gewährung von Rechtsmitteln gegen die ministerielle Verfügung folgert, daß jedenfalls die angerufenen Gerichte bei Prüfung der getroffenen Festsetzung sich nach § 29 zu richten hätten.

11. Ueber die Fälle der Anrechnung vgl. § 7 n. 7, § 60 n. 8.

§ 30.

1. Die Vorschrift des § 30 beruht auf der Auffassung, daß die — lediglich Vermögensrechte betreffende — Verurtheilung zu einer Geldstrafe, sobald sie rechtskräftig geworden, ein Forderungsrecht Desjenigen begründe, welchem nach den maßgebenden Gesetzen der betr. Betrag zufallen soll. Sie läßt strafprozeßrechtliche Vorschriften über die Art und Weise, wie eine verhängte Geldstrafe einzuziehen sei, unberührt.

2. Demgemäß darf aus der Fassung des §: „kann nur . . .“ nicht gefolgert werden, als sei die Vollstreckung in den Nachlaß fakultativ; sie ist, wenn statthaft, auch geboten; ebenso: Schw. f. 186, Schütze f. 75, Bind. HB. I, 813; a. M.: HS. I, 531. Doch steht der Landesgesetzgebung das Recht zu, in den ihrer Regelung unterliegenden Materien die Vollstreckung in das Belieben der Behörde zu stellen oder ganz zu untersagen; vgl. unten n. 7.

2a. Gegen einen in Geisteskrankheit verfallenen rechtskräftig Verurtheilten ist eine Geldstrafe zu vollstrecken (§ 487 StPO.)

3. Wegen Gleichheit des Grundes (n. 1) findet die Vorschrift des § auch auf die Kosten des Strafverfahrens und auf die „Buße“ Anwendung; a. M.: Rubo n. 2; hinsichtlich der Kosten trifft eine ausdrückliche Bestimmung desselben Sinnes § 497 der StPO.; — desgleichen auf alle Nebenstrafen und sonstigen Straffolgen, welche wie die Geldstrafe in den Nachlaß eines Verurtheilten vollstreckt werden können: Münch. (BE. VI, 101); vgl. § 367 n. 88, EG. § 6 n. 15, und in Betreff der Einziehung einzelner Gegenstände ꝛc., § 40 n. 16.

4. Ein Urtheil ist „rechtskräftig“, sobald es nicht mehr durch ein ordentliches Rechtsmittel angefochten werden kann. Ordentliche Rechtsmittel sind nach der StPO. §§ 357. 383: die Berufung und Revision. Gemäß § 450 ib. erlangt ein amtsrichterlicher Strafbefehl die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils, wenn wider denselben nicht rechtzeitig Einspruch erhoben worden ist. So lange eines jener Rechtsmittel überhaupt noch statthaft, oder (wenn rechtzeitig ergriffen) noch nicht endgültig erledigt ist, bleibt die Rechtskraft des Urtheils ausgesetzt; es macht dann keinen Unterschied, da im Uebrigen diejenigen thatsächlichen Voraussetzungen obwalten, unter welchen allein das Rechtsmittel von Erfolg sein könnte, desgleichen von

§ 31. Die Verurtheilung zur Zuchthausstrafe hat die dauernde Unfähigkeit zum Dienste in dem Deutschen Heere und der Kaiserlichen Marine, sowie die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter von Rechtswegen zur Folge.

---

welcher Seite das Rechtsmittel eingelegt, und wie dasselbe begründet wurde, sofern es nur nicht auf indifferente Beschwerdepunkte, z. B. auf die vom Richter übersehene Zuerkennung der Publikationsbefugniß (§ 200), beschränkt war (StPO. §§ 359. 383); vgl. Bind. HB. I, 813 (: läßt in letzterer Hinsicht nur die Kostenklage und die Bußklage gelten). — Ein verspätetes Rechtsmittel hemmt den Eintritt der Rechtskraft nicht; vgl. StPO. §§ 357. 360. 383. 386. Der Verspätung des Rechtsmittels stehen in dieser Hinsicht die Fälle gleich, wo letzteres nicht ordnungsmäßig (z. B. von einem Nichtberechtigten oder nicht in der gehörigen Form) eingelegt wird oder wo die Vorschriften über Anbringung der Revisionsanträge unbeachtet bleiben; auch hier tritt also die Rechtskraft mit dem Ablauf der betr. Frist (ev. derjenigen für die Anbringung jener Anträge) ein; dem steht nicht entgegen, daß in solchen Fällen, ebenso wie im Falle der Verspätung, das Rechtsmittel förmlich verworfen werden muß — §§ 360. 363. 386. 389 l. c. —, und daß die desfallsige Entscheidung gleichfalls der Rechtskraft empfänglich ist; nur in dem umgekehrten Falle, d. h. da, wo das Rechtsmittel zeitig sowie ordnungsmäßig eingelegt, und lediglich irriger Weise als unzulässig verworfen wurde, wird das angefochtene Strafurtheil erst in dem Augenblicke rechtskräftig, wo die auf Grund obiger §§ ergangene Entscheidung die Rechtskraft beschreitet; so: Haas, GSaal 33 f. 522; vgl. aber Meves i. Holtzend.'s Strafprozeßrecht II, 476, Dalcke Strafvollstr. f. 8 und eine Pr. JMVf. v. 30. Juli 1883, welcher zufolge die Strafzeit eines bisherigen Untersuchungsgefangenen, der die Revisionsanträge rechtzeitig und formgerecht anzubringen unterläßt, erst mit dem Zeitpunkte des die Revision verwerfenden Gerichtsbeschlusses beginnen soll, indem bis dahin die Rechtskraft des Straferkenntnisses gehemmt sei. — Findet eine Sache durch Entscheidung des Nichtigkeits- bezw. Revisionsrichters ihre endgültige Erledigung, so tritt die Rechtskraft sofort mit der Verkündung (nicht erst mit der Zustellung) dieses Urtheils ein: ebenso: RIII. 1. April 82 (R. IV, 300). Vgl. Delius, Praxis S. 337.

5. Die Wiederaufnahme des Verfahrens (StPO. §§ 399 ff.) bezw. deren Statthaftigkeit steht dem vorherigen Eintritte der Rechtskraft nicht entgegen, hat denselben vielmehr zur Voraussetzung.

6. Vollstreckbar gewordene polizeiliche Strafverfügungen und Strafbescheide der Verwaltungsbehörden (StPO. §§ 453 ff. 459 ff.) sind im Sinne des § 30 rechtskräftigen Urtheilen gleich zu achten: Olsh. n. 2.

7. Durch § 30 sind die Vorschriften eines besonderen Gesetzes, welches die Festsetzung und Vollstreckung einer Geldstrafe gegen den Nachlaß bezw. die Erben des Thäters gestattet, nicht außer Kraft gesetzt; so: OT. 20. Nov. 73 (O. XIV, 735); vgl. die Reichstags-Verhandl. (Stenogr. Bericht f. 201), das Großherz. Sachsen-Weim. Ges. v. 10. Sept. 1883, § 82, RI. 19. April 88 (E. XVIII, 14) Art. 11 des Württemb. G. v. 19. Sept. 1852.

§ 31.

1. Die hier erwähnte „Unfähigkeit" ist die selbstverständliche, von Rechtswegen eintretende Folge der Verurtheilung zu Zuchthausstrafe; es bedarf daher eines richterlichen Ausspruches in dieser Beziehung nicht.

2. Weil Folge der Verurtheilung, tritt die Unfähigkeit auch da ein, wo es zur Vollziehung der verhängten Strafen nicht kommt, mag der Grund in einer Anrechnung der Untersuchungshaft, in der Verjährung des Strafsvollzugs oder in einem Gnadenerlaß ꝛc. liegen, es sei denn, daß auch jene Unfähigkeit im Gnadenwege beseitigt worden wäre; vgl. Motive f. 53, Pr. JMVf. v. 11. Sept. 1856 (RS. XI, 282). — Wird eine verhängte Todesstrafe im Gnadenwege in Zuchthaus umgewandelt, so ist im Zweifel anzunehmen, daß die Zuchthausstrafe mit allen gesetzlichen Folgen derselben, also mit der Unfähigkeit des § 31 eintrete: HE. I, 453, Rüd. f. 149, Olsh. n. 3; a. M.: Buch. n. 7, Rubo n. 2.

3. Im Fall einer Real-Konkurrenz schließt die zu verhängende Todes-

Unter öffentlichen Aemtern im Sinne dieſes Strafgeſetzes ſind die Advokatur, die Anwaltſchaft und das Notariat, ſowie der Geſchworenen- und Schöffendienſt mitbegriffen.

[I. Entw.: § 25; II. Entw.: § 28; Pr. StGB.: § 11; StB. S. 205—213.]

ſtrafe eine neben derſelben verwirkte Zuchthausſtrafe und deren Folgen nicht aus; vgl. § 74 n. 20.

4. Die in dieſem § erwähnte Unfähigkeit iſt eine wirkliche Strafe, ihre Wirkſamkeit beginnt mit der Rechtskraft der Verurtheilung (arg. § 36).

4a. Wer, entgegen dem § 31, dennoch in das Heer eingereiht wird, erlangt hierdurch nicht die Eigenſchaft einer Militärperſon und kann daher dereinſt nicht wegen Fahnenflucht oder ſonſtiger Militär-Vergehen beſtraft werden; ſo: Münch. (BE. IX, 81).

5. Mit der Wirkſamkeit des verurtheilenden Erkenntniſſes (n. 4) geht der Verurtheilte aller bis dahin bekleideten öffentlichen (inländiſchen) Aemter verluſtig (arg. §§ 33. 35). Auch dieſer Verluſt iſt dauernd; eine im Gnadenwege erfolgende Wiedergewährung der Fähigkeit zur Bekleidung eines Amtes ſchließt die Wiederverleihung des früher bekleideten Amtes nicht in ſich.

6. Der Begriff des „öffentlichen Amtes" iſt aus § 359 zu erläutern. Er bezeichnet ſomit eine (dauernde) Stellung, vermöge welcher Jemand dazu berufen iſt, im Dienſte des Reichs oder im unmittel- oder mittelbaren Dienſte eines Bundesſtaates als Organ der Staatsgewalt für die Herbeiführung der Zwecke des Staats thätig zu ſein; ebenſo: Rl. 13. März 84 (E. X, 199); a. M.: Olsh. n. 7 (inſofern er unter „öffentlichem Amt" jeden durch das öffentliche Recht begrenzten Kreis von Geſchäften öffentlichen Charakters verſteht). — Dieſer Begriff iſt ſodann im Abſ. 2 des § 31 auf die Advokatur, die Anwaltſchaft, das Notariat, den Geſchwornen- und Schöffendienſt ausgedehnt worden; vgl. GVG. §§ 31 ff. 84 ff. und in Betreff des Amts der Beiſitzer eines Seeamts §§ 9 ff. des RG. v. 27. Juli 1877; inſoweit iſt alſo der Begriff des „öffentlichen Amtes" umfaſſender als der eines „Beamten". — Jene Begriffsbeſtimmung gilt für das ganze Reich gleichmäßig und kann durch ein Landesgeſetz keine Aenderung erfahren: vgl. EG. § 8 n. 5. Wohl aber kann es geſchehen, daß mit Rückſicht auf die verſchiedenen Organiſationsgeſetze eine Stellung (z. B. im Eiſenbahndienſte) in dem einen Bundesſtaate ſich als öffentliches Amt darſtellt, in einem anderen dagegen nicht. In Betreff der Pr. Schiedsmänner vgl. die Schiedsmanns-O. v. 29. März 1879 §§ 2 (Nr. 3). 9; wegen des Gemeindewaiſenraths § 1849 BGB.

7. Hofämter ſind keine „öffentlichen Aemter": Otto n. 3; vgl. § 33 n. 7.

8. Dasſelbe gilt von geiſtlichen Stellungen (falls mit ihnen eine ſtaatliche Thätigkeit nicht verbunden iſt) und vom Kirchenpatronate: Rl. 13. März 84, OT. (E. X, 199; O. XV, 335. 768: ſpeziell in Betreff der geiſtlichen bezw. kirchlichen Aemter), § 359 n. 28, Otto n. 3; a. M. (theilweiſe) Bind. GR. ſ. 153, (bez. der Kirchenämter als ſolcher) Olsh. n. 7 und (bez. des [evangeliſchen] Pfarramts insbeſondere): Wolfenb. (Br. Z. 23 ſ. 65). Dem entſprechend, beſtimmt Art. 2 § 4 des Pr. G. v. 29. April 1887 (GS. ſ. 127), unter Abänderung des Pr. G. v. 11. Mai 1873 § 21, daß die Verurtheilung eines Geiſtlichen zu Zuchthausſtrafe ꝛc. nicht von Rechtswegen die Erledigung der Stelle zur Folge habe. Vgl. jedoch Kirchengeſ. für Hannover v. 24. April 1894 § 4.

9. Die Begriffsbeſtimmung des „öffentlichen Amtes" (n. 6—8) gilt für das ganze StGB. (vgl. § 8 n. 1), alſo namentlich auch für die Vorſchriften der §§ 33. 34 Nr. 3, 35—37; ebenſo für die des § 5 des EG.

10. Die „Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" iſt auf Würden und Titel nicht auszudehnen, dieſe gehen nur durch die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte verloren; vgl. §§ 33. 34.

11. Die „Unfähigkeit" iſt eine „dauernde", d. h. auf Lebenszeit eintretende.

12. Mit dem Amte geht der Anſpruch auf das damit verbundene Gehalt ſowie der auf die ſpätere Beziehung eines Ruhe- oder Gnadengehalts (Penſion) verloren; a. M.: Rubo n. 5 (arg. Mil.-StGB. § 32). Dagegen hat die Verur-

§ 32. Neben der Todesstrafe und der Zuchthausstrafe kann auf den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden, neben der Gefängnißstrafe nur, wenn die Dauer der erkannten Strafe drei Monate erreicht und entweder das Gesetz den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte ausdrücklich zuläßt oder die Gefängnißstrafe wegen Annahme mildernder Umstände an Stelle von Zuchthausstrafe ausgesprochen wird.

---

theilung eines ausgeschiedenen Beamten zu Zuchthausstrafe nicht ohne Weiteres den Verlust des bis dahin bezogenen Ruhe- oder Gnadengehaltes zur Folge.

13. Von dem eintretenden Verluste eines Gehalts (n. 12) ist der betr. Kassenbehörde Kenntniß zu geben: Pr. JMVf. v. 29. Juni 1851 Nr. 14 (JMbl. f. 232) und v. 25. Aug. 1879 Nr. 21 (ib. f. 251 ff.).

14. Wegen der Rechtsanwälte vgl. §§ 7 und 43 der R.-Rechtsanw.-O. v. 1. Juli 1878. Inbetreff der Schöffen und Geschworenen vgl. GVG. §§ 32. 85.

15. Abgesehen von den auf Grund des § 31 eintretenden Beschränkungen, betrachtet das StGB. die Zuchthausstrafe an sich nicht als entehrend. Vgl. § 35 n. 10. 11, § 33 n. 1 und Rubo f. 348.

§ 32.

1. Der „Verlust der 2c. Ehrenrechte 2c." tritt nicht von Rechtswegen, sondern nur dann ein, wenn ausdrücklich darauf „erkannt", oder wenn dieselben „aberkannt" (§§ 33—35) sind. Die Verhängung dieser Strafe ist für den Richter fakultativ (: „kann"); sie muß daher in jedem Einzelfalle durch Angabe von Gründen gerechtfertigt werden. Ausnahmsweise ist dieselbe geboten beim Meineid (§§ 153 bis 155. 161), bei der qualifizirten Kuppelei (§ 181), wenn wegen dieser auf Zuchthaus erkannt wird, und beim gewerbs- oder gewohnheitsmäßigen Wucher (§ 302d, e); auch in solchen Fällen muß der Richter sie ausdrücklich verhängen. — Auf die praktischen Folgen dieser Nebenstrafe hat der Richter keine Rücksicht zu nehmen: OT. (O. XVII, 297); vgl. unten n. 8 und § 28 n. 2. 3.

2. Neben der Todes- oder Zuchthausstrafe kann jener Verlust stets ausgesprochen werden, ohne daß es einer besonderen gesetzlichen Androhung bedürfte, neben der Zuchthausstrafe selbst dann, wenn diese aus einem in Kraft verbliebenen Landesgesetze verhängt wird.

3. Auch da, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus- und Festungshaft läßt, erstere Strafe aber verhängt wird, weil die That „aus einer ehrlosen Gesinnung entsprungen ist" (§ 20), bleibt es dem Instanzrichter unbenommen, von Aberkennung der 2c. Ehrenrechte abzusehen: Rüd. n. 2; a. M.: Sont. f. 181. Im Uebrigen ist die Aberkennung durch den Nachweis einer ehrlosen Gesinnung keineswegs bedingt. — Neben Festungshaft kann dieselbe nicht ausgesprochen werden, selbst, wenn jene Strafe wegen Vorliegens mildernder Umstände an Stelle der Zuchthausstrafe tritt (vgl. § 90): Olsh. n. 6.

4. Neben einer Gefängnißstrafe kann auf den Verlust der 2c. Ehrenrechte nur dann erkannt werden, wenn jene als Prinzipalstrafe in einer Dauer von wenigstens drei Monaten wirklich verhängt wird; es genügt nicht, daß das Gesetz ein solches Strafmaß für zulässig erklärt. Im Fall einer Real-Konkurrenz (§ 74) muß die wegen des betr. Einzelfalles arbitrirte Einzelstrafe drei Monate erreichen, damit jener Verlust ausgesprochen werden könne: Rl. 5. Febr. 80, RF. 11. Aug. 83 (R. I, 321; A. VIII, 283); derselbe ist sonach stets ausgeschlossen, wenn die Gesammtstrafe drei Monate nicht übersteigt: OT. (O. XV, 265; XVI, 51). Vgl. n. 12. Dies gilt auch, wenn die Aberkennung der Ehrenrechte obligatorisch (n. 1) ist. Rl. 6. Mai 89 (E. 19, 203).

5. Anlangend die fernere Bedingung für die Aberkennung der Ehrenrechte neben Gefängnißstrafe, so trifft die zweite Alternative derselben da nicht zu, wo das Gesetz, wie z. B. § 224, (alternativ) Zuchthaus oder Gefängniß und beim Vorliegen mildernder Umstände nur ein geringeres Mindestmaß der letzteren androht;

Die Dauer dieses Verlustes beträgt bei zeitiger Zuchthausstrafe mindestens zwei und höchstens zehn Jahre, bei Gefängnißstrafe mindestens Ein Jahr und höchstens fünf Jahre.

[I. Entw.: § 25; II. Entw.: § 29; Pr. StGB.: §§ 11. 21; StB. S. 1146.]

§ 33. Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bewirkt den dauernden Verlust der aus öffentlichen Wahlen für

---

hier ist daher die Aberkennung nur im Falle ihrer „ausdrücklichen Zulassung" statthaft: RIV. 5. Juni 94 (E. 25, 408); Olsh. n. 6; a. M.: (theilweise) Rubo n. 3b.

6. Der Instanzrichter kann sich darauf beschränken, neben der Gefängnißstrafe (n. 4) statt des fakultativ angedrohten Verlustes der ꝛc. Ehrenrechte die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Zeit zu verhängen: § 35 und n. 2 ebenda.

6a. Gegen relativ Strafunmündige ist nie auf den Verlust der ꝛc. Ehrenrechte oder einzelner Ehrenrechte zu erkennen: § 57 n. 5.

7. Dagegen trifft diese Strafe den Ausländer ebensowohl wie den Deutschen: OT. 64 (O. IV, 317).

8. Der Umstand, daß dem Angeklagten bereits früher rechtskräftig die Ehrenrechte aberkannt sind, steht nicht entgegen, dieselbe Strafe gegen ihn zum zweiten Male auszusprechen, sollte auch die im ersten Urtheile bestimmte Frist noch nicht abgelaufen sein: OT. 12. Juni 56 (GA. IV, 690); vgl. § 36 n. 5, § 35 n. 2.

9. Wird die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte neben der Todes- oder neben lebenslänglicher Zuchthausstrafe ausgesprochen, so wird sie für die ganze Lebensdauer wirksam; der Instanzrichter braucht sich daher über ihre Dauer nicht zu erklären. Es ist ihm hier nicht gestattet, ausnahmsweise den Verlust der Ehrenrechte auf eine begrenzte Zeit zu beschränken: RI. 10. März 87 (R. IX, 175).

10. Dagegen ist in dem die Aberkennung neben zeitiger Zuchthaus- oder neben Gefängnißstrafe aussprechenden Urtheile die Dauer derselben genau zu bestimmen. Das gilt auch in dem Falle, wo die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte obligatorisch ist (n. 1). Es braucht nicht auf volle Jahre erkannt zu werden. — Wäre die Bestimmung der Dauer verabsäumt und das Urtheil rechtskräftig geworden, so müßte jene für die ganze Lebensdauer wirksam werden; a. M.: Olsh. n. 12 (schließt hier nur die Wirksamkeit des § 34, nicht diejenige des § 33 aus), Rubo n. 10 (will die Aberkennung für die gesetzlich kürzeste Dauer mithin für 2 bezw. 1 Jahr gelten lassen).

11. Ueber die Berechnung der Dauer einer auf Zeit ausgesprochenen Aberkennung vgl. § 36.

12. Im Falle einer Real-Konkurrenz (vgl. n. 4) ist die Aberkennung nur einmal auszusprechen. Die Dauer darf auch in diesem Falle das im Abs. 2 bestimmte höchste Maß nicht übersteigen. Das Nähere siehe § 76 n. 3. 4, § 79 n. 11.

13. Aberkennung der Ehrenrechte im Falle eines Versuchs; vgl. § 45.

14. Die Wirkungen der Aberkennung zerfallen in solche, welche dauernd (§ 33), und in solche, welche auf die im Urtheile bestimmte Zeit beschränkt sind (§ 34).

15. § 32 findet auf den in verschiedenen Einzelbestimmungen des StGB. angedrohten Verlust „der bekleideten öffentlichen Aemter" und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte", sowie auf die durch einige Einzelbestimmungen (§§ 128. 129. 358) angedrohte „Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" keine Anwendung; diese können auch neben einer drei Monate nicht erreichenden Gefängnißstrafe und neben Festungshaft erkannt werden.

16. In Betreff der militärischen Ehrenstrafen, welche Platz greifen, wenn gegen eine Person des Beurlaubtenstandes auf Zuchthaus, auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte oder auf Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter erkannt wird, vgl. Mil.-StGB. §§ 42. 30—40.

§ 33.

1. Nicht die bürgerliche Ehre überhaupt, sondern nur die in den §§ 33. 34 aufgezählten einzelnen bürgerlichen Ehrenrechte sind Gegenstand der Aberkennung; ein den „Verlust der bürgerlichen Ehre" aussprechendes Urtheil wäre nichtig. Vgl. OT. (O. XII, 221; XVII, 445).

den Verurtheilten hervorgegangenen Rechte, ingleichen den dauernden Verlust der öffentlichen Aemter, Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen.

[I. Entw.: § 26; II. Entw.: § 30; Pr. StGB.: §§ 12. 21. 22.]

2. Die Aufzählung in den §§ 33. 34 ist limitativ; der Vorschlag des II. Entwurfs (§ 34) besondere zur Zeit bestehende Vorschriften, die den Verlust noch anderer Ehrenrechte an eine Verurtheilung knüpfen, bestehen zu lassen, ward im RT. gestrichen: Sten. Ber. s. 216; vgl. n. 15, § 34 n. 11, § 57 n. 22. Zu den dauernden Wirkungen der Aberkennung ꝛc. (§ 33) tritt durch § 1032 der CPO. das Parteirecht hinzu, den Verurtheilten als Schiedsrichter abzulehnen. Im Uebrigen vgl. § 31 n. 8; § 82 n. 16; § 34 n. 6. 12 ff.; Pr. Ges. v. 29. Mai 1879 § 15 (betr. Ausschluß von dem Universitätsstudium); Pr. Kirchenges. v. 26. Jan. 1880 § 9 (betr. Verlust des Anspruchs emeritirter Geistlichen auf Ruhegehalt).

3. 4. Durch die Aberkennung gehen die im § 33 erwähnten Rechte „dauernd" verloren; sie leben also mit dem Ablaufe der bestimmten Frist nicht wieder auf; wohl aber können sie nach dieser Zeit wieder erworben werden: OT. (O. XV, 86).

5. Unter dem „aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechten" sind (vgl. § 34 n. 4) diejenigen zu verstehen, welche hervorgegangen sind aus einer eine „öffentliche Angelegenheit" betreffenden Wahl; vgl. in Betreff dieser § 34 n. 5.

6. Ueber den Begriff „öffentliche Aemter" vgl. § 31 und dort n. 6 ff. In Betreff der Wirkungen des Verlusts eines Amtes auf das damit verbundene Gehalt vgl. ib. n. 12.

7. „Würden", d. h. solche, die vom Staat oder von Korporationen des öffentl. Rechts — also unter staatlicher Autorität — verliehen oder bestätigt werden. Es gehören hierher die Hof-, Ehren- und Erbämter sowie die ständischen Ehrenrechte, Ehrenbürgerrechte: Otto n. 4.

8. Dasselbe gilt vom akademischen Doktorat; vgl. § 360 n. 51; a. M.: Rubo n. 5; derselbe versteht hier unter „Würden" überhaupt nur die von Staatswegen ohne Gewährung von Gehalt verliehenen Dienststellungen.

9. Das Kirchenpatronat gehört nicht hierher: Schw. n. 7.

10. „Titel" bezeichnet eine durch höhere Verleihung (von Staatswegen) zu erwerbende, mit Rangstellung verbundene Benennung (vgl. Pr. Vdn. v. 27. Okt. 1810 Nr. 6: GS. s. 9): er umfaßt die Bezeichnung aller amtlichen Stellungen, nicht aber auch die einer wissenschaftlichen oder gewerblichen Thätigkeit, sollte auch dazu eine amtliche Konzession, Approbation, ein Prüfungszeugniß oder dergl. erforderlich sein: OT. 55, Jena (StZ. IV, 213); vgl. jedoch Rubo s. 359; er versteht hier unter „Titel" die von Staatswegen ohne Beilegung einer Dienststellung geschehene Verleihung einer solchen Bezeichnung, wie sie dem Inhaber einer Amts- oder amtsähnlichen Stellung zukomme. Vgl. § 360 n. 47 ff.

11. Verloren gehen nur die vom Inlande (Reich oder Einzelstaat) herrührenden „Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen — vgl. § 360 n. 46—51 —; a. M. Aufl. 13, HS. I, 460, Rüd. n. 2. Die „ausländischen" gehen nicht verloren, jedoch gilt die inländische Genehmigung zur Führung u. s. w., soweit sie erforderlich ist, für aufgehoben. Olsh. n. 8. Vgl. § 360 n. 39 u. 51.

12. Was von „Ehrenzeichen", gilt auch von der durch den Allerh. Erlaß vom 20. Mai 1871 gestifteten Kriegsdenkmünze; vgl. l. c. Nr. 5.

13. Ausstellungsmedaillen sind keine „Ehrenzeichen"; die Vorschrift des § bezieht sich auf sie nicht mit; a. M.: Rubo s. 359.

14. Ueber die Mittheilung der Formel aller Urtheile, welche den Verlust von Orden zur Folge haben, an die Peneral-Ordens-Kommission, vgl. Pr. JMBf. v. 25. Aug. 1879 Nr. 15 (JMBl. s. 251). — In Betreff der im Wege der Strafvollstreckung zu bewirkenden Abnahme der Orden, Ehrenzeichen und Denkmünzen nebst den darüber sprechenden Patenten und Besitzzeugnissen, und der Einsendung derselben an die General-Ordens-Kommission vgl. die cit. MBf. v. 25. Aug. 1879 Nr. 15.

15. Der „Adel" geht durch Aberkennung der Ehrenrechte nicht verloren. Olsh. n. 2. Die Motive (s. 57) sprechen aus, daß da, wo ein neben dem StGB.

§ 34. Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bewirkt ferner die Unfähigkeit, während der im Urtheile bestimmten Zeit

1) die Landeskokarde zu tragen;
2) in das Deutsche Heer oder in die Kaiserliche Marine einzutreten;
3) öffentliche Aemter, Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen zu erlangen;

---

in Kraft verbleibendes Landesgesetz mit einer strafrechtlichen Verurtheilung allgemeine nachtheilige Folgen in Betreff der Ausübung bürgerlicher Ehrenrechte verbinde, nunmehr die in den §§ 33. 34 aufgezählten Folgen an die Stelle träten. Dem ist indessen nicht in dieser Allgemeinheit zuzustimmen; insbesondere läßt sich nicht behaupten, daß da, wo ein solches Landesgesetz derartige Folgen in einem geringerem Umfange eintreten läßt, nunmehr die strengeren Vorschriften des StGB. ohne Weiteres maßgebend würden. Die Regelung dieser Frage ist durch § 8 des EG. der Landesgesetzgebung überlassen. Wo solche „Uebergangsbestimmungen" nicht getroffen worden sind, ist anzunehmen, daß die in besonderen Gesetzen angedrohten strengeren Folgen herabgesetzt seien. Vgl. Buch. s. 52 n. 3.

§ 34.

Zu Nr. 1.

1. Die nur mit der Landes-Kokarde zu tragende Reichs-Kokarde (Allerh. Erlaß v. 22. März 97) ist als (Gesammt-)Landes-Kokarde anzusehen, und die Vorschrift der Nr. 1 auf sie auszudehnen; ebenso: Binding GR. s. 153; a. M. Otto n. 3, Rüd. n. 4, Rubo s. 362.

2. Das Verbot bezieht sich auf diejenige Landes-Kokarde, welche der Verurtheilte sonst zu tragen berechtigt gewesen wäre; dasselbe erstreckt sich sonach auch auf die Kokarde eines andern Bundesstaats, dessen Angehöriger der Verurtheilte erst nach seiner Verurtheilung wird. Wegen der Bestrafung vgl. § 360 n. 46.

Zu Nr. 2 und 3.

3. Wegen der Personen des Beurlaubtenstandes vgl. § 32 n. 16. Die Nr. 2, 3 sind, letztere jedoch nur soweit sie die Erlangung öffentlicher Aemter betrifft, gegenstandslos, sobald auf Zuchthausstrafe erkannt wird; vgl. § 31.

4. Begriff des öffentlichen Amtes vgl. § 31 n. 6ff.; in Betreff der Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen vgl. § 33 n. 7—11.

Zu Nr. 4. Vgl. BGes. v. 31. Mai 1869 §§ 3. 4 (BGBl. s. 145).

5. Oeffentliche Angelegenheit ist gleichbedeutend mit Staatsangelegenheit (vgl. „andere politische Rechte"); a. M.: Olsh. n. 5; hierher gehören auch die Angelegenheiten der Gemeinden oder anderer in den Staatsorganismus eingreifender Gemeinheiten (Handels-, Gewerbekammern 2c.), kirchliche Angelegenheiten aber nur insofern, als der Staat sie in den Bereich seiner Gesetzgebung gezogen hat: Schütze s. 76, 257 n. 11; Buch. n. 4; Otto n. 6; John, HH. III, 85; vgl. HS. 1, 460; Schw. s. 190; MV. s. 829. Die Angelegenheiten kaufmännischer Korporationen, Aktiengesellschaften gehören nicht hierher; vgl. n. 13—15 und Schw. s. 189; vgl. jedoch Olsh. § 33 n. 6.

Zu Nr. 5.

6. Diese Vorschrift bezieht sich auf alle Urkunden (§ 267), zu deren Gültigkeit es bei der Aufnahme der Zuziehung von Instrumentszeugen bedarf, ohne Unterschied, welche Stellung der aufnehmende Beamte bekleidet. Es gehören nicht hierher Heirathsurkunden, weil hier die Zeugen bloße Solennitäts- und keine Beweiszeugen, vgl. auch § 1318 BGB. u. Art. 40 § 7a EG. z. BGB.; auch nicht kirchliche Akte, z. B. Taufen und Trauungen, selbst zur Zeit, wo die bei Vornahme dieser Handlungen bewirkten Register-Eintragungen öffentliche Beweiskraft hatten (der Zeuge wirkt nur zum kirchlichen Akte, nicht zur Eintragung mit). — Die Nr. 5 ist z. Th. aufgehoben durch § 2237[2] BGB. u. 173[2] FGG. Darnach

4) in öffentlichen Angelegenheit zu stimmen, zu wählen oder gewählt zu werden oder andere politische Rechte auszuüben;
5) Zeuge bei Aufnahme von Urkunden zu sein;
6) Vormund, Gegenvormund, Pfleger, Beistand der Mutter, Mitglied eines Familienraths oder Kurator zu sein, es sei denn, daß es sich um Verwandte absteigender Linie handele und die obervormundschaftliche Behörde oder der Familienrath die Genehmigung ertheile.

[I. Entw.: § 27; II. Entw.: § 31; Pr. StGB.: §§ 12. 21. 22.]

„soll" bei Errichtung eines Testaments und bei Aufnahme einer gerichtlichen oder notariellen Urkunde als Zeuge nicht mitwirken, wer der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig erklärt ist, während der Zeit, für welche die Aberkennung der Ehrenrechte erfolgt ist. Die Zuziehung bewirkt also keine Ungültigkeit.

7. Die dauernde „Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden", ist eine, jetzt nur wegen Meineids (nothwendig und ausdrücklich) zu verhängende Ehrenstrafe: § 161; vgl. n. 11.

Zu Nr. 6. (Vgl. oben XIII.)

8. Vormund (vgl. §§ 1773, 1896 BGB.). Nach § 1781[4] bezw. 1897 BGB. soll zum Vormunde nicht bestellt werden, wer der bürgerl. Ehrenrechte für verlustig erklärt ist, soweit sich nicht aus den Vorschriften des StGB. ein Anderes ergiebt. Hierdurch ist die Nr. 6 insoweit abgeändert, als die Unfähigkeit beseitigt ist. — Gegenvormund (vgl. §§ 1792, 1897 BGB.) — Mitglied eines Familienrathes (vgl. § 1858 BGB.) — Pfleger (vgl. §§ 1909—1914 BGB.). Erforderlich ist, daß Jemand auf Grund gesetzlicher Vorschrift einer in der Ausübung ihrer Rechte beschränkten Person zugeordnet ist, um jenen Mangel zu ersetzen. Es gehören daher solche Personen nicht hierher, welche ein Dispositionsfähiger freiwillig zu seiner Unterstützung zuzieht, z. B. ein Beistand im Sinne des § 90 der CPO. — Beistand der Mutter (vgl. § 1687 BGB.).

9. Auch der amtlich bestellte Verwalter einer Vermögensmasse, insbesondere der Konkursverwalter (KO. § 70) ist ein „Kurator"; a. M.: Schw. f. 190; nicht aber ein von Privaten frei gewählter Verwalter, z. B. ein Testamentsvollstrecker. Olsh. n. 7 meint, daß neben „Pfleger" der gleichbedeutende Ausdruck „Kurator" mit Rücksicht auf die Uebergangszeit beibehalten sei.

10. Weitere Folgen der Aberkennung der 2c. Ehrenrechte s. in §§ 43. 57. 62. 83. 86 u. 106 Gew.Ord., §§ 5 u. 8 des Preßgesetzes, § 81 HGB. u. § 68 des Genossenschaftsgesetzes. — Außerdem kann Personen, die sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, der Zutritt zu öffentlichen Gerichtsverhandlungen versagt werden: GVG. § 176.

11. Da die Aufzählung der Folgen der Aberkennung der 2c. Ehrenrechte limitativ ist (§ 33 n. 2), so sind landesherrliche Bestimmungen, nach welchen ein strafrechtlich Verurtheilter dieserhalb eine Beschränkung seiner Rechts- oder Handlungsfähigkeit erleidet, für beseitigt zu erachten, insoweit sie in einer durch die Verurtheilung bewirkten Schmälerung seiner Ehre ihren Grund haben.

12. Dagegen sind solche nachtheilige Folgen einer Verurtheilung, welche nicht den unter n. 11 hervorgehobenen Charakter an sich tragen, in Kraft geblieben; z. B. Verbot des Tragens der Landes-Kokarde (vgl. § 360 n. 46), der Verlust des Rechts zur Führung eines Jagdscheins (§ 6[2] des G. v. 31. Juli 95; GS. S. 304) oder Verlust des Wahlrechts zur Handelskammer (§§ 5 u. 7 des G. v. 19. Aug. 97, GS. S. 355). Vgl. § 15 n. 7.

13. 14. Die Entfernung eines Mitgliedes aus der Handelskammer erfolgt jetzt gemäß § 18 des G. v. 19. Aug. 97, GS. S. 355. In Betreff des Verlusts der Mitgliedschaft des Pr. Volkswirthschaftsraths vgl. Vdn. v. 17. Nov. 1880 (GS. S. 367) § 8.

15. In die Autonomie der Korporationen, insbesondere in die Befugniß derselben, die Bedingungen der Mitgliedschaft statutarisch zu bestimmen, sollte

§ 35. Neben einer Gefängnißstrafe, mit welcher die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt hätte verbunden werden können, kann auf die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Dauer von Einem bis zu fünf Jahren erkannt werden.

Die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter hat den dauernden Verlust der bekleideten Aemter von Rechtswegen zur Folge.

[I. Entw.: § 30; II. Entw.: § 32; Pr. StGB.: §§ 21. 31—33.]

---

durch das StGB. nicht eingegriffen werden: Motive f. 58. Knüpfen daher bestehende Statuten an irgend eine Verurtheilung den Verlust jener Mitgliedschaft, so wurden diese durch die Einführung des StGB. nicht außer Kraft gesetzt; vgl. Stenogr. Ber. f. 215.

§ 35.

1. In Betreff der „Unfähigkeit („Aberkennung der Fähigkeit", „Verlust der Fähigkeit") zur Bekleidung öffentlicher Aemter" und des damit verknüpften Verlustes der „bekleideten Aemter" vgl. die Bemerkungen zu §§ 31 ff.; in Betreff der Berechnung der Zeitdauer vgl. § 36; in Betreff eines geistlichen Amtes vgl. EG. § 6 n. 6, § 31 n. 8.

2. Die Vorschrift des § ist nicht auf Solche zu beschränken, welche zur Zeit ein Amt bekleiden: Mot. f. 56. Ihre Anwendung wird auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Beklagte vorher in Folge einer Verurtheilung zu Zuchthausstrafe die betr. Fähigkeit dauernd verloren hatte: OT. 62 (O. III, 39) oder daß ihm schon früher die bürgerlichen Ehrenrechte aberkannt waren. Dagegen ist es unstatthaft, in demselben Urtheile die Nebenstrafen der §§ 32. 35 zu kumuliren: RIV. 12. Dez. 90 (E. XXI, 264), OT. (O. XV, 86).

3. Was § 35 von der „Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" bestimmt, ist auf eine Unfähigkeit zum Dienste im Deutschen Heere und in der Kaiserlichen Marine (§ 31) nicht auszudehnen; vgl. aber Mil.-StGB. § 42.

4. Gegen relativ Strafunmündige ist nie auf die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter zu erkennen: § 57 n. 5.

5. Alle Voraussetzungen des § 32, insbesondere der Mindestbetrag von 3 Monaten Gefängniß, müssen vorliegen. RI. 14. Juni 97 (E. 30, 159). Aus den Worten „hätte ꝛc. werden können" folgt aber die Unanwendbarkeit des §, wenn die Aberkennung der Ehrenrechte nicht fakultativ, sondern geboten ist; vgl. § 32 n. 1.

6. Es ist statthaft, auf die alleinige Berufung des Angeklagten der in erster Instanz erkannten Strafe des § 32 die an sich mildere des § 35 zu substituiren, aber nur unter Beibehaltung (oder Kürzung) der Zeitdauer: OT. (O. XIII, 319).

7. Außer der generellen Vorschrift des § 35 enthält das StGB. noch einzelne spezielle Bestimmungen, nach welchen auch neben einer Gefängnißstrafe von kürzerer als dreimonatlicher Dauer oder neben der Festungshaft auf „Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" erkannt werden kann; vgl. §§ 128. 129. 358. Auch in diesen Fällen tritt mit der Aberkennung der dauernde Verlust der bekleideten Aemter von Rechtswegen ein; vgl. Motive f. 57.

8. Vgl. § 6 der R.-Rechtsanw.-O. v. 1. Juli 1878 und § 31 n. 14.

9. Außer der „Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" droht das StGB. in einzelnen Fällen auch noch den (dauernden) „Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte" als Strafe an, welche (fakultativ) neben Festungshaft, im Falle des § 95 neben Gefängniß verhängt werden kann; vgl. §§ 81. 83. 84. 87—91. 94. 95, EG. § 5.

§ 36. Die Wirkung der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt, sowie der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter insbesondere, tritt mit der Rechtskraft des Urtheils ein; die Zeitdauer wird von dem Tage berechnet, an dem die Freiheitsstrafe, neben welcher jene Aberkennung ausgesprochen wurde, verbüßt, verjährt oder erlassen ist.

[I. Entw.: § 25; II. Entw.: § 33; Pr. StGB.: § 21.]

---

§ 36.

1. Ueber den Eintritt der Rechtskraft vgl. § 30 n. 4. 5.

2. Die „Freiheitsstrafe", von deren Verbüßung ꝛc. der § die Berechnung der Zeitdauer beginnen läßt, ist stets nur die prinzipale, nicht die an die Stelle einer nicht beizutreibenden Geldstrafe tretende subsidiäre Freiheitsstrafe (§ 28).

3. Die Berechnung der „Zeitdauer" beginnt „von dem Tage, an welchem die Freiheitsstrafe verbüßt ꝛc. ist"; es wird sonach der Tag, an welchem die Abbüßung ꝛc. ihr Ende erreicht, in jene Frist nicht eingerechnet; vgl. § 67 n. 9.

3a. Eine bereits angetretene Freiheitsstrafe ist „erlassen", nicht an dem Tage, von welchem der Gnadenakt datirt, sondern an dem Tage, wo der nicht erlassene Theil der Strafe verbüßt, bezw. wenn der ganze Strafrest erlassen wurde, an dem Tage, wo jener Akt vollstreckt, der Verurtheilte mithin in Freiheit gesetzt worden ist; so (in speziellem Bezug auf § 79): Darmst. (GA. 25 f. 464).

4. In Betreff der Art und Weise, wie im Falle einer Real-Konkurrenz die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte auszusprechen, und — wenn ausgesprochen, — zu berechnen sei, vgl. § 76 n. 3. 4 und § 79 n. 11.

5. Wird gegen eine und dieselbe Person wegen verschiedener Straffälle der Verlust der ꝛc. Ehrenrechte wiederholt ausgesprochen, so beginnt die Berechnung der Dauer für jeden Fall nach Anleitung des § 36, d. h. also von dem Tage, an welchem die wegen derselben That verhängte Freiheitsstrafe abgebüßt ꝛc. ist. Demgemäß findet eine Summirung der Zeitdauer der wiederholten Aberkennung nicht statt, vielmehr beginnt die Berechnung in Betreff der zweiten Verurtheilung mit jenem Zeitpunkte sofort, sollte auch die Frist für die erste Verurtheilung noch nicht abgelaufen sein; die Vollstreckung läuft dann für beide gleichzeitig.

6. Die Berechnung der Zeitdauer einer verhängten Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte wird auch durch eine anderweitige Untersuchungshaft oder durch den Vollzug einer wegen einer anderen Strafthat verhängten Freiheitsstrafe nicht unterbrochen; das erleidet eine Ausnahme, wenn bei der zweiten Aburtheilung dem Angeschuldigten die in Betreff der Real-Konkurrenz geltenden Vorschriften zu statten kommen; vgl. § 79 n. 11.

7. Erfolgt in Gemäßheit der §§ 23—26 die vorläufige Entlassung eines Verurtheilten aus der wider ihn verhängten Freiheitsstrafe, so dauert die begonnene Wirkung des Verlustes der Ehrenrechte fort. Dagegen kann die Berechnung ihrer Zeitdauer erst mit dem Augenblicke beginnen, wo nach § 26 cit. die ganze Freiheitsstrafe als verbüßt gilt. Eine solche Maßnahme hat sonach eine Verlängerung des Verlustes der Ehrenrechte ꝛc. mit Nothwendigkeit zur Folge, wenn die Entlassung später widerrufen wird. Dasselbe tritt ein, wenn die Vollstreckung der Freiheitsstrafe verzögert oder durch Verjährung ausgeschlossen wird.

8. Ist die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte gar nicht mit einer Freiheitsstrafe verbunden (möglich in den Fällen der §§ 7. 37), so beginnt die Berechnung der Zeitdauer sofort mit der Rechtskraft des Urtheils.

9. Die Strafe des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte ꝛc. (ihre Vollstreckung) verjährt nicht mit der der übrigen Strafen; vielmehr nimmt mit der Verjährung der Freiheitsstrafe die Berechnung der Dauer jener Nebenstrafe ihren Anfang. Man wollte in dieser Beziehung Denjenigen, welcher seine Strafe verbüßt hat, nicht ungünstiger stellen als Denjenigen, welcher sich der Vollstreckung so lange entzogen hat, daß diese verjährte; vgl. Motive f. 57; § 71 n. 3—5.

§ 37. Ist ein Deutscher im Auslande wegen eines Verbrechens oder Vergehens bestraft worden, welches nach den Gesetzen des Deutschen Reichs den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt oder einzelner bürgerlichen Ehrenrechte zur Folge hat oder zur Folge haben kann, so ist ein neues Strafverfahren zulässig, um gegen den in diesem Verfahren für schuldig Erklärten auf jene Folge zu erkennen.

[I. Entw.: § 29; II. Entw.: § 35; Pr. StGB.: § 24.]

---

10. Wegen der Folgen, welche die Wiederaufhebung eines rechtskräftigen, die Ehrenstrafen verhängenden Strafurtheils hat, vgl. RIV. CS. 3. Nov. 98 (E. CS. 42, 281).

11. Was § 35 in Betreff der „Wirkung" der Aberkennung der Ehrenrechte bezw. der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter vorschreibt, ist auch da anzuwenden, wo auf den „Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte" erkannt wird (§ 35 n. 9).

§ 37.

1. Insoweit eine im Auslande ergangene Aburtheilung und Strafvollstreckung die abermalige Strafverfolgung im Inlande nicht ausschließen (vgl. § 7 n. 1), bleibt § 37 selbstverständlich außer Anwendung, und greift nur § 7 Platz; ebenso: HStR. I, 169, Olsh. n. 1, Bind. HB. I, 446 ff.; a. M.: Rubo n. 1. § 37 trifft vielmehr den Fall (und nur diesen), wo die Verfolgung einer von einem Deutschen im Auslande begangenen Strafthat nach § 5 Nr. 1 deshalb im Inlande ausgeschlossen bleibt, weil von den Gerichten des betr. Auslandes über die Handlung bereits rechtskräftig auf Strafe erkannt und letztere (vollständig) vollzogen, verjährt oder erlassen ist; ebenso: Olsh. n. 2; a. M. (bez. der Fälle der Verjährung und des Erlasses der Strafe): RIV. 9. April 86 (R. VIII, 275: Mot.), HStR. I, 170, (bez. derjenigen des Erlasses der Strafe): Bind. l. c.

2. Nur wenn im Auslande auf Bestrafung erkannt ist, greift § 37 Platz; lautete das ausländische Urtheil auf Freisprechung, so hat es bei der Vorschrift des § 5 Abs. 1 sein Bewenden; a. M.: Schw. s. 88.

3. Der § setzt voraus, daß der im Auslande Bestrafte damals ein Deutscher war; a. M.: Bind. l. c. (: fordert die Eigenschaft eines Deutschen nur für die Zeit der That, nicht für diejenige der Bestrafung); er findet daher auf einen im Auslande bestraften, später nach Deutschland übergesiedelten Ausländer selbst dann keine Anwendung, wenn dieser nachträglich ein „Deutscher" geworden ist. — Bind. l. c. rechnet zu den Deutschen im Sinne des § nicht naturalisirte deutsche Beamten und nichtdeutsche Angehörige einer deutschen Schiffmannschaft (?).

4. Da der § nur von dem Falle spricht, wo ein „Gesetz des Deutschen Reiches" den Ehrenrechtsverlust androht, so ist er da nicht anzuwenden, wo ein besonderes Landesgesetz jene Strafe androht; Olsh. n. 4, Bind. l. c., a. M.: Aufl. 13. Die Landesgesetzgebung hat jedoch das Recht, die Bestimmungeu des § ihrerseits aufzunehmen.

5. Gleichgültig ist es, ob auch das im Auslande angewendete ausländische Gesetz die That mit Ehrenstrafen bedrohte, oder denselben für die Nichtangehörigen des betr. Staates eine andere Strafe substituirte, sowie endlich, ob eine derartige Strafe gegen den Angeschuldigten dort zur Anwendung gebracht worden ist.

6. 7. Die neue Strafverfolgung hängt vom Ermessen der Staatsanwaltschaft ab; hat diese Anklage erhoben, so muß der Richter über letztere erkennen.

8. Zuständigkeit und Verfahren richten sich nach denjenigen Vorschriften, welche maßgebend wären, wenn im Auslande noch gar keine Verfolgung stattgefunden hätte: es tritt daher geeigneten Falles das schwurgerichtliche Verfahren ein.

9. Ebenso ist die Frage, ob die Strafverfolgung durch Verjährung ausgeschlossen sei, nach Anleitung derjenigen Grundsätze zu lösen, welche anzuwenden wären, wenn im Auslande gar keine Aburtheilung stattgefunden hätte; durch das ausländische Verfahren wird die Verjährung im Inlande nicht unterbrochen.

§ 38. Neben einer Freiheitsstrafe kann in den durch das Gesetz vorgesehenen Fällen auf die Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

10. Das befaßte inländische Gericht ist zu einer neuen Prüfung der Beweisfrage und zu einer neuen selbständigen Feststellung des Thatbestandes nach den diesseitigen Gesetzen berufen, ohne dabei irgendwie an die Feststellung und Qualifizirung des ausländischen Richters (z. B. an die von diesem angenommenen „mildernden Umstände") gebunden zu sein; vgl. Mot. f. 58, RIII. 7. Juli 90 (E. XXI, 35), OT. 62, 63 (O. II, 218; V, 260).

11. Ist die Aberkennung der 2c. Ehrenrechte durch die Verhängung der Zuchthaus- oder einer drei Monate erreichenden Gefängnißstrafe bedingt, so muß der Richter, um jene zu rechtfertigen, aussprechen, daß er auf eine jener Strafen erkannt haben würde, wenn nicht bereits im Auslande Bestrafung erfolgt wäre.

12. Die Verurtheilung ist auf den „Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte" oder „einzelner 2c. Ehrenrechte" (z. B. der im § 35 erwähnten) nach Maßgabe der hierüber Bestimmung treffenden Gesetze zu beschränken, obgleich diese Ehrenstrafen sonst nur als Nebenstrafen vorkommen. Als Verlust einzelner Ehrenrechte ist auch die nach § 31 als Folge der Zuchthausstrafe eintretende Unfähigkeit 2c. anzusehen; auf sie ist sonach ausdrücklich zu erkennen, wenn der Richter findet, daß die That mit Zuchthaus zu bestrafen gewesen wäre. — Dagegen darf nicht auf andere Nebenstrafen, z. B. nicht auf „Zulässigkeit der Polizeiaufsicht" noch auf Unfähigkeit zur Beschäftigung im Eisenbahndienst (§ 319) oder zum eidlichen Zeugnisse (§ 161) erkannt werden; ebenso: Olsh. n. 5, 7; a. M. (bez. der letzterwähnten Strafe): Bind. l. c.

13. Die Wirkung der Aberkennung tritt „mit der Rechtskraft des Urtheils" ein (§ 36). Von dem betr. Tage an ist auch die Zeitdauer zu berechnen, da außer den Ehrenstrafen eine andere zu verbüßende Strafe nicht verhängt werden kann, die im Auslande zuerkannten Strafen aber bereits vor der neuen Verbüßung vollständig verbüßt, verjährt oder erlassen sein mußten (n. 1); ebenso: Olsh. n. 9; a. M. Schw. f. 89.

14. Auch ein in Gemäßheit dieses § ergangenes Erkenntniß enthält eine „Bestrafung"; solches genügt daher zur späteren Begründung der Rückfallsstrafe: Puch. n. 8, Merkel, HH. IV, 411; a. M.: RIII. 7. Juli 90 (E. XXI, 35), Rüd. n. 4, Otto f. 53, Schw. f, 90, Olsh. n. 10, Frank, Z. f. StrR. XIV, 391.

§ 38.

Inhalt:

Aufhebung 20.
Ausländer: 3. 12.
Begnadigung: 9.
Berechtigung: 6.
Beurlaubung: 14.
Dauer: 6—8. 15—17.
Ermessen: 2. 13.
Fakultät: 2.
Geldstrafe: 5. 7.
Landespolizei-Behörde: 10—17.
Nebenstrafe: 1. 5.
Real-Konkurrenz: 8.
Rechtsweg: 19.
Strafe: 1. 5. 20a.
Straferlaß: 9.
Strafunmündiger: 4.
Uebertretung: 5.
Unterbrechung: 14. 17.
Verfahren: 12—17. 20.
Verjährung: 18.
Vollstreckung: 19.
Wann? 14. 15.
Wiederholung: 17. 20.
Zeitbestimmung: 6—8. 15—17.
Zuständigkeit: 11. 12.

1. Die „Stellung unter Polizeiaufsicht" nach verbüßter Strafe soll als eine (fakultativ zu handhabende) Präventiv-Maßregel dienen: Motive f. 193. Nichtsdestoweniger ist die vom Richter auszusprechende „Zulässigkeit" der Polizeiaufsicht eine wirkliche [Neben-]Strafe und als solche hier mit angeführt.

2. Die Verhängung dieser Strafe ist nur in den durch das Gesetz ausdrücklich bestimmten Fällen statthaft und für den Instanzrichter stets fakultativ; er spricht sie nach seinem thatsächlichen (durch Angabe der Gründe zu rechtfertigenden) Ermessen aus und ist befugt, unter einer Mehrheit wegen derselben That gleichzeitig Verfolgter Einzelne zu derselben zu verurtheilen, während er bei Anderen davon absieht. — Auf die praktischen Folgen derselben hat jener keine Rücksicht zu nehmen: OT. (O. XVII, 297); vgl. n. 3, § 32 n. 1.

3. Die Strafe kann auch gegen Ausländer ausgesprochen werden; vgl. § 39 n. 2 und unten n. 12.

4. Dagegen ist sie bei relativ Strafunmündigen unstatthaft: § 57.

Die höhere Landespolizeibehörde erhält durch ein solches Erkenntniß die Befugniß, nach Anhörung der Gefängnißverwaltung den Verurtheilten auf die Zeit von höchstens fünf Jahren unter Polizei-Aufsicht zu stellen.

---

5. Auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht kann nur „neben einer Freiheitsstrafe" erkannt werden; sie bleibt also ausgeschlossen, wenn (wegen obwaltender mildernder Umstände) nur eine Geldstrafe verhängt wird. Dagegen ist sie statthaft, wenn die verhängte Freiheitsstrafe in Folge der Anrechnung einer Untersuchungshaft oder einer im Auslande vollzogenen Strafe (§§ 60. 7) nicht mehr zur Vollstreckung gelangt; vgl. aber § 37 n. 12. — Das StGB. droht die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht nur neben Zuchthaus- oder Gefängnißstrafe, nie neben Festungshaft oder Haft, also nie wegen einer Uebertretung an. Doch ist dieselbe weder durch eine gewisse Dauer der Freiheitsstrafe noch durch gleichzeitige Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte bedingt: RI. 28. Juni 80 (R. II, 142).

6. Die Gerichte sprechen die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht ohne Hinzufügung einer Zeitbestimmung aus; die Frist, für welche die dadurch für statthaft erachtete Maßnahme erfolgen kann, ist dann stets eine fünfjährige. Eine vom erkennenden Richter beigefügte Zeitbeschränkung würde bedeutungslos und der Rechtskraft nicht fähig sein: OT. (O. XVII, 41). Aehnliches gilt bezüglich der Wirkungen der Polizeiaufsicht (§ 39). Daraus, daß es dem richterlichen Ermessen überlassen ist, auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht zu erkennen oder nicht (n. 2), ist keineswegs, arg. a maiore ad minus, zu folgern, daß der Richter auch eine in ihren Wirkungen beschränkte Polizeiaufsicht für zulässig erklären, oder z. B. geradezu auf bloße Zulässigkeit der Einschränkung des Aufenthalts (vgl. § 39 Nr. 1. 2) erkennen könne.

7. In Betreff der Berechnung der Zeitdauer gilt das zu § 36 n. 3—8 Bemerkte. — Der Lauf dieser Frist wird nicht unterbrochen, wenn der Verurtheilte sich zwischenzeitlich irgendwie der polizeilichen Beaufsichtigung entzogen hat: OT. 58 (GA. VI, 837).

8. Wie im Falle einer Real-Konkurrenz die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht auszusprechen und deren Zeitdauer zu berechnen sei, darüber vgl. § 76 n. 3. 4, § 79 n. 11.

9. Wird im Wege der landesherrlichen Gnade eine schwerere Strafart in eine mildere verwandelt, so kann neben der substituirten Freiheits- (Zuchthaus- oder Gefängniß-)Strafe die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht nicht verhängt werden: Rubo n. 10, Rüd. n. 13, Olsh. n. 7; a. M.: Aufl. 13, falls die betreffende Strafthat gesetzlich mit dieser Strafe bedroht ist.

10. Auf Grund der gerichtlich ausgesprochenen „Zulässigkeit" erfolgt die „Stellung unter Polizeiaufsicht" durch die höhere Landespolizei-, d. h. durch die der Ortspolizei vorgesetzte höhere (Provinzial-) Behörde (in Preußen die Bezirks-Regierung); vgl. Motive s. 196. Diese kann die ihr beigelegte Befugniß weder generell noch für einen einzelnen Fall auf eine untergeordnete Behörde (z. B. auf den Landrath) übertragen; vgl. OT. 53 (Entsch. 26 s. 136), Rüd. n. 5; a. M.: Schw. s. 77.

11. Zuständig ist die Landespolizeibehörde des Orts, nach welchem der Verurtheilte entlassen wird, oder an welchem er später Aufenthalt nimmt, nicht die des Thatorts noch diejenige, in deren Bezirk die Strafanstalt liegt, in welcher jener seine Freiheitsstrafe verbüßt hat. Vgl. n. 12. Verlegt ein Verurtheilter seinen Wohnsitz, so geht die Leitung seiner Beaufsichtigung auf die Landespolizeibehörde des neuen Wohnorts über; vgl. Pr. Instr. (cit. n. 12) § 5. — Die von dem Gerichte eines andern Bundesstaates für zulässig erklärte Polizeiaufsicht kann nur insoweit zur Ausführung gebracht werden, als die Vollstreckung einer verhängten Strafe im betr. Bundesstaate statthaft ist; vgl. Bundesrathsbeschl. v. 16. Juni 1872, Inn. MBf. v. 31. August 1872 (BMBl. s. 193). Vgl. oben s. 17. 18 n. 4.

12. Das von den Landespolizeibehörden zu beobachtende Verfahren ist für Preußen durch eine Min.-Instr. v. 30. Juni 1900 (JMBl. S. 526) geregelt worden. Nach dieser (§ 3) ist für verurtheilte Ausländer ohne festen Wohnsitz

Diese Zeit wird von dem Tage berechnet, an welchem die Freiheitsstrafe verbüßt, verjährt oder erlassen ist.

[I. Entw.: § 33; II. Entw.; § 36; Pr. StGB.: § 26; StB. S. 217 ff. u. 1147.]

in Preußen die Behörde des Ortes, wo die Freiheitsstrafe verbüßt worden, zuständig.

13. Ob die Landespolizeibehörde zur Stellung unter Polizeiaufsicht übergehen soll, hat sie namentlich nach dem Verhalten und der Führung des Verurtheilten während der Verbüßung der Freiheitsstrafe zu ermessen. Zu diesem Ende hat die „Gefängnißverwaltung", d. h. der Vorstand derjenigen Strafanstalt, in welcher jene Verbüßung stattgefunden hat, ein Gutachten vor der Entlassung einzureichen. Vgl. Pr. Instr. (n. 12) § 4. Die Stellung unter Polizeiaufsicht soll nur stattfinden, wenn begründete Besorgniß besteht, daß der Verurtheilte die wiedererlangte Freiheit in gemeingefährlicher Weise mißbrauchen werde (§ 2). Gleichwohl ist diese Förmlichkeit nicht für eine wesentliche, die Legalität der ganzen Maßnahme bedingende zu erachten; a. M.: Rubo n. 11.

14. Die Stellung unter Polizeiaufsicht kann erst nach Verbüßung der Freiheitsstrafe erfolgen: Motive f. 193. Unterbleibt die Vollstreckung der letzteren zeitweise oder wird sie unterbrochen, so unterliegt der Verurtheilte in der Zwischenzeit der Polizeiaufsicht nicht; das gilt auch für den gemäß §§ 23—26 vorläufig Entlassenen; sonach beginnt für ihn die fünfjährige Frist des Abs. 2 nicht mit jener Entlassung; die hier selbstverständliche (und somit durch eine vorgängige Verfügung der Landespolizeibehörde nicht bedingte) „Ueberwachung" (vgl. § 23 n. 7. 8) ist nicht als „Polizeiaufsicht" zu qualifiziren. — Dagegen steht grundsätzlich Nichts im Wege, die Stellung unter Polizeiaufsicht eintreten zu lassen, nachdem in Folge des Ablaufs der Strafzeit die Freiheitsstrafe des Entlassenen als vollständig verbüßt angesehen wird (§ 26). Vgl. Pr. Instr. (cit. n. 12) § 3.

15. Die Landespolizeibehörde braucht die Stellung unter Polizeiaufsicht nicht sofort nach der Verbüßung der Freiheitsstrafe eintreten zu lassen. Sie kann später dazu übergehen, wenn sie findet, daß das Verhalten des Verurtheilten nach Wiedererlangung der Freiheit dazu eine Veranlassung bietet. Das Recht erlischt, sobald seit der Verbüßung der Freiheitsstrafe fünf Jahre verstrichen sind. Eine nachträglich ausgesprochene Stellung unter Polizeiaufsicht kann ihre Wirksamkeit nicht über den zuletzt erwähnten Zeitpunkt erstrecken. Vgl. Pr. Instr. (cit. n. 12) § 3.

16. Die die Stellung unter Polizeiaufsicht aussprechende Verfügung der Landespolizeibehörde braucht sich über die Dauer der Maßnahme nicht auszusprechen; Abs. 2 trifft nur darüber Bestimmung, auf welche Dauer sich die der Landespolizeibehörde beigelegte Befugniß im Allgemeinen erstreckt. Die Pr. Instr. (cit. n. 12) § 6 schreibt eine Zeitbestimmung von mindestens 6 Monaten vor.

17. Hätte die Landespolizeibehörde die Stellung unter Polizeiaufsicht für eine kürzere als fünfjährige Frist ausgesprochen, oder hätte sie (wozu sie unbedenklich befugt ist, vgl. n. 14. 20; Pr. Instr. § 5) die angeordnete Polizeiaufsicht vor dem Ablaufe der fünf Jahre wieder aufgehoben, so bliebe es ihr unbenommen, später eine Verlängerung der Maßnahme eintreten zu lassen, bezw. sie nach ihrem Ablaufe zu erneuern, insoweit sie dabei nur nicht über den unter n. 15 erwähnten Zeitpunkt hinausgeht.

18. Die „Zulässigkeit der Polizeiaufsicht" ist unverjährbar; vgl. § 36 n. 9.

19. Die von der Polizeibehörde ausgesprochene Stellung unter Polizeiaufsicht ist als die Vollstreckung der im gerichtlichen Urtheil verhängten Strafe (n. 1) anzusehen. Glaubt daher der Verurtheilte, jene Maßnahme sei in einer mit dem Urtheile oder den Gesetzen nicht im Einklange stehenden Weise, z. B. für eine zu lange Frist, ausgesprochen worden, so kann er den Rechtsweg beschreiten (StPO. §§ 490. 494); a. M.: Olsh. n. 14, Fuhr, Pol.-Aufs. f. 92. — Behauptet dagegen der Verurtheilte, daß bei Handhabung der gegen ihn von der Landespolizeibehörde (befugter Weise) verhängten Polizeiaufsicht in anderer Beziehung gesetzwidrig verfahren sei, so ist die Beschwerde bei der höheren Verwaltungsbehörde anzubringen und von dieser zu erledigen, insofern nicht die getroffene Maßnahme selbst den Charakter einer strafbaren Handlung angenommen hätte. Vgl. § 39 n. 2.

20. Ueber das bei Aufhebung einer verhängten Polizeiaufsicht zu beobachtende Verfahren vgl. Pr. Instr. v. 30. Juni 1900 (cit. n. 12) § 5.

20a. Vgl. die Strafbestimmung in § 361[1].

§ 39. Die Polizei-Aufsicht hat folgende Wirkungen:

1) dem Verurtheilten kann der Aufenthalt an einzelnen bestimmten Orten von der höheren Landespolizeibehörde untersagt werden;

---

§ 39.

1. Bei Abfassung des § 39 ist im Wesentlichen der Standpunkt festgehalten worden, auf welchem die generelle Anweisung des Pr. Min. d. Inn. v. 22. Mai 1866 (BMBl. f. 140) beruht; diese (abgedruckt in den Mot. f. 197) kann daher zur Auslegung benutzt werden.

2. Andere Folgen, als die im § 39 aufgezählten, können an die verhängte Polizeiaufsicht nicht geknüpft werden. Eine über das Maß der letzteren Folgen hinausgehende Beschränkung ist unverbindlich, eine Ueberschreitung derselben nicht aus § 361 Nr. 1 zu bestrafen: OT. 54 (GA. II, 545); Oppenhoff Ressortgess. f. 364 n. 10. Doch sind (abgesehen von dem unter n. 14 Gesagten) als besondere Folgen noch die hinzugetreten, daß Untersuchungshaft gegen einen unter Polizeiaufsicht stehenden Angeschuldigten, welcher der Flucht verdächtig ist, selbst dann verhängt werden kann, wenn die ihm zur Last gelegte That nur mit Haft oder mit Geldstrafe bedroht ist: StPO. § 113, und daß den unter Polizeiaufsicht Stehenden Wandergewerbescheine zu versagen sind: Gew.-O. § 57. Vgl. auch §§ 4 u. 5 des Preßgesetzes u. §§ 6 u. 8 Pr. Jagdsch.G. v. 31. Juli 1895.

Zu Nr. 1.

3. Die im ersten Entwurfe vorgeschlagene Fassung „Aufenthalt an bestimmten Ortschaften" ist in „Aufenthalt an ꝛc. bestimmten Orten" verändert worden, um anzudeuten, daß (namentlich in größeren Städten) auch der Besuch einzelner Stadttheile, Straßen, Plätze, Vergnügungslokale, Eisenbahnhöfe ꝛc. untersagt werden könne: Schw. f. 193, Rüd. n. 1, Otto n. 1; a. M.: Meyer n. 3; vgl. B.-Freizügigk.-Ges. v. 1. Nov. 1867 § 3. Das ohne Individualisirung ausgesprochene Verbot: „Schanklokale zu besuchen", ist rechtsungültig. KG. 30. März 99 (D. J. Z. S. 486). — Dem Verurtheilten kann der Aufenthalt auch an seinem Heimathsorte verboten werden, Olsh. n. 2; a. M.: 13. Aufl., BL. f. 218, Rüd. n. 2.

4. 5. Es ist unstatthaft, dem Observaten einen bestimmten Bezirk zu bezeichnen, aus welchem er sich nicht entfernen dürfe (Confinirung); ebenso: Schw. n. 2, HStR. I, 627, Olsh. n. 2.

6. Die Untersagung kann mündlich erfolgen.

7. Die Untersagung kann auf bestimmte Zeiten (auch generell für die Nachtzeit) oder für einzelne Vorgänge ausgesprochen werden.

8. Sie kann (während der Frist des § 38) mehrmals wiederholt werden.

Zu Nr. 2.

9. Auf Grund des § 39 kann die Landespolizeibehörde den Ausländer aus dem Reichsgebiete, nicht aber nur aus dem Einzelstaate ausweisen: Inn.-MBf. v. 19. Febr. 1874 (BMBl. f. 69); vgl. jedoch n. 12. 13. Ist jenes geschehen, so sind die Polizeibehörden aller Bundesstaaten verpflichtet, auf Requisition der ausweisenden zur Ausführung jener Maßnahme hülfreiche Hand zu bieten: Mot. f. 58.

10. Die Verweisung aus dem Reichsgebiete darf nur unbedingt erfolgen (die Beschränkung auf eine bestimmte Frist wäre als nichtgeschrieben zu behandeln); a. M.: Olsh. n. 4, Fuhr, Pol.-Aufs. f. 84. Dagegen ist es der Landespolizeibehörde nicht verwehrt, die getroffene Maßnahme später zurückzunehmen, zumal wenn es sich herausstellen sollte, daß der davon Betroffene gar kein Ausländer, sondern Deutscher war; vgl. OT. 65 (O. VI, 543), § 361 Nr. 2 („ohne Erlaubniß").

11. Eine auf Grund der Nr. 2 ausgesprochene Verweisung aus dem Reichsgebiete verliert mit dem Ablaufe der im § 38 bestimmten fünfjährigen Frist ihre Wirksamkeit: Schw. f. 193, Olsh. n. 4; a. M.: Erl. d. R.-Kanzl.-Amts v. 8. Okt. 1873 (JMBl. f. 282), Schütze f. 79; vgl. § 284 n. 12, § 362 n. 15.

12. Die Nr. 2 steht nicht entgegen, daß ein (nicht verurtheilter) Ausländer aus polizeilichen Gründen aus dem Einzelstaate (nicht „aus dem Reiche": Inn.-MBf. v. 31. Okt. 1873, BMBl. f. 335) ausgewiesen werde: Mot. f. 59.

2) die höhere Landespolizeibehörde ist befugt, den Ausländer aus dem Bundesgebiete zu verweisen;
3) Haussuchungen unterliegen keiner Beschränkung hinsichtlich der Zeit, zu welcher sie stattfinden dürfen.

[I. Entw.: § 34; II. Entw.: § 37; Pr. StGB: § 27; StB. S. 1147.]

§ 40. Gegenstände, welche durch ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen hervorgebracht, oder welche zur Begehung eines vorsätzlichen Verbrechens oder Vergehens gebraucht oder

---

13. Verweisungen aus dem Reichsgebiete müssen durch förmlichen dem Ausländer unter Hinweis auf § 361 Nr. 2 bekannt zu machenden Beschluß ausgesprochen werden; Abschrift dieses Beschlusses ist dem Reichskanzler-Amte zur Veröffentlichung durch das R.-Centralblatt einzureichen: Bundesrathsbeschl. v. 27. April 1873 (BMBl. 73 f. 221).

Zu Nr. 3.

14. Vgl. StPO. § 104. Andere (nicht die Zeit betreffende) Beschränkungen der Haussuchungen wurden durch die Polizeiaufsicht nicht berührt. Anders jetzt nach Maßgabe der §§ 103. 105 und 106 der StPO. Im Uebr. vgl. n. 2.

§ 40.

Inhalt:

Anstiftung, Lohn: 8.
Antrag: 3. 22.
Berechtigung: 6.
Begünstiger: 13.
Beschlagnahme: 14. 0.
Bestimmung: 10.
Dritter, Rechtsweg: 17.
Erben: 16.
Eigenthümer: 12. 13.
Eigenth. Uebergang: 16.
Einziehung, Charakter: 1.
" Versäumniß: 15.
Ermessen: 4.
Falsifikat: 7.
Forderung: 16.
Gebrauch: 5. 16.
Gegenstand: 8.—11.
" d. Verderben ausgesetzt.: 20.
Geltung, allg.: 2.
Hervorbringung: 7.
Jagd: 10. 12.
Nachdruck: 22.
Nachlaß: 16.
Sache, körperliche: 6.
" angeschaffte: 7.
Schiff: 9.
Strafe, Charakter: 1:
That, Begehung: 2. 10. 11.
Theilnehmer: 12. 13.
Tod: 16.
Transportmittel: 9.
Uebertretung: 2.
Unbrauchbarmachen: 1. 19.
Unschädlichmachen: 1. 19. 23.
Verbrechen ꝛc. ꝛc.: 2.
Verfallen-Erklärung: 1.
Versuch: 2. 10.
Vollstreckung: 16. 17. 18. 5.
Waare: '.
Werkzeug: 8.
Werthersatz: 1. 14. 16.
Zubehörstücke: 14a.

1. Der Ausdruck „Einziehung" ist gleichbedeutend mit dem in der älteren Gesetzgebung üblichen Ausdruck „Konfiskation": RIII. 27. Febr. 90 (E. XX, 90). Das Gesetzbuch faßt die „Einziehung einzelner Gegenstände" (§ 40) und die „Unbrauchbarmachung aller Exemplare einer Schrift" (§ 41) nicht als Vermögens-, sondern als zur Sicherung des Strafzwecks, insbesondere zur Verhütung fernerer strafbarer Handlungen dienende Nebenstrafe auf: Motive f. 59. — Anders verhält es sich mit der „Verfallen-Erklärung" der einem Beamten sträflicher Weise zugewendeten Geschenke ꝛc. (§ 335), welche ebendeshalb eventuell auf den Werth des Empfangenen auszudehnen ist. Vgl. n. 14. 22; § 335 n. 1 ff. — Für die Zuständigkeit der Strafgerichte ist die Strafe der Einziehung ohne Belang: GVG. §§ 27 (Nr. 2) 75 (Nr. 14). — Wegen Anwendung des Grundsatzes: ne bis in idem auf die Einziehung (§§ 40—42) vgl. RIII. 19. Sept. 95 (E. 27, 352).

2. Der § gilt allgemein für alle vorsätzlichen Verbrechen und Vergehen; es bedarf nicht außerdem noch einer besonderen Androhung der Einziehung in den die einzelnen Straffälle behandelnden Gesetzesstellen. Demgemäß findet er auch bei den durch besondere Reichs- oder Landesgesetze vorgesehenen Strafthaten der fraglichen Art Anwendung, z. B. bei Gewerbepolizeivergehen: OT. (O. XII, 160). Ob die Verbrechen ꝛc. vollendet oder nur strafbar versucht sind, ist gleichgültig; vgl. § 45 n. 5. — Bei Uebertretungen findet eine Einziehung nur insoweit Statt, als sie besonders gestattet, bezw. vorgeschrieben ist; vgl. §§ 360. 867. 369 (Schlußsätze).

3. Die Einziehung ist nicht durch einen dahin zielenden Antrag der Staatsanwaltschaft bedingt: RII. 25. Mai 83 (E. VIII, 349), bei Antragsdelikten nicht durch einen solchen des Verletzten (sofern nur ein formeller Strafantrag vorliegt), — vgl. übrigens n. 22, — noch überhaupt durch die Anführung des § im Er-

bestimmt sind, können, sofern sie dem Thäter oder einem Theilnehmer gehören, eingezogen werden.

Die Einziehung ist im Urtheile auszusprechen.

[I. Entw.: § 31; II. Entw.: § 38; Pr. StGB.: §§ 19. 20; StB. S. 218. 1147.]

öffnungsbeschlusse bzw. durch eine vorherige Hinweisung im Sinne des § 264 der StPO.: RI. 20. Okt. 81, RIII. 7. Okt. 86 (E. V, 137; R. VIII, 600).

4. Der § gestattet die Einziehung nach dem Ermessen des Instanzrichters. Hierbei ist der Charakter dieser Strafe (n. 1) zu berücksichtigen. Sie wird vorzugsweise da auszusprechen sein, wo die gemeinschädliche Natur des Gegenstandes seine Fortexistenz überhaupt oder in der Hand des Verurtheilten bedenklich erscheinen läßt. Die Gründe, welche den Richter hierzu bestimmten, sind im Urtheile (n. 15) anzugeben; dagegen bedarf es, wenn er von der Einziehung absieht, einer desfallsigen Erörterung dort nicht: RII. 25. Mai 83 (cit. n. 3). — Ausnahmen, wo die Einziehung obligatorisch ist, statuiren die §§ 152. 295. 296a. 335. 369.

5. Nur die Einziehung einzelner „Gegenstände" (vgl. EG. § 5), nicht die des ganzen Vermögens ist statthaft (vgl. Pr. Verfass. v. 31. Jan. 1850); ein die Einziehung des letzteren vorschreibendes Landesgesetz würde durch § 6 des EG. außer Kraft gesetzt sein. — Der konkrete einzelne Gegenstand ist in dem die Einziehung aussprechenden Urtheil genau zu bezeichnen; ein Ausspruch, welcher nur allgemein auf „Einziehung der durch die That hervorgebrachten Gegenstände" lautete, wäre unwirksam und nicht zu vollstrecken.

6. Als „einzelner Gegenstand (n. 5) ist nur eine körperliche Sache anzusehen; die Einziehung (Verlustigerklärung) einer mißbrauchten Berechtigung kann, auch da, wo sie durch Landesgesetz vorgeschrieben ist oder in der Folge vorgeschrieben werden möchte, nicht aus § 40 gerechtfertigt werden, da die Berechtigung weder durch die Strafthat hervorgebracht noch zu ihrer Begehung „gebraucht oder bestimmt" ist.

7. Bei den „Gegenständen, welche durch ein Verbrechen ꝛc. hervorgebracht sind", ist vorzugsweise an Falsifikate (Münzen, Urkunden) gedacht. Die mit dem Objekte der Strafthat angeschafften Sachen gehören nicht hierher. Vgl. aber § 296a.

8. „Zur Begehung eines Verbrechens ꝛc. gebraucht" sind nur diejenigen Gegenstände, welche unmittelbar als Werkzeuge zur Verübung gedient haben; das wird vorzugsweise von beweglichen Sachen gelten. Dahin gehört der Lohn, durch welchen Jemand einen Andern zur Begehung einer Strafthat angestiftet hat; nicht aber das Objekt der begangenen Strafthat als solches, z. B. gestohlene Sachen RI. 8. März 94 (E. 25. 165) vgl. § 111 StPO., Loose auswärtiger Lotterien, welche strafbarer Weise (Pr. G. v. 29. Juli 85) in das Inland versandt werden: Pr. MVf. v. 28. Febr. 1880 (VMBl. f. 69), die Waare, mit welcher unbefugt Handel (ein Gewerbe) betrieben ist: OT. 68 (O. IX, 532); vgl. jedoch RII. 24. Mai 87 (E. XVI, 114: erachtete die versandten Exemplare einer verbotenen Druckschrift als Gegenstände, die zur Begehung des Vergehens der Verbreitung gebraucht seien). Ausnahmen treten ein, wo sie ausdrücklich vorgeschrieben sind, z. B. bei Steuer- und Zollvergehen; vgl. VZollg. § 154.

9. Nicht einziehbar sind diejenigen Gegenstände, welche nur zur Vorbereitung der Strafthat (z. B. die Form, in der die tödtliche Kugel gegossen) gedient haben, oder welche nach Begehung der That z. B. zur Flucht verwendet wurden, es sei denn, daß Begünstigung oder Hehlerei vorliegt. Gemäß RII. 19. Juni 85 (E. XII, 305) sollen aber zu den Gegenständen, welche „zur Begehung" gebraucht sind, auch die Transportmittel zum Fortschaffen des durch die Strafthat erlangten Gutes vom Orte der That gehören und die anders disponirenden Vorschriften des Pr. Forstdiebst.- und FFP.-G. (§ 15 Abs. 2 bezw. § 23) Ausnahmebestimmungen enthalten (?). Vgl. jedoch, speziell bez. der Mittel zum Fortschaffen gestohlener Sachen, OT. 54 (GA. II, 821) und bezüglich der Schiffsgefäße der Fischfrevler. OT. 66 (O. VII, 324).

10. Ebenso kann in Betreff eines „zur Begehung eines Verbrechens ꝛc. bestimmten" Gegenstandes die Einziehung (als Strafe) nur ausgesprochen werden, wenn es wirklich zur Begehung dieses Verbrechens ꝛc. oder eines (strafbaren) Versuchs desselben gekommen ist. Alsdann sind nicht nur die wirklich gebrauchten,

sondern auch alle diejenigen Gegenstände einzuziehen, welche der Thäter bei sich führte, um sich ihrer je nach Bedürfniß zu bedienen (z. B. eine Mehrheit verschiedener falscher Schlüssel). Hierbei kommt es nicht darauf an, ob dieselben für den konkreten damit beabsichtigten Gebrauch (z. B. der Schlüssel zur Oeffnung des betr. Schlosses) geeignet waren, wenn sie nur im Allgemeinen so geartet sind, daß ein Gebrauch der fraglichen Art davon gemacht werden konnte. Dagegen sind die Werkzeuge, welche zur Begehung anderer, wenn auch gleich gearteter zukünftiger Verbrechen 2c. bestimmt sind, z. B. die Jagdgewehre, welche ein Jagdfrevler nicht bei sich führte, sondern nur zu Hause besaß, nicht einzuziehen (Münch., StZ. IV, 197; V, 253). Auch der Charakter einer strafb. Handlung als Kollektivdelikt oder als einer fortgesetzten ändert hieran nichts, da die Qualifikation lediglich auf die bereits begangene That sich bezieht, der erkennbare Wille, die That fortzusetzen, aber als solcher zur Annahme eines Versuchs nicht ausreicht RI. 20. Mai 95 (E. 27, 243) und RI. 27. Sept. 97 (GA. 45. 427); vgl. auch § 295 n. 8.

11. Auch die zu Hülfe-leistenden Handlungen gebrauchten 2c. Gegenstände sind einzuziehen.

12. Nur die „dem Thäter oder einem Theilnehmer gehörenden" Gegenstände sind einzuziehen; hierbei ist der Zeitpunkt der Urtheilsfällung entscheidend: RII. 24. Mai 87 (E. XVI, 114), Olsh. n. 10. Das Miteigenthum eines unbetheiligten Dritten an dem Gegenstande unterliegt nicht der Einziehung. — Es macht keinen Unterschied, ob der „Gebrauch" durch den Eigenthümer selbst oder durch einen der andern Betheiligten gemacht worden ist, und ob im letzteren Falle jener Kenntniß vom gemachten Gebrauche hatte: Otto n. 6. — Dagegen ist die Verhängung dieser Strafe nur statthaft, wenn der Eigenthümer als Thäter 2c. der betr. Strafthat „verurtheilt" wird; es muß dann gleichzeitig festgestellt werden, daß er der Eigenthümer des Gegenstandes sei; ebenso: RIV. 6. Juni 90 (GA. 38 f. 205). Die einem zur Zeit nicht mit verfolgten Thäter gehörigen Sachen können in diesem Verfahren nicht eingezogen werden; vgl. §§ 42. 295. 360 a. E.: „dem Verurtheilten"; a. M.: Rubo f. 396; alles dieses unbeschadet der Vorschrift des § 42: treffen die Voraussetzungen dieses § zu, ist also die Verfolgung 2c. desjenigen Betheiligten, welchem der betr. Gegenstand gehört, nicht ausführbar, so kann das dort zugelassene Verfahren mit der Verfolgung der übrigen Betheiligten verbunden werden; § 42 n. 15. — Von obiger Regel begründen die §§ 295. 296a. 360. 267, ferner VZollgesetz. § 154 (vgl. RIV. 17. Juni 84, E. X, 440), Pr. Forstdiebst.-Ges. § 15, Pr. FFP.-Ges. §§ 23. 35. 40 Ausnahmen.

13. Fälle s. g. nothwendiger Theilnahme (Abschn. III n. 2) scheiden, sofern sie straflos sind, aus: RII. 24. Mai 87 (cit. n. 12). Ebensowenig ist das in Betreff des Theilnehmers Gesagte (n. 12) auf den Begünstiger auszudehnen; dagegen können die vom Begünstiger zu seinem Vergehen (der Begünstigung) gebrauchten 2c. Gegenstände unbedenklich eingezogen werden.

13a. Ist die Einziehung im Falle der Vollendung der Strafthat ausgeschlossen, so kann sie auch nicht bei dem bloßen Versuche ausgesprochen werden: RI. 8. März 94 (E. XXV, 165: Mot.).

14. Die Einziehung ist ohne Rücksicht auf die Möglichkeit oder leichte Ausführbarkeit der späteren Vollziehung auszusprechen, also selbst dann, wenn der Gegenstand sich im Besitze eines (mit Unrecht zum Verfahren nicht zugezogenen) Dritten befindet: RII. 27. Jan. 82, R. IV, 79) oder gar bereits untergegangen ist. In Ermangelung besonderer, dies anordnender Gesetze (vgl § 335, VZollgesetz. §§ 154. 155) ist es unstatthaft, in letzterem Falle auf Erlegung des Werths zu erkennen: RI. 2. Juli 88 (E. 18, 43) OT. 68 (O. IX, 359. 532), vgl. § 16, Abh. i. GA. XVIII, 604. 609.

14a. Die Einziehung trifft den Gegenstand mit seinen Zubehörstücken (§§ 97 ff. BGB).: OT. 67 (O. VIII, 435).

15. Die Einziehung ist im „Urtheile", d. h. in der Formel (Tenor) auszusprechen. Dies schließt jedoch nicht aus, daß sie auch durch richterliche Strafbefehle, polizeiliche Straffestsetzungen und administrative Strafresolute wegen Abgabenhinterziehungen (vgl. StPO. (§ 447. 453. 459; Pr. Ges. v. 23. April 1883 § 1) verhängt werden könne. — Wird bei einer gerichtlichen Verurtheilung versäumt, die Einziehung auszusprechen, so kann diesem Mangel nicht in einem Nachtragsverfahren abgeholfen werden; desgleichen bietet § 42 hier kein Auskunftsmittel; ebenso: RII. 25. Mai 83 (E. VIII, 349). Es muß also ein Rechtsmittel eingelegt werden. Vgl. § 41 n. 21.

16. Aus der Natur der in den §§ 40. 41 angedrohten Nebenstrafen (vgl. n. 1) und aus § 42 folgt, daß die Verurtheilung, wenn sie bei Lebzeiten des davon Betroffenen rechtskräftig (vgl. § 30 n. 4. 5) geworden, auch gegen dessen Nachlaß vollstreckt werden kann. War der betr. Gegenstand im Laufe des Verfahrens in Beschlag genommen, so geht das Eigenthum desselben mit dem Eintritt der Rechtskraft des die Einziehung aussprechenden Urtheils auf den Fiskus oder auf Denjenigen über, welchem der Gegenstand nach den maßgebenden Landesgesetzen zufallen soll. (Das VZollgesetz § 156 läßt das Eigenthum der der Konfiskation unterliegenden Gegenstände bereits mit der Beschlagnahme auf den Fiskus übergehen.) Vgl. Delius, Praxis S. 392. Im entgegengesetzten Falle begründet das rechtskräftige Einziehungsurtheil nur ein Forderungsrecht, welches auch gegen die Erben geltend gemacht werden kann; ebenso; RIV. 8. Juli 90 (E. XXI, 54: für das Gebiet des Pr. ALR.). Schw. f. 88: a. M.: MK. f. 445 (nimmt an, auch in diesem Falle gehe das Eigenthum mit der Rechtskraft des Urtheils auf den Fiskus über). Ist die Vollstreckung unmöglich, weil sich die Sache nicht mehr im Vermögen des Verurtheilten befindet, so beurtheilt sich nach allgemeinen civilrechtlichen Grundsätzen, ob ein Ersatz gefordert werden kann: OT. III. Civ.-Sen. 13. Juni 1870. — Ist der Thäter gestorben, ehe es zu einer rechtskräftigen Verurtheilung gekommen ist, so kann von Vollstreckung keine Rede sein; es ist dann nach § 42 zu verfahren; vgl. dort n. 7. Vgl. auch § 30 n. 2a.

17. Gegen einen (zum Verfahren nicht zugezogenen) Drittbesitzer der Sache kann das Einziehungs-Urtheil nicht zur Vollstreckung gebracht werden, insoweit nicht durch besondere Vorschriften das Gegentheil ausgesprochen ist; vgl. RII. 27. Jan. 82 (R. IV, 79) OT. (O. XIV, 793; XVI, 192), Wolfenb. (Br. Z. 21 f. 181), Löwe f. 900ff. Dies gilt namentlich in den unter n. 12 a. E. erwähnten Fällen. Der dritte Eigenthümer ist daher regelmäßig nach Maßgabe der analogisch anwendbaren §§ 477ff. der StPO. zum Verfahren zuzuziehen: cit. RII. 27. Jan. 82; vgl. n. 14; ähnlich: Löwe l. c. (habe jener nicht den Gewahrsam der Sache, so sei derselbe mindestens auf sein Begehren zum Verfahren zuzulassen). Für den Fall, daß die Zuziehung mit Unrecht unterblieben ist, hält Löwe l. c. ein Nachtragsverfahren wider den Dritten für statthaft [?]. — Behauptet ein Dritter, daß die im Urtheile „eingezogene" Sache nicht dem verurtheilten Thäter ꝛc. sondern ihm gehöre, so steht darüber der Civilrechtsweg offen; ebenso: Löwe l. c.

18. Die Vollstreckung erfolgt allgemein nach den Vorschriften über die Vollstreckung der Urtheile der Civilgerichte: StPO. § 495; vgl. CPO. § 883. Die Vollstreckungsbehörde bestimmt sich nach § 483 der StPO.

19. Das Gesetz trifft keine Bestimmung darüber, wie demnächst über die eingezogenen Gegenstände verfügt werden soll. Die näheren Anweisungen können im Verwaltungswege ergehen. Vgl. Delius, Praxis S. 392. Gemeinschädliche Gegenstände und solche, welche leicht mißbraucht werden können, sind zu vernichten.

20. Inwiefern eine Beschlagnahme von Gegenständen, welche der Einziehung unterliegen, zur Vorbereitung oder im Laufe eines Strafverfahrens zu erfolgen habe, bestimmt § 94 der StPO. Durch solche ist die Statthaftigkeit der Einziehung nicht bedingt (n. 14). Ueber die Streitfrage, ob zur Auffindung von Einziehungsgegenständen eine Durchsuchung — ib. § 102 — statthaft sei, vgl. Voitus Kontrov. II, 268. — Wie zu verfahren sei, wenn eine der (demnächstigen) Einziehung unterliegende Sache dem Verderben ausgesetzt ist, darüber vgl. Pr. MVf. v. 29. Sept. 1870 (BMBl. f. 271).

21. Die §§ 40—42 werden für den Bereich des Nahrungsm.-G. vom 14. Mai 1879 durch dessen, die Einziehung erschöpfend regelnden § 15 ausgeschlossen: RI. 11. Mai 82 (E. VI, 296).

22. Ueber die Einziehung von Nachdrucks-Exemplaren und der dazu bestimmten Vorrichtungen vgl. Nachdr.-Ges. §§ 21. 26. 36. 43. 45. Hier hat die Einziehung überall nicht den Charakter einer Strafe; sie muß daher auch vom Verletzten speziell beantragt werden: RIII. 14., 21. Jan. 86 (E. XIII, 324).

23. In andern als den von den Strafgesetzen vorgesehenen Fällen darf eine „Einziehung" nicht erfolgen; dagegen ist es statthaft im polizeilichen Verfahren gemeingefährliche Gegenstände (z. B. tolle Hunde) unschädlich zu machen und nöthigenfalls zu zerstören.

§ 41. Wenn der Inhalt einer Schrift, Abbildung oder Darstellung strafbar ist, so ist im Urtheile auszusprechen, daß alle Exemplare, sowie die zu ihrer Herstellung bestimmten Platten und Formen unbrauchbar zu machen sind.

---

§ 41.

Inhalt:

Anbieten: 17.
Anordnung, nothw.: 2. 7.
" Versäumniß: 21.
Ausland: 9.
Auslegen: 16.
Ausscheidung: 20.
Beschlagnahme: 19.
Besitz: 12—15.
Bestimmung: 18.
Buchhändler: 14. 15.
Charakter: 1.
Dritter, Rechtsweg: 12.
Drucker: 4.
Einziehung: 22.
Geltung, allg.: 2. 7.
Herausgeber: 13.
Inhalt, strafb.: 4. 5.
Nachdruck: 5.
Polizei-Verordnung: 4.
Post: 15.
Preßgesetz: 4.
Preßpolizei: 4.
Rechtskraft, rel.: 21.
Redakteur: ". 13.
Strafbarkeit, bisc.: 6.
" object.: 4. 5.
" Person: 6. 7. 11.
Thäter, Theilnehmer: 7. 11.
" mehrere: 11.
Uebertretung: 4.
Unbrauchbarmachung: 10.
Verleger: 4.
Verurtheilung: 6. 7.

1. In Betreff des Charakters der hier angedrohten Strafe vgl. § 40 n. 1, Rl. 25. Sept. 84 (E. XI, 119), Mr. f. 446, Bind. GR. f. 159, Jastrow i. GA. 33 f. 57; a. M.: RII. 28. Mai 86 (E. XIV, 161), Olsh. n. 1 (sprechen der Maßregel des § 41 die Bedeutung einer Strafe überhaupt ab); vgl. auch RII. 20. April 88 (E. XVII, 311: bald Strafe, bald polizeiliche Präventiv-Maßregel).

2. Zum Unterschiede von § 40 ist die Vorschrift des § eine gebietende: RIV 31. Jan. 96 (E. 28, 122); der Richter darf von der betr. Anordnung nicht absehen.

3. Sie bezieht sich auf alle Schriften, Abbildungen und Darstellungen, nicht blos auf die durch die Presse oder sonst mechanisch vervielfältigten; dem steht weder der Schluß des Abs. 1, wo von „allen Exemplaren" und von den „zur Herstellung bestimmten Platten und Formen" die Rede ist, noch Abs. 2 entgegen; ebenso: OT. (O. XIX, 431).

4. Vorausgesetzt wird, daß „der Inhalt der Schrift ꝛc. strafbar" sei. Da aber das Gesetz (§ 1) nur „Handlungen" mit Strafen bedroht, so ist jenem Erfordernisse genügt, sobald der Inhalt einer Schrift ꝛc. so geartet ist, daß eine Handlung, welche Jemand mit oder in Beziehung auf die letztere vornimmt, gerade wegen jenes Inhalts eine Strafthat darstellt; dabei ist vorzugsweise an Kundbarmachung des Inhalts zu denken. Solange eine Schrift im Besitze des Verfassers sich befindet und sie noch keinem Dritten zugänglich gemacht ist, kann von einem strafbaren Inhalt keine Rede sein. Es muß Jemand durch Kundgebung der Schrift den vollen objektiven und subjektiven Thatbestand eines bestimmten Delikts erfüllt haben. RIII. 17. Juni 97 (E. 30, 194). Daß die gedachte Strafthat (wie im Fall des § 40) ein vorsätzliches Verbrechen oder Vergehen sein müsse, wird nicht erfordert; eine Uebertretung würde genügen. Auch macht es keinen Unterschied, ob die Strafbarkeit auf einem Gesetze oder auf einer in gesetzlicher Weise ergangenen Polizei-Verordnung beruht; vgl. OT. 63 (O. III, 207). Demgemäß reicht es z. B. hin, wenn der verantwortliche Redakteur ꝛc. einer Druckschrift sich eines Fahrlässigkeitsvergehens im Sinne des RPreßg. § 21 schuldig gemacht hat; vgl. OT. 53 (JMBl. 54 f. 78). Dagegen genügt eine blos disziplinarisch zu ahndende Handlung nicht; vgl. OT. 62 (O. II, 476).

5. Dagegen bleibt § 41 ausgeschlossen (und kann nur § 40 geeigneten Falles Anwendung finden), wenn die Strafbarkeit der Handlung nicht auf dem „Inhalte" der Schrift ꝛc. beruht, sondern in der durch jene bewirkten Verletzung des Rechts eines Anderen ihren Grund hat (Beisp.: Nachdruck; vgl. aber für diesen: Nachdrucks-Ges. §§ 21. 26. 43. 45), oder wenn nur formellen preßpolizeilichen Vorschriften zuwidergehandelt, z. B. eine verbotene ausländische Zeitung im Inlande verkauft wird (vgl. RPreßgef. § 14); ebenso: RIII. 8. März 82 (R. IV, 85: Verstoß wider RPreßgef. § 6); vgl. OT. 61, 63, 65 (O. I, 531; III, 207. 509; VI, 487), Olsh. n. 4.

6. Die hier vorgeschriebene Anordnung kann als Nebenstrafe (n. 1) nur „im Urtheile" (vgl. § 40 n. 15) und nur im Falle einer „Verurtheilung" (vgl. § 42), mithin nur dann ausgesprochen werden, wenn gegen irgend Jemand (als Haupt-

Diese Vorschrift bezieht sich jedoch nur auf die im Besitze des Verfassers, Druckers, Herausgebers, Verlegers oder Buchhändlers befindlichen und auf die öffentlich ausgelegten oder öffentlich angebotenen Exemplare.

---

thäter oder Theilnehmer (RI. 12. Okt. 82, A. VI, 265) der Thatbestand einer den Voraussetzungen des § entsprechenden strafbaren Handlung (n. 4) festgestellt und dieserhalb auf Strafe erkannt wird; ist die Verfolgung (Verurtheilung) einer im gedachten Sinne strafbaren Person nicht ausführbar, so läßt sich nur nach § 42 verfahren; a. M. (bez. des Falles der Freisprechung): OT. (O. XIX, 431); vgl. § 42 n. 15.

7. Erfolgt eine derartige Verurtheilung (n. 6) gegen irgend Jemanden, so ist die Anordnung allgemein in Betreff „aller Exemplare" zu treffen, ohne die Beschränkung des § 40 auf die einem der (verurtheilten) Betheiligten (Thäter oder Theilnehmer) gehörenden; ebenso: RI. 30. Sept. 81, 20. April 88 (E. V, 101, XVII, 311), OT. (O. XVIII, 103). Die durch Abs. 2 gebotene Begrenzung wird zweckmäßig im Urtheil ausgesprochen; sie würde sich aber, auch wenn jenes versäumt wäre, von selbst verstehen. — Die Platten und Formen sind im Ganzen unbrauchbar zu machen, falls das Urtheil nicht ausdrücklich in Gemäßheit des Abs. 3 einzelne Theile von der Maßregel ausgeschlossen hat.

8. Aus dem unter n. 6. 7 Gesagten folgt, daß auch die Unbrauchbarmachung der Platten und Formen auf Grund des § 41 nur da angeordnet werden kann, wo mittels derselben ein Abdruck hergestellt, und mit diesem eine strafbare Handlung verübt ist; das Gegentheil folgt nicht aus der Fassung: „sowie die zu ihrer Herstellung bestimmten Platten 2c.", diese wurde gewählt, um anzudeuten, daß die Unbrauchbarmachung der Platten 2c. nur dann Platz greife, wenn sie noch zu einer ferneren Vervielfältigung geeignet und bestimmt sind; a. M.: Olsh. n. 8.

9. Die Maßregel ist auch auf im Inlande erschienene Schriften anzuwenden, sobald sie zu einer Strafverfolgung im Inlande führen. Die Strafbarkeit des Inhalts ist dann nach diesseitigen Gesetzen zu beurtheilen.

10. Das verurtheilende Erkenntniß kann sich darauf beschränken, die „Unbrauchbarmachung" der Exemplare 2c. anzuordnen, da das Gesetz ein Mehr nicht vorschreibt; aus der Bemerkung in den Motiven (s. 60): „es sei dem Ermessen des Richters zu überlassen, in welcher Weise jene auszuführen sei", ist nicht zu folgern, daß eine solche spezielle Anordnung unerläßlich sei, zumal wenn ein hierauf bezüglicher Antrag nicht gestellt ist. Dagegen ist es dem Richter unzweifelhaft gestattet, im Urtheil darüber nähere Anordnung zu treffen. Hat er es nicht gethan, so unterliegt die Art und Weise dem Ermessen der vollstreckenden Behörde. — Die Frage ist übrigens nur in Beziehung auf die „zur Herstellung bestimmten Platten und Formen" von praktischer Bedeutung. Es versteht sich von selbst, daß hier die Unbrauchbarmachung in der Weise anzuordnen bezw. zu bewirken ist, welche, ohne den Zweck der Maßregel zu gefährden, im Uebrigen die Eigenthumsrechte am wenigsten verletzt. Demgemäß genügt das Auseinandernehmen des Drucksatzes (Mot. s. 60) und das Abschleifen von Stein- und Metallplatten. — Im Uebrigen vgl. § 40 n. 16.

11. Werden wegen des strafbaren Inhalts einer veröffentlichten Schrift 2c. mehrere Personen bei verschiedenen Gerichten verfolgt, so hat jedes der letzteren seine Entscheidung auch darüber zu treffen, ob die Unbrauchbarmachung anzuordnen sei; es läßt sich nicht aufstellen, daß diese Maßnahme (wegen ihres alle Exemplare umfassenden Charakters: n. 7) nur von dem zuerst befaßten Gerichte ausgehen könne: OT. 65 (O. VI, 487). Die von einem jener Gerichte ausgesprochene Unbrauchbarmachung wird gegen alle im Abs. 2 erwähnten Exemplare selbst dann wirksam, wenn ein anderes Gericht den Inhalt nicht für strafbar erachtet und deshalb auf Freisprechung erkannt hat: in letzterem Falle sind nur diejenigen Exemplare auszuschließen, welche sich im Besitze des Freigesprochenen befanden. — Eine auf die Unsträflichkeit des Inhalts begründete Freisprechung steht selbstredend, im Falle erneuter Verbreitung 2c., einer nochmaligen Verfolgung derselben Person sowie der Anwendung des § 41 (ev. der Einleitung des sog. objektiven Verfahrens: § 42) nicht entgegen: RI. 30. Sept. 81 (cit. n. 7).

Ist nur ein Theil der Schrift, Abbildung oder Darstellung strafbar, so ist, insofern eine Ausscheidung möglich ist, auszusprechen, daß nur die strafbaren Stellen und derjenige Theil der Platten und Formen, auf welchem sich diese Stellen befinden, unbrauchbar zu machen sind.

[I. Entw.: § 31; II. Entw.: § 39; Pr. StGB.: § 19.]

12. Die ausgesprochene (Präventiv-)Maßregel wird gegen die im Abs. 2 aufgezählten Personen wirksam, ohne daß es der Zuziehung derselben zum Verfahren bedürfte: nur diejenigen Interessenten sind zuzuziehen, welche sich beim Gerichte melden und ihre Zuziehung auf Grund des Abs. 2 verlangen; ebenso: Löwe s. 901; a. M.: Jastrow i. GA. 33 s. 58. Entscheidend ist nur der „Besitz" (z. B. der Urtheilsfällung), nicht das Eigenthumsrecht. Behauptet Derjenige, gegen welchen die Vollstreckung gerichtet wird, daß er nicht zu den aufgezählten Personen gehöre, oder macht ein Dritter geltend, daß er den Besitz der betr. Gegenstände habe, so steht ihm hierüber der Rechtsweg offen; ebenso: Löwe l. c.

13. Im Abs. 2 umfaßt „Herausgeber" den Redakteur mit; ebenso: Buch. n. 9, Köbner, Einziehung S. 33, Olsh. n. 10; a. M.: Rubo n. 10.

14. Unter „Buchhändler" ist nicht nur der Verlagsbuchhändler zu verstehen (der Verleger wird besonders aufgezählt), sondern jeder, welcher gewerbsmäßig mit Büchern Handel treibt (Sortimentsbuchhändler, Antiquar 2c.) Vgl. auch § 1 Nr. 8 HGB. u. RII. 30. Sept. 81 (cit. n. 7).

15. Ein Exemplar befindet sich auch dann „im Besitze" des Buchhändlers 2c., wenn es ein Dritter als Vertreter des letzteren (z. B. als Depositar, Faustpfandgläubiger) und nicht für sich in Verwahrsam hat; a. M.: Rubo s. 401. Die mit der Post 2c. versendeten Exemplare sind, so lange nicht Verabfolgung an den Adressaten erfolgt ist, als im Besitze des Absenders befindlich anzusehen; ebenso: Schw. n. 4.

16. Ueber den Begriff der „Oeffentlichkeit" vgl. § 85 n. 1. Hiernach sind als „öffentlich ausgelegt" nicht bloß die zum Verkaufe ausgestellten, sondern auch die an öffentlichen Orten (z. B. in Kaffeehäusern 2c.) zum Lesen bereitgestellten Exemplare zu betrachten. Dagegen genügt die Auslegung in einer geschlossenen (begrenzten) Gesellschaft nicht.

17. Oeffentlich „angeboten" sind alle Exemplare, welche dem Publikum zum Erwerbe oder zur Kenntnißnahme zugänglich gemacht sind; z. B. die in einer Leihbibliothek befindlichen; ebenso: Olsh. n. 11; a. M.: Rubo s. 401.

18. Der Umstand, daß einzelne Exemplare zur Veröffentlichung bestimmt waren, genügt nicht, um auf sie die angeordnete Maßnahme auszudehnen, wenn die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht zutreffen.

19. Hat eine Beschlagnahme von Exemplaren der im Abs. 2 erwähnten Art stattgefunden, so behalten dieselben den ihnen im Augenblicke der Beschlagnahme beiwohnenden Charakter, insoweit es sich um die Frage handelt, ob sie von der demnächst angeordneten Unbrauchbarmachung mitbetroffen werden.

20. Ob im Falle des Abs. 3 „eine Ausscheidung der strafbaren Stellen möglich ist", hat der Instanzrichter nach freiem Ermessen zu prüfen; es ist mithin Sache des Angeklagten, in den Instanzen eine Erörterung und Entscheidung darüber herbeizuführen; vor dem Revisionsrichter ist eine derartige Erörterung nicht mehr zulässig: RII. 10. Jan. 82 (R. IV, 29), OT. (O. XIX, 588).

21. Ist die Anordnung der Unbrauchbarmachung im Urtheil (n. 6) versäumt worden, so kann sie nicht in einem gegen denselben Angeklagten gerichteten Nachtragserkenntnisse nachgeholt werden. Ebenso schließt die relative Rechtskraft des jene Maßnahme nicht anordnenden Urtheils erster Instanz die Nachholung in zweiter Instanz aus. Dagegen bleibt geeigneten Falles das im § 42 nachgelassene Verfahren statthaft. Vgl. § 40 n. 15, RII. 28. Mai 86 (E. XIV, 161).

22. Durch die Vorschrift des § 41 wird die Anwendbarkeit des § 40 in Betreff der Einziehung derjenigen Exemplare, welche durch die Strafthat des Verurtheilten

§ 42. Ist in den Fällen der §§ 40 und 41 die Verfolgung oder die Verurtheilung einer bestimmten Person nicht ausführbar, so können die daselbst vorgeschriebenen Maßnahmen selbstständig erkannt werden.

[I. Entw.: § 32; II. Entw.: § 40; Pr. StGB.: § 20.]

---

hervorgebracht, oder von ihm zur Begehung seiner That gebraucht oder bestimmt waren, nicht ausgeschlossen; ev. können daher beide §§ neben einander angewandt werden; ebenso: RII. 20. Apr. 88 (E. XVII, 311), Olsh. n. 2.

23. Die Vollstreckung erfolgt arg. § 495 der StPO. nach den Vorschriften über die Vollstreckung der Civilurtheile, insbesondere nach § 890 der CPO.; vgl. Olsh. n. 1. 7; vgl. jedoch Jastrow i. GA. 33 f. 58 (erachtet statt des § 890 den § 883 ib. für anwendbar).

§ 42.

1. In dem hier vorgesehenen Falle verlieren die für statthaft erklärten „Maßnahmen" den Charakter einer Strafe gänzlich, und nehmen den einer vorwiegend polizeilichen (Präventiv-)Maßregel an; ebenso: RIV. 8./15. Okt. 86 (E. XIV, 382), Bind. HB. I, 497. Demgemäß ist die Statthaftigkeit derselben nicht durch die Voraussetzungen bedingt, von welchen das Gesetz die Strafverfolgung der That oder des Thäters abhängig macht; insbesondere bedarf es hier nicht des zu jener erforderlichen Antrags (Ermächtigung) des Verletzten: OT. 74 (O. XV, 252: betraf einen Fall des § 41), Münch. (BE. IV, 161), BE. f. 228, Fuchs f. 154, Puch. § 61 n. 8, Nessel f. 32, Reber n. 124; a. M.: RI. 25. Sept. 84, RIV. 8./15. Okt. 86 (E. XI, 119; XIV, 382), OT. 76 (O. XVII, 759: Fall des § 40), OHG. (Entsch. dess. XVIII, 123), Rüd. f. 238, Otto n. 2; § 61 n. 17, Koch, GA. XIX, 729. Vgl. Nachdrucks-Ges. § 36. Noch weniger ist die vorläufige Beschlagnahme einer Schrift strafbaren Inhalts durch einen vorgängigen Antrag des Verletzten bedingt: OT. (O. XIV, 487). Der § 42 ist nicht anwendbar im Falle des § 12 StGB.: Olsh. n. 6a.

2. Das hier für statthaft erklärte s. g. objektive Verfahren greift auch bei Uebertretungen Platz, insoweit wegen solcher eine Einziehung oder Unbrauchbarmachung erfolgen kann (§ 40 n. 2; § 41 n. 4): Mot. f. 60, Münch., OT. (StZ. IV, 72; O. XVIII, 143), Berl. (Johow IV, 332: selbst bei den durch besondere Gesetze vorgesehenen), OHG. (Entsch. 24 f. 231: speziell für den Fall des § 360 Nr. 1), HStR. I, 633, Schw. n. 5, Staudinger f. 210; a. M. (in Betreff der Einziehung): Puch. n. 5, Olsh. n. 3.

3. In den Fällen des § 40 wird wesentlich vorausgesetzt, daß ein Verbrechen oder Vergehen vorsätzlich begangen sei, daß also nicht bloß der objektive, sondern auch der subjektive Thatbestand eines solchen vorliege: RIII. 17. Juni 97 (E. 30, 194); sonach muß, damit § 42 anwendbar werde, ein Thäter wenigstens existirt haben, welcher dieserhalb hätte bestraft werden können, jetzt aber aus individuellen Gründen nicht verfolgt oder verurtheilt werden kann. Diese Voraussetzung bedarf der ausdrücklichen Feststellung in der betr. Entscheidung. Demgemäß bleibt eine Einziehung auf Grund des § 42 ausgeschlossen, wenn rechtskräftig entschieden wird, daß diejenige Person, welche (allein) möglicherweise wegen der That verfolgt werden könnte, sich durch dieselbe überhaupt nicht strafbar gemacht habe, z. B. weil ihr der erforderliche Deliktsvorsatz fehlte: RI. 8. März 94 (E. 25, 165) oder der Schutz des § 193 StGB. zur Seite stand: RII. 19. Febr. 97 (E. 29, 401) oder sie zur Zeit ihrer Begehung unzurechnungsfähig war: RI. 15. Okt. 96 (E. 29, 130); ebenso ist auch hier festzuhalten, daß nur die dem Thäter (Theilnehmer) gehörigen Gegenstände eingezogen werden können: Heinze, HH. II, 592, und zwar selbst dann, wenn bei Prozeduren gegen den Thäter die Einziehung erfolgen muß, gleichviel, ob die Sachen ihm oder Anderen gehören, wie z. B. in den Fällen der §§ 295. 296a; so: RIII. 11. Febr. 89 (E. XIX, 45). — Eine Ausdehnung des § 42 in seiner Anwendbarkeit auf den Fall des § 40 enthält § 152 für Münzfälschungen; das Nähere siehe dort. Bezüglich des Nachdrucks vgl. das Nachdrucks-Ges. § 22 Abs. 2, bezüglich der Strafthaten im Sinne des Nahrungsm.-G. §§ 12—14 vgl. ib. § 15 Abs. 2 und unten n. 5. 9, § 40 n. 21. Die Einziehung von Gegenständen, bezüg-

lich deren eine Zolldefraude begangen ist, findet im objektiven Verfahren weder nach § 42 noch nach einem Spezialgesetze, insbesondere dem VZollges., statt: RI. 9./27. Apr. 91 (E. XXI, 431); vgl. § 40 n. 7ff.

4. Auch § 41 findet selbst nur da Anwendung, wo eine Verurtheilung wegen einer mittels einer Schrift ꝛc. begangenen Strafthat erfolgt (vgl. § 41 n. 6). Da indessen seine wörtliche Fassung lediglich voraussetzt, daß „der Inhalt einer Schrift ꝛc. strafbar sei" (vgl. § 41 n. 4), so darf aus der Bezugnahme auf ihn geschlossen werden, daß die selbstständige Erkennung der „daselbst vorgeschriebenen Maßnahme" überall Platz greife, wo objektiv die Strafbarkeit jenes Inhalts vorliegt und die Verfolgung und Verurtheilung einer Person überhaupt denkbar erscheint. Dies gilt namentlich, wenn wegen mangelnden subjektiven Thatbestandes nachweislich sich Niemand strafbar gemacht hat, sei es, daß aus allgemeinen Gründen zu verneinen ist, RIII. 17. Juni 97 (cit. n. 1); II. 24. Febr. u. 8. Dez. 99 (E. 32, 53 u. 33, 46), oder ein besonderer Strafausschließungsgrund vorliegt, z. B. die That von einem Unzurechnungsfähigen verübt ist: RIV. 8./15. Okt. 86, RI. 22. Dez. 84 (E. XIV, 382; R. VI, 837), OT. (O. XVII, 573); Olsh. n. 5. Vgl. n. 6.

5. „Die Verfolgung oder die Verurtheilung einer bestimmten Person" muß (seitens der inländischen Strafgewalt wegen einer durch ein inländisches Strafgesetz verpönten Handlung: RIII. 5. Mai 83, E. VIII, 279) aus thatsächlichen oder rechtlichen Gründen „nicht ausführbar" sein: RIII. 17. Juni 97 (cit. n. 3). Der § ist daher unanwendbar, so lange eine für die That (§ 40) oder wegen des Inhalts der Schrift ꝛc. (§ 41) verantwortliche Person (z. B. der verantwortliche Redakteur ꝛc. einer Zeitung) vorhanden ist, welche dieserhalb im Inlande verfolgt werden kann; alsdann kann vielmehr nur in dem gegen diese Person gerichteten Verfahren nach Anleitung des § 40 oder § 41 vorgegangen werden. Demgemäß bedarf es in der die betr. Maßnahme anordnenden gerichtlichen Entscheidung der ausdrücklichen Feststellung, daß obige Voraussetzung zutreffe. Vgl. jedoch RIII. 5. April 83 (E. VIII, 238). — Ist bei einer Betheiligung Mehrerer an der Strafthat die Verfolgung nur eines derselben zulässig, so greift § 42 nicht Platz, es sei denn, daß die Einziehung nach § 40 z. B. deshalb nicht geschehen kann, weil die verfolgte Person nicht Eigenthümer des Gegenstandes war. Letzteren Falles kann in dem gegen den Einen ergehenden Urtheil auch auf die Maßregel des § 42 erkannt werden. Olsh. n. 7; a. M. Rubo n. 4. Vgl. n. 15.

6. Es genügt, wenn die Verfolgung ꝛc. zur Zeit unausführbar ist, sollte auch eine solche früher ausführbar gewesen sein, oder die Möglichkeit obwalten, daß sie später ausführbar werde. Daher wird der § anwendbar, wenn der Verantwortliche ein Ausländer und abwesend oder wenn er zur Zeit unbekannt ist (Motive s. 60), oder wenn es an dem zu seiner Verfolgung erforderlichen Strafantrage fehlt (n. 1); ferner da, wo die Verfolgung durch seinen Tod ausgeschlossen wird: RI. 22. Dez. 84 (cit. n. 4). Dasselbe gilt von der Verjährung: RI. 22. Dez. 84, RIV. 8./15. Okt. 88 (cit. n. 4), OT. (O. XVII, 573; XX, 260), OHG. (Entsch. dess. 24 s. 131: mindestens in den Fällen des § 41), Schw. s. 85, BZ. s. 228; a. M.: Rüd. § 66 n. 4, Puch. n. 3, Bind. HB. I, 834, Rubo n. 3 (weil die Nichtausführbarkeit der Verfolgung ꝛc. nur auf thatsächliche Verhältnisse zu beziehen sei). Nicht minder gilt es von der Freisprechung des Angeklagten, sofern dieselbe auf subjektiven Gründen (z. B. auf § 59) und nicht darauf beruht, daß es überhaupt an denjenigen Voraussetzungen fehle, von welchen die §§ 40. 41 die Verhängung der betr. Maßnahmen abhängig machen, z. B. weil ein vorsätzliches Verbrechen ꝛc. weder begangen noch versucht (§ 40), oder weil der Inhalt der betr. Schrift ꝛc. nicht strafbar sei (§ 41): RI. 12. Juli 80, RIII. 16. Febr. 81, RII. 10. Jan. 82 (E. II, 220; IV, 87; R. IV, 29: betrafen sämmtlich Fälle des § 41); vgl. n. 4 und § 41 n. 11. Selbstredend können jedoch in den Fällen des § 40 die dem Freigesprochenen selbst gehörigen Sachen niemals eingezogen werden: RI. 15. Febr. 92 (E. XXII, 351).

7. Das Verfahren aus § 42 ist auch dann statthaft, wenn eine angehobene Verfolgung aus irgend einem Grunde demnächst nicht fortgesetzt werden kann, z. B. wenn der Verfolgte vor der rechtskräftigen Verurtheilung stirbt; ebenso: Schw. s. 85; vgl. § 40 n. 16; § 41 n. 10; oder wenn die ergangene Verurtheilung wegen eingetretener Verjährung nicht mehr vollstreckt werden kann; a. M.: Merkel, HH. IV, 85, Olsh. n. 8; Friedländer, Obj. Verfahren S. 13.

8. Nichts steht im Wege, nach Anleitung dieses § die Unbrauchbarmachung eines im Auslande erschienenen, in das Inland gebrachten Preßerzeugnisses auszusprechen: OT. 17. Febr. 53; vgl. § 41 n. 9.

9. Der § ist fakultativ gefaßt; es unterliegt daher der Prüfung der Staatsanwaltschaft, ob das Verfahren eingeleitet, und dem Ermessen des befaßten Gerichts, ob die Maßnahmen angeordnet werden sollen; ebenso: Friedländer S. 23, Köbner S. 66, Otto n. 5, Rubo n. 2; vgl. § 40 n. 4, § 41 n. 2, § 152, welcher letztere § nach der Erklärung des Antragstellers gerade deshalb nachträglich eingeschoben wurde, um hier eine Pflicht des Richters zu statuiren, während der allg. Theil des StGB. für ähnliche Fälle nur die Befugniß zur Einziehung ausspreche; a. M.: RIV. 31. Jan. 96; E. 28, 122 (in den Fällen, in welchen das Gesetz die Maßregel obligatorisch vorschreibe, also nach §§ 41. 152. 295 u. 296a müsse das Gericht die Maßregel verhängen), OT. (O. XVII, 573), Rüd. n. 1, Olsh. n. 9; vgl. auch RIII. 5. April 83 (cit. n. 5: erachtete arg. § 152 Abs. 2 der StPO. sogar die Staatsanwaltschaft für verpflichtet, in den Fällen des § 15 Abs. 2 des Nahrungsm.-G. (n. 3. 5) das Verfahren zu beantragen [?]). Hat die Staatsanwaltschaft einen Beschluß darüber, ob die Verfolgung ꝛc. einer bestimmten Person nicht ausführbar ist, noch nicht gefaßt, so ist das Gericht nach RII. 24. Febr. 99 (E. 32, 53) für den Fall, daß der strafbare Inhalt einer Schrift (§ 41) zwar festgestellt, dennoch aber Freisprechung des Angeklagten aus subjektiven Gründen erfolgt ist, keineswegs unbedingt verpflichtet, die Unbrauchbarmachung auszusprechen; letztere bleibt vielmehr einem besonderen Verfahren vorbehalten, falls dem erkennenden Richter die Voraussetzungen des § 42 z. B. der Urtheilsfällung nicht nachgewiesen erscheinen.

10. 11. Das zu beobachtende Verfahren wird durch die §§ 477 ff. der StPO. geregelt. Speziell in Betreff der Zuständigkeit vgl. § 477 ib., unten § 152 n. 6, RII. 28. Jan. 87 (E. XV, 235), Löwe s. 903. 904. 947. Letzterem zufolge begründet die Beschlagnahme der unbrauchbar zu machenden Druckschrift nicht (mehr, wie früher nach dem Pr. Preßges. § 50) einen Gerichtsstand. — Ist die strafbare Handlung im Auslande begangen, und ein Gerichtsstand in Gemäßheit der §§ 8. 9 der StPO. nicht begründet, so hat das Reichsgericht das zuständige Gericht zu bestimmen (cit. § 9): RI. 28. April 87 (R. IX, 290). — In den Fällen des Pr. Forstdiebst.-G. § 17 ist der Gerichtsstand bei demjenigen Amtsgerichte begründet, in dessen Bezirk das einzuziehende Holz gefunden wurde: § 21 ib. — Eines Eröffnungsbeschlusses bedarf es, den citt. §§ 477 ff. zufolge, nicht; denselben vertritt vielmehr der gemäß § 477 Abs. 1 zu fassende Beschluß, nach dessen Verlesung in der Hauptverhandlung die Einziehungsinteressenten (StPO. § 478 Abs. 2) die örtliche Unzuständigkeit des Gerichts nicht mehr geltend machen können (ib. §§ 16. 478 Abs. 3): RIII. 9. Okt. 84, 3. Okt. 89 (R. VI, 611; E. XIX, 427). Ein Recht auf Zustellung der Anklage (des Antrags der Staatsanwaltschaft) haben die Interessenten nicht: RII. 26. Mai 93 (E. XXIV, 197). Auch können die den letzteren erwachsenen nothwendigen Auslagen in keinem Falle der Staatskasse zur Last gelegt werden: RI. 15. Febr. 92 (E. XXII, 351). — Inwiefern den zum Verfahren nicht zugezogenen Einziehungsinteressenten wider das Einziehungsurtheil Rechtsmittel zustehen, und wie ev. die Frist für Einlegung der Revision zu berechnen ist, darüber vgl. RIII. 26. Jan. 85 (E. XI, 414). Abgesehen vom Privat- und Nebenkläger (n. 12) steht Personen, welche einen Anspruch auf die Einziehung (nicht auf deren „Gegenstand") haben, speziell dem Fiskus ein Rechtsmittel wider das im objektiven Verfahren ergangene Erkenntniß nicht zu: RI. 20. Dez. 88 (E. XVIII, 299).

12. Die Möglichkeit einer Privatklage wird (trotz des unter n. 1 Gesagten) von der StPO. ausdrücklich anerkannt; vgl. dort §§ 477. 479.

13. Die Statthaftigkeit des Verfahrens ist nicht durch vorgängige Beschlagnahme des betr. Gegenstandes bedingt.

14. Zeigt sich im Laufe des s. g. objektiven Verfahrens, daß eine Person vorhanden ist, welche im Inlande „verfolgt oder verurtheilt" werden kann, so muß dasselbe einstweilen ruhen bleiben, bis die Verfolgung jener Person stattgefunden hat; vgl. n. 5. Es kann wieder aufgenommen werden, wenn nach Erledigung dieser Verfolgung die Voraussetzungen bestehen bleiben, von welchen der § die Statthaftigkeit der Maßnahme abhängig macht.

15. Es ist zulässig, das objektive Verfahren mit einer gegen eine bestimmte Person gerichteten Strafverfolgung für den eventuellen Fall zu verbinden,

Zweiter Abschnitt.

Versuch.

§ 43. Wer den Entschluß, ein Verbrechen oder Vergehen zu verüben, durch Handlungen, welche einen Anfang der Aus-

---

daß die Verurtheilung dieser (oder einer andern) Person sich als unausführbar herausstellen sollte; vgl. n. 4. 6; § 40 n. 12; StPO. § 477; Löwe s. 903 n. 3. Im schwurgerichtlichen Verfahren ist die objektive Strafbarkeit, welche die §§ 41. 42 zur Voraussetzung haben, nicht durch die Geschworenen, sondern durch das Schwurgericht festzustellen: RI. 4. Juli 89 (E. XIX, 371). — In keinem Falle können selbstverständlich dem freigesprochenen Angeklagten die Kosten jenes ihm fremden Verfahrens zur Last gelegt werden: OT. (Pl.) 68 (O. IX, 617). — Ueber die Kostenpflicht überhaupt, speziell in Nachdrucksachen vgl. RIV. 15. Mai 85, RI. 29. Okt. 85 (E. XII, 198; XIII, 19).

16. Da die angedrohte Unbrauchbarmachung einer Schrift 2c. alle Exemplare derselben nach Maßgabe des § 41 Abs. 2 trifft, so genügt die einmalige Anordnung für ganz Deutschland; die gleichzeitige Anhebung des Verfahrens bei verschiedenen Gerichten ist daher zu vermeiden. Wäre sie dennoch aus Versehen erfolgt, so ist nach Maßgabe der §§ 12ff. der StPO. dafür Sorge zu tragen, daß das Verfahren nur bei einem jener Gerichte durchgeführt werde. — Wird dies versäumt und ergehen verschiedene Urtheile in verschiedenem Sinne, so kommt das zu § 41 n. 11. 12 Gesagte zur Anwendung.

17. Die Wirksamkeit einer rechtskräftig gewordenen eine der im § gedachten Maßnahmen selbstständig erkennenden Entscheidung wird durch die demnächst angehobene Strafverfolgung 2c. einer bestimmten Person nicht weiter berührt. Dagegen kann dieselbe dem später Verfolgten gegenüber nicht vollstreckt werden.

§ 43.

Inhalt:

Anstiftung: 12.
Aufforderung: 26.
Ausführung. Anfang: 6—11.
" Erfolg 11a.
" möglich: 8—10.
" wie viel? 11.
Beendigter V.: 19.
Beihülfe: 12.
Bethätigung: 5.
Dolus: 2. 4.
Entschluß: 1—4.
Erfolg: 2. 4. 11a. 15.
Eventualdolus 4b.
Fahrlässigkeit: 3.
Feststellung: 2. 5. 21—25.
Gegenstand, Existenz: 10.
Ges., bes.: 28.
Grad: 19.
Mild. Umstände: 13. 25.
Mittel, irrige Wahl: 4.
" untaugl.: 4. 9. 22.
Nichtvollendung: 18. 23.
Objekt untaugl.: 10.
Tauglichkeit d. Hdlg.: 8—10. 22.
Tauglichkeit d. Mittels: 4. 9. 22.
Tauglichkeit des Objekts: 10. 22.
Uebertretung: 14.
Unterlassungsdelikt: 15.
Unternehmen: 27.
Urtheil, Tenor: 20.
Verabredung: 7.
Verbrechen 2c.: 12. 13. 15.
Versuch eines Versuchs: 16.
Vorbereitung: 6.
Vorsatz: 2. 4.
Werkzeug: 7a.

1. Der „Entschluß" ist hier der auf Begehung der That gerichtete Wille (das „Vorhaben": § 82). Derselbe muß bei der That obwalten; es genügt sonach nicht, wenn früher einmal der Entschluß zur Begehung gefaßt wurde, sofern er nicht auch bei der letzteren noch leitend war.

2. Aus dem Begriffsmerkmal des „Entschlusses" (Willens) folgt, daß ein Versuch nur durch vorsätzliche Handlungen begangen werden kann. Was beim Versuch an der vollendeten Strafthat fehlt (sei es an der strafbaren Handlung selbst, sei es an dem zum Thatbestand gehörenden Erfolge), muß vom Thäter gewollt („beabsichtigt") sein. Eine Feststellung (ein Geschwornenspruch), welche den

führung dieses Verbrechens oder Vergehens enthalten, bethätigt hat, ist, wenn das beabsichtigte Verbrechen oder Vergehen nicht zur Vollendung gekommen ist, wegen Versuches zu bestrafen.

Angeklagten des „Versuchs" einer Strafthat schuldig erklärte, aber die Vorsätzlichkeit verneinte, wäre sich widersprechend, könnte also der Entscheidung nicht zu Grunde gelegt werden (StPO. § 309); vgl. OT. 66, 67 (O. VII, 440; VIII, 803).

3. Sonach (n. 2) kann von einem fahrlässigen Versuche ebensowenig die Rede sein, wie von dem Versuche eines Fahrlässigkeitsvergehens.

4. Eben deshalb (n. 2) ist bei Strafthaten, zu deren Thatbestandsmerkmalen ein vom Thäter nicht gewollter Erfolg gehört, ein Versuch nicht möglich; vgl. § 224 n. 17, § 226 n. 4.

4a. Die beim Versuche erforderliche Vorsätzlichkeit wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Thäter irriger Weise statt des vermeintlich gewählten ein anderes Mittel anwandte, dessen Tauglichkeit ihm unbekannt war: OT. 61 (O. I, 274); vgl. n. 9, § 46 n. 6.

4b. Keine Form des Dolus schließt die Möglichkeit eines Versuchs aus; es begründet daher keinen Unterschied, ob der Entschluß auf die Verwirklichung einer oder mehrerer verbrecherischen Absichten, ob er auf die bezielten verbrecherischen Erfolge direkt, alternativ oder eventuell gerichtet, ob die die That vollendende Handlung unbedingt oder nur für den Fall des Eintritts gewisser (thatsächlicher) Eventualitäten gewollt war: RII. III. 15./22. Dez. 84, RIV. 27. Mai 87, RII. 29. März 89 (E. XII, 64; XVI, 133; XIX, 90). Maßgebend für die Qualifikation des Versuchs ist die schwerste der, wenigstens eventuell, beabsichtigten strafbaren Handlungen: v. Liszt S. 204.

5. Der Entschluß, eine Strafthat zu begehen, muß „durch Handlungen ꝛc. bethätigt", d. h. er muß zur That geworden sein; die vorgenommenen Handlungen müssen die Verwirklichung jenes Entschlusses (n. 1) darstellen; eine andere Art der Bethätigung, als die durch ausführende Handlungen, genügt nicht. Umgekehrt darf nicht noch eine andere Art der Bethätigung außer einer den Anfang der Ausführung enthaltenden Handlung gefordert werden: ein Geschwornenspruch, welcher ausspräche: Angeklagter habe Handlungen vorgenommen, welche den Anfang der Ausführung des gewollten Verbrechens ꝛc. (n. 6) enthielten, gleichzeitig aber hinzufügte: derselbe habe dadurch „nicht den Entschluß zur Begehung ꝛc. bethätigt", könnte, weil sich widersprechend, der Entscheidung nicht zu Grunde gelegt werden (StPO. § 309).

6. Die den Entschluß bethätigenden Handlungen müssen „einen Anfang der Ausführung des (gewollten) Verbrechens ꝛc. enthalten", also der That, nicht blos des Entschlusses (der Anfang der Ausführung dieses letzteren wäre auch in blos vorbereitenden Handlungen zu finden): Wolf SGZ. XVI, 328; a. M. Dresd. (StZ. I, 326). — Ein Anfang der Ausführung liegt vor, sobald eine der zu den wesentlichen Begriffsmerkmalen des betr. Straffalles gehörenden Handlungen (Thatbestandshandlungen) begonnen ist; ebenso: RIII. 20. Nov. 80, 15. Febr. 82, RII. 19. Okt. 83, RIV, 20. Nov. 86 (E. III 136; IX, 81; VI, 46; XI, 56), Olsh. n. 14; vgl. jedoch RIII. 15. Okt. 83 (E. IX, 94: Mot.), Kärcher i. BA. 51 f. 295. Beisp.: Eingreifen in die Tasche eines Anderen, um das dort vermuthete Geld zu stehlen: OT. (O. XX, 307); das Ausstrecken der Hand nach dem zu stehlenden Gegenstande, selbst wenn vor der Wegnahme ein (unverschlossenes) Behältniß noch eröffnet werden müßte: RII. 9. Juli 80 (R. II. 179); RII. 13. Jan. 82 (R. IV, 44) erkannte, daß in dem Versuche, einen vermeintlich unverschlossenen Koffer zu öffnen, ein Diebstahlsversuch gefunden werden könne; vgl. auch RII. 2. Mai 84, RIII. 10. Nov. 84, 24. Okt. 87, Münch. (R. VI, 334. 724; IX, 525; BE. IV, 452: betrafen die Frage, inwiefern der Transport zur Verkaufsstelle den Versuch strafbaren Feilhaltens in sich schließe). Das gilt bei zusammengesetzten (durch den Hinzutritt einer thatsächlichen Qualifikation zum einfachen Verbrechensbegriffe gebildeten) Verbrechen ꝛc. von der qualifizirenden Thätigkeit auch dann, wenn sie der Hauptthat vorhergeht: RII. 2. Juni 85 (R. VII, 341): sogar da, wo in der Fortführung der That eine zeitliche Unterbrechung eintrete), z. B. von dem zum Zwecke eines Diebstahls bewirkten Einbruche, Einsteigen ꝛc.; a. M.: Rubo f. 406. Dagegen enthalten Handlungen, welche

Der Versuch eines Vergehens wird jedoch nur in den Fällen bestraft, in welchen das Gesetz dies ausdrücklich bestimmt.

[I. Entw.: §§ 37. 39; II. Entw.: § 41; Pr. StGB.: §§ 31—33; StB. S. 222—225.]

---

nur die Möglichkeit, Gelegenheit und Ausführung darthun oder herbeiführen sollen, ferner die Anschaffung der zur Ausführung erforderlichen Kräfte, Hülfsmittel und Werkzeuge (sofern die Beschaffung des Mittels nicht, wie bei der Fälschung, mit in die Definition des Thatbestandes des Delikts gezogen ist: RIII. 11. Okt. 83 (R. V, 592: Motive), und die Zurüstung der schon vorhandenen Mittel (z. B. das Laden eines Mordgeschosses), ferner Handlungen, welche lediglich die Straflosigkeit der künftigen Strafthat oder die Sicherstellung der erwarteten Vortheile bezwecken, endlich diejenigen, welche der Thäter vornehmen mußte, um sich vor dem Beginne der verbrecherischen Thätigkeit in den diesen Beginn bedingenden physischen Zustand zu versetzen, noch keinen „Anfang der Ausführung der That", sind vielmehr nur vorbereitender Natur; in ihnen kann ein „Versuch" nicht gefunden werden; vgl. § 242 n. 48, RIV. 21. Okt. 84 (R. VI, 641), cit. RIV, 20. Nov. 86 (: erblickte im bloßen Feilhalten keinen Versuch eines strafbaren Verkaufs, Darmst., Dresd. (HE. 72 f. 23; StZ. III, 355; IV, 161), BL. f. 136 ff., Zachariä, GA. V, 579, ML. f. 256. Wenn dessenungeachtet die Frage, ob eine bestimmte Handlung sich als bloße Vorbereitungs- oder aber als Ausführungshandlung kennzeichne, ganz wesentlich von der Beurtheilung der inneren und äußeren Thatsachen des konkreten Falles abhängt, so betrachten OT. Münch. (O. XV, 106; BE. VI, 270 u. Klee Wille und Erfolg S. 22 dieselbe doch mit Unrecht als eine rein thatsächliche, indem eine Nachprüfung seitens des Revisionsrichters immerhin in der Richtung nicht ausgeschlossen ist, ob der erste Richter bei seiner Feststellung von einer richtigen Auffassung der hier in Betracht kommenden Rechtsbegriffe ausgegangen sei (StPO. § 376): citt. RII. 9. Juli 80, 13. Jan. 82, 19. Okt. 83, OT. (O. XVII, 651); vgl. HS. I, 195 ff., II, 428. 471 n. 3; 474 n. 4, BGr. §§ 10 ff., BL. I c.

7. Hiernach ist die Verabredung Mehrerer zur demnächstigen Begehung der That für sich allein noch kein „Versuch": § 47 n. 12. Wohl aber soll eine solche nach RIII. 7. Mai 83, 10. Jan. 87 (E. IX, 3; XV, 295) die Folge haben können, daß Handlungen, welche in Gemäßheit und im Sinne derselben vorgenommen werden, Mitthäterschaft an dem durch eine demnächstige Versuchshandlung eines anderen Complottanten begangenen Versuche begründen, ungeachtet sie im Falle der Vollendung der That für sich allein hierzu nicht geeignet, bezw. ausreichend gewesen wären (bedenklich; vgl. § 47 n. 13). wogegen RII 2. Juni 85 (R. VII, 341) anerkannte, daß das Gegentheil dann stattfinde, wenn jene Versuchshandlung des anderen Complottanten der Verabredung zeitlich vorausgegangen sei.

7a. In Betreff des Beginns der Ausführung einer Strafthat, bei welcher man sich eines andern 2c. als willenlosen Werkzeugs bedient, vgl. § 47 n. 3.

8. Von einem Anfange der Ausführung der That (n. 6) kann nur da die Rede sein, wo diese Ausführung möglich, wo also die vorgenommene Handlung (z. B. die zum Thatbestande gehörende Vermögensschädigung) objektiv und (nicht blos nach der Meinung des Angeklagten) qualitativ zur Ausführung geeignet war (wo auf dem eingeschlagenen Wege möglicher Weise die Ausführung hätte erfolgen können): OT. (PL) 59 (JMbl. f. 170), Münch. (StZ. III, 360). Eine absolut unmögliche Ausführung kann nicht „angefangen" sein.

9. Das gilt zunächst von dem Versuche mit einem absolut untauglichen Mittel; daher genügt es nicht, wenn der Thäter das Mittel aus Irrthum, Unkenntniß oder Versehen für geeignet hielt: OT. 63, 75 (O. III. 396; XVI, 342), Wolfenb., Münch. 74 (StZ. I, 190; IV, 100), BGr. §§ 5 ff., BL. f. 139, Schütze f. 136, ML. f. 261, Cohn f. 395 ff.; a. M.: RPl. 24. Mai 80, RI. 27. Febr. 88 (E. I, 439; XVII, 158), Stuttg. 73, 78, Jena, Münch. 83 (StZ. III, 156; WGbl. XIV, 304; GSaal 27 f. 313; BE. II, 555), Häberlin, GSaal 24 f. 272, v. Buri ib. 32 f. 321 ff., id. Z. f. StR. I, 185, HStR. I, 344; vgl. Löning f. 50. u. RI. 21. Juni 00 (E. 33, 323). — Dagegen ist ein Versuch mit einem relativ oder quantitativ untauglichen Mittel (z. B. ein Tödtungsversuch durch Gift in unzureichender Menge) allerdings möglich: Darmst. 72 (HE. f. 18), OT. (O. XV, 71), Dresd. 74 (SGZ. XVIII, 279), Wolfenb. 77 (Br. Z. 25 f. 65). BL. f. 139, ML. f. 261; a. M.: Rubo f. 413, Geyer, Z. f. StR. I, 30; es genügt in dieser

Beziehung, wenn das Mittel im Allgemeinen unter gewissen (hier nicht vorliegenden) Voraussetzungen geeignet sein konnte, den beabsichtigten rechtswidrigen Erfolg herbeizuführen; vgl. § 229 n. 3; z. B. der Gebrauch eines für das zu öffnende Schloß nicht passenden Schlüssels: OT. (O. XII. 57); ebenso verhält es sich, wenn sich beim Beginne der Anwendung eines Werkzeugs zeigt, daß es desselben nicht mehr bedarf (z. B. weil die zu öffnende Thüre nicht verschlossen ist): Dresd. 72 (StZ. II, 71); vgl. § 46 n. 7. Dieselben Grundsätze sind maßgebend, wenn die Unmöglichkeit des Gelingens lediglich in der ungenügenden Handlungsweise des Thäters, in seiner Ungeschicklichkeit oder Unbesonnenheit ihren Grund hatte: BGr. § 7; vgl. n. 4. 10; § 46 n. 10. — In Betreff eines Nöthigungs-(Zwangs-) Versuchs vgl. § 114 n. 5, § 46 n. 8.

10. Sodann gilt dasselbe (n. 8 a. E.) auch vom absolut untauglichen (oder gar nur in der Idee existirenden) Objekte; Beisp.: ein Abtreibungsversuch an einer Nicht-Schwangeren, ein Tödtungsversuch an einer Leiche, ein Diebstahlsversuch an der eigenen Sache: § 217 n. 5, § 218 n. 15, § 242 n. 6, BL. f. 139, ML. f. 261, Hagemann i. GA. 32 f. 221 ff.; vgl. Löning f. 47, Kroschel, GSaal 41 f. 273 ff.; a. M.: RI. 10. Juni 80, RIII. 30. März, 20. Dez. 83, 7. Juni 82, 2. Mai 92 (E. I, 451; VIII, 198; X, 11; R. IV, 543, RIII. 7. Juli 84, 23. April 85 (E. XI, 72; R. VII, 248; GA. 40 f. 138: selbst wenn der Mangel eines objektiven Thatbestandsmerkmals nicht aus der äußeren Natur entspringe, sondern aus einem Rechtssatze hervorgehe, z. B. die (blos vermeinte) Rechtswidrigkeit des angestrebten Vermögensvortheils — §§ 253. 263 — betreffe). Dagegen fehlt es nicht an einem tauglichen Objekte, wenn die gewollte That sich gegen einen vorhandenen Gegenstand richtet, welcher aber auf dem vom Thäter eingeschlagenen Wege nicht zu erreichen ist; vgl. ML. f. 211. 221; z. B. wenn Derjenige, auf welchen Jemand feuert, um ihn zu tödten, soweit entfernt ist, daß er nicht getroffen werden kann: Münch. (StZ. II, 140); a. M.: Scherer, GSaal 29 f. 481. (Handelt aber Jemand mit dem Bewußtsein, daß er durch seine Handlung das ins Auge gefaßte Objekt unmöglich erreichen kann, so handelt er eben nicht mit dem Willen, es zu erreichen.) — Aehnlich verhält es sich, wenn sich der Wille des Thäters bei der begonnenen Ausführung der gewollten That gar nicht gegen einen individuellen, ihm bekannten Gegenstand richtete, wenn er vielmehr erst einen Gegenstand suchte, um an demselben ein Verbrechen ꝛc. (z. B. einen Diebstahl) zu verüben; der Umstand, daß an dem Orte, wo er suchte, ein zu stehlender Gegenstand nicht existirt, schließt dann die Möglichkeit eines strafbaren Versuchs nicht aus: OT. 68, 71, 79 (O. IX, 363; XII, 584; XX, 307), Dresd. (StZ. II, 71), HS. I, 61, BA. 41 f. 5, Merkel, HH. III, 685; a. M.: Häberlin (cit. n. 9). BGr. § 5, Scherer l. c., Olsh. n. 21. — Daß eine erlaubte Handlung, welche der Thäter aus Rechtsirrthum für strafbar hält (Wahnverbrechen im engeren Sinne), straflos sei, wird auch von den Anhängern der sog. subjektiven Theorie anerkannt.

10a. Liegt keiner der n. 9. 10 erwähnten Fälle absoluter Unmöglichkeit vor, so begründen die als Anfang der Ausführung sich charakterisirenden Handlungen einen strafbaren Versuch, selbst, wenn ein vom Wissen und Willen des Thäters unabhängiger Umstand die Ausführung (von vorne herein) unmöglich gemacht, wenn z. B. da, wo letztere das Zusammenwirken Mehrerer voraussetzt, einer derselben seine Mitwirkung nur zum Scheine zugesagt, und schon vor jeder Ausführungshandlung der Andern Schritte gethan hat, welche die beabsichtigte Strafthat vereiteln; so: OT. (O. XVII, 651); vgl. § 263 n. 77, RIV. 26. Jan. 86 (R. VIII, 98).

10b. Auch kann nicht verlangt werden, daß zur Zeit der auf die Vollendung gerichteten Handlung das Objekt, an welchem dieselbe sich vollziehen soll, bereits vorhanden sei; vgl. § 263 n. 77.

11. Desgleichen nicht, daß schon mit sämmtlichen Handlungen, durch welche insgesammt erst das vollendete Verbrechen ꝛc. ins Werk gesetzt wird, der Anfang gemacht sei; es genügt, wenn eine einzige Ausführungshandlung begonnen ist: RI. 2. Okt. 82, RIII. 18. Okt. 82, RII. 5. Juni 83, RIV. 26. Jan. 86, RI. 4. Juni 96 (E. VII, 54. 118; R. V, 407; VIII, 98; GA. 44, 142), OT. (O. XVII, 651); vgl. n. 6, Münch. (BE. VI, 270), OT. 65 (O. V, 429); a. M.: Birkmeyer, Theiln. S. 107.

11a. Noch weniger bedarf es da, wo zum Thatbestande der Strafthat ein

vom Thäter gewollter Erfolg gehört, des Anfangs dieses Erfolges: OT. 19. Mai 55; vgl. § 46 Nr. 2. Ebensowenig wird die Strafbarkeit beseitigt, falls die zur Herbeiführung des Erfolgs geäußerte Thätigkeit dessen Eintritt sogar verhindert hat: RI. 1. Febr. 92 (E. XXII, 325: Mot.).

12. Nur der Versuch eines Verbrechens oder Vergehens ist strafbar, nicht der Versuch der Anstiftung oder Beihülfe zu einem solchen; vgl. § 48 n. 7. 25; § 49 n. 5. Inwiefern dies durch § 49a geändert worden, findet sich dort n. 2 ff. erörtert. — Bezüglich der Theilnahme an einem (strafbaren) Versuch vgl. § 48 n. 25. 26. 50; § 49 n. 19.

13. Der Versuch eines Verbrechens bleibt auch dann unbedingt strafbar, wenn wegen des Vorhandenseins mildernder Umstände die gesetzliche Strafe (der vollendeten That) nicht bis zur Zuchthausstrafe oder zu einer über fünf Jahre hinausgehenden Festungshaft steigen kann; dadurch hört die vollendete That nicht auf, ein Verbrechen zu sein; vgl. § 1 n. 6.

14. Der Versuch einer Uebertretung ist, von positiven durch besondere Gesetze gemachten Ausnahmen abgesehen, nicht strafbar. Gleichwohl kann er bei der Zumessung einer sonst verwirkten Strafe in Betracht gezogen werden; a. M.: RPl. 7. Juli 86 (E. XIV, 312).

15. Bei Strafthaten, deren Thatbestand lediglich in einer Unterlassung besteht, ist ein Versuch nicht denkbar; ebenso: HStR. I, 354; a. M.: v. Liszt S. 204, Olsh. n. 27; sie sind durch jede Unterlassung vollendet; das ist aber nicht auf solche Straffälle auszudehnen, wo durch eine pflichtwidrige Unterlassung ein gewollter zum Thatbestande gehörender Erfolg herbeigeführt wird (Kommissiv-Delikt durch Unterlassung, z. B. Kindesmord durch Nichtunterbindung der Nabelschnur).

16. Von dem Versuche eines „Versuches" kann keine Rede sein.

17. Der Versuch einer Strafthat kann ideell mit einem vollendeten Delikte konkurriren; ebenso: RII. III. 15./22. Dez. 84 (R. VI, 840: sollte auch für den Versuch nur dolus eventualis nachgewiesen sein), z. B. der Versuch eines schweren Diebstahls mit einem vollendeten einfachen Diebstahl: RIII. 13. Jan. 87 (E. XV, 281). Ja es ist die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Versuch eines vorsätzlichen Delikts mit einem Fahrlässigkeitsvergehen zusammentrifft, z. B. wenn der Urheber eines Tödtungsversuchs den Körper des vermeintlich Getödteten, um die Leiche zu verbergen, in einen Fluß ꝛc. wirft und dadurch erst die Tödtung herbeiführt, diese kann dann nicht als vorsätzlich vollendet angesehen werden: BE. s. 130, HS. I, 318; a. M.: Schw., GA. X, 218. 327; XII, 325; vgl. § 59 n. 2. 3, § 211 n. 9, sowie Krug, Häberlin, GA. X, 734; XI, 541.

18. In dem Schlusse des Abs. 1: „wenn das beabsichtigte Verbrechen ꝛc. nicht zur Vollendung gekommen", ist das Wort „beabsichtigt" gleichbedeutend mit „gewollt"; vgl. n. 1. 2. Dieser Schlußsatz will nur den Versuch gegen die vollendete Strafthat abgrenzen; er enthält eben nur eine Negative, welche als solche nicht Bedingung der Strafbarkeit ist; vgl. in Betreff der Feststellung n. 21 bis 23.

19. Die Nichtvollendung der begonnenen Strafthat ist in zwiefacher Weise denkbar: entweder so, daß der Thäter nur einen Theil derjenigen Handlungen vorgenommen hat, welche zur Vollendung gehört haben würden (nicht beendigter Versuch: n. 11), oder so, daß zwar der Thäter alle jene Handlungen vorgenommen hat, daß aber der gewollte und zum Thatbestande mit gehörende Erfolg derselben nicht eingetreten ist (beendigter Versuch: n. 11a). Diese Unterscheidung berücksichtigt § 46, indem er für beide Fälle verschiedene Voraussetzungen bestimmt, bei deren Zutreffen der Versuch straflos bleibt. Im Uebrigen unterscheidet das StGB. nicht zwischen den verschiedenen Arten oder Graden des Versuchs: Mot. s. 62.

20. Die (im StGB. in ähnlicher Weise öfter wiederkehrende) Redewendung: — „ist wegen Versuchs zu bestrafen", will nur besagen, daß der § 43 die Begriffsbestimmung des strafbaren „Versuchs" enthalte; vgl. EG. § 2 n. 3. Sie darf daher nicht dahin aufgefaßt werden, als ob sie für den Strafrichter eine formelle Anweisung enthalte: im entscheidenden Theile seines Erkenntnisses auszusprechen, daß die Verurtheilung „wegen Versuchs" ꝛc. erfolgte.

21. Dagegen muß zufolge §§ 266. 198 der StPO. die Feststellung nicht nur die Merkmale des versuchten Verbrechens ꝛc., sondern auch diejenigen Voraussetzungen umfassen, durch welche nach Abs. 1 die Strafbarkeit des Versuchs

§ 44. Das versuchte Verbrechen oder Vergehen ist milder zu bestrafen, als das vollendete.

Ist das vollendete Verbrechen mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht, so tritt Zuchthausstrafe

---

bedingt ist; eine bloße Hinweisung auf dieses Gesetz (z. B. „die Voraussetzungen des § 43 liegen vor") würde nicht genügen. Ebenso ist die Hervorhebung der Einzelhandlung, in welcher der „Anfang der Ausführung" gefunden worden, geboten.

22. Das Gesagte (n. 21) findet auch bei der schwurgerichtlichen Fragestellung insofern Anwendung, als die Frage gemäß § 293 der StPO. „die That nach ihren gesetzlichen Merkmalen und unter Hervorhebung der zu ihrer Unterscheidung erforderlichen Umstände bezeichnen muß". Hierbei ist jedoch an den abstracten Ausdrücken des Strafgesetzes festzuhalten und jede Spezialisirung, welche über den Zweck, die Identität der That festzustellen, hinausgeht, zu vermeiden, z. B. die Tauglichkeit der Mittel ꝛc. in die Frage nicht mit aufzunehmen.

23. Die „Nichtvollendung des beabsichtigten Verbrechens ꝛc." bedarf der ausdrücklichen Feststellung nicht (vgl. n. 18); wäre sie in die schwurgerichtliche Fragestellung aufgenommen worden, so würde ihre Verneinung der Verurtheilung wegen Versuchs nicht entgegenstehen.

24. Einer ausdrücklichen negativen Feststellung in Betreff der Frage, ob die Voraussetzungen vorliegen, unter welchen § 46 einen stattgehabten Versuch für straflos erklärt, bedarf es nur, wenn deren Vorhandensein behauptet, bezw. wenn hinsichtlich ihrer eine schwurgerichtliche Fragestellung ausdrücklich beantragt war: RII. 17. Juni 81 (E. IV, 290), OT. (O. XII, 190; XV, 500); a. M.: Münch. 75 (BE. V, 406: in Betreff des Ausschließungsgrundes des § 46 Nr. 1); vgl. Thl. I, Abschn. 4 n. 8.

25. Es ist (ohne ausdrücklichen Antrag der Prozeßbetheiligten) nicht geboten, daß für den Fall der Bejahung einer Hülfsfrage wegen Versuchs die Nebenfrage nach mildernden Umständen gestellt werde, ungeachtet eine solche Nebenfrage bezüglich des vollendeten Verbrechens gestellt war: RIII. 6. Juli 85 (R. VII, 471).

25a. § 43 muß, wenn angewandt, in den Urtheilsgründen bezeichnet werden (StPO. § 266): RIV. 3. März 91 (GA. 39 f. 70), Löwe StPO. § 266 n. 6 (nimmt gleich RIX. 15. Juni 94 (E. 25, 418) bez. des § 44 das Gegentheil an); doch kann dies auch dadurch geschehen, daß sich die gerichtliche Feststellung dem Wortlaute des § genau anschließt; alsdann ist mithin die ziffermäßige Allegirung desselben nicht erforderlich: RII. 6. Nov. 91 (GA. 39 f. 318); vgl. Löwe l. c.

26. In den Fällen, wo das Gesetz die „Aufforderung" Anderer zu einem (strafbaren oder nicht strafbaren) Thun oder Unterlassen mit Strafe bedroht (vgl. §§ 49a. 85. 110. 111. 333), stellt diese Aufforderung schon an sich — ohne Rücksicht auf die Erzielung eines Erfolgs — die vollendete Strafthat dar; hier bleiben daher die Grundsätze über den „Versuch", z. B. in Betreff des freiwilligen Rücktritts (§ 46), außer Anwendung.

27. Aehnlich verhält es sich mit denjenigen Fällen, wo das Gesetz „das Unternehmen" irgend einer Handlung oder der Herbeiführung eines Erfolges (: „wer es unternimmt, . . ."; z. B. §§ 81. 82. 102. 105. 114. 159. 357; VZollgef. §§ 134. 135 ff.; Dynamit-Ges. § 9) mit Strafe bedroht. Auch diese sind nicht als ein „Versuch", sondern als vollendete Strafthat aufzufassen: es bedarf daher bei ihnen nicht der Feststellung der Merkmale ꝛc. des § 43: OT. 61, 66 (O. I, 193; VII, 296), Löning f. 49; der freiwillige Rücktritt bewirkt auch hier keine Strafloſigkeit: OT. (O. XII, 650). — Vgl. in Betreff jenes Begriffs § 82 n. 1 ff. 7.

28. Die Vorschriften des StGB. über den „Versuch" finden bei den durch besondere Strafgesetze vorgesehenen Verbrechen und Vergehen Anwendung, insoweit nicht jene Gesetze ausdrücklich abweichende Bestimmungen enthalten.

§ 44.

1. Abs. 1. 2 erleiden im Falle des § 80 eine Ausnahme.

2. In den Fällen der Abs. 2. 3 ist die zu verhängende Zuchthausstrafe bezw. Festungshaft eine zeitige: §§ 14. 17.

nicht unter drei Jahren ein, neben welcher auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden kann.

Ist das vollendete Verbrechen mit lebenslänglicher Festungshaft bedroht, so tritt Festungshaft nicht unter drei Jahren ein.

In den übrigen Fällen kann die Strafe bis auf ein Viertheil des Mindestbetrages der auf das vollendete Verbrechen oder Vergehen angedrohten Freiheits- und Geldstrafe ermäßigt werden. Ist hiernach Zuchthausstrafe unter Einem Jahre verwirkt, so ist dieselbe nach Maßgabe des § 21 in Gefängniß zu verwandeln.

[I. Entw.: § 38; II. Entw.: § 42; Pr. StGB.: § 32. 33; StB. S. 1147.]

3. Für die übrigen Fälle wird durch Abs. 4 der Mindestbetrag herabgesetzt und gleichzeitig bestimmt, daß der für die vollendete Strafthat bestimmte Höchstbetrag nicht erreicht, daß vielmehr die Strafe (wenn auch noch so wenig) geringer bemessen werden sollte; ist daher die vollendete Strafthat mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bedroht, so kann wegen Versuchs auf Zuchthaus von 4 Jahren 11 Monaten (§ 19 Abs. 2), ist jene im Höchstbetrage mit fünfjährigem Gefängniß bedroht, so kann wegen des Versuchs auf Gefängniß von 4 Jahren 11 Monaten und 29 Tagen erkannt werden. Stets ist zunächst die Strafe in der vom Gesetz angedrohten Strafart zu arbitriren und dann eventuell die Verwandlung der Zuchthaus- in Gefängnißstrafe nach dem Schlußsatze des Abs. 4 vorzunehmen, es darf daher in einem solchen Falle keine Gefängnißstrafe verhängt werden, welche nicht einer (nach Monaten bemessenen) Zuchthausstrafe entspricht: Darmst., Dresd. (StRZ. XII, 142; StZ. II, 146); daß vorerst auf Zuchthausstrafe förmlich erkannt werde, ist nicht erforderlich: OT. (O. XVIII, 215).

4. Ist der Mindestbetrag der vollendeten That einmonatiges Gefängniß, so soll nach RI. 13. Febr. 82 (E. V, 442) derjenige der versuchten acht- (nicht sieben-) tägiges Gefängniß sein; bei einer Woche (z. B. § 268 Nr. 1 Abs. 2) zwei Tage (RI. 22. Jan. 1900; GA. 47, 157); vgl. jedoch § 19 n. 6, Olsh. n. 6. — Unter dem in den §§ 16—18 allgemein festgesetzten Mindestbetrage kann eine Freiheitsstrafe nie bemessen werden: RIII. 28. Juni 88 (E. XVIII, 125: Mot.). Ebenso findet bezüglich der Geldstrafe Abs. 4 in § 27 seine Begrenzung: cit. RIII. 28. Juni 88, Berl. (Johow VI, 286), Olsh. l. c.

5. Abs. 4 ist im Falle einer Real-Konkurrenz (§ 74) auch für die Bemessung der Einsatzstrafe maßgebend; wird daher wegen des Versuchs eines Verbrechens eine Zuchthausstrafe, welche kein Jahr erreicht, für angemessen erachtet, so muß diese zunächst in Gefängniß umgewandelt; es darf nicht wegen konkurrirender Vergehensfälle als Gesammtstrafe Zuchthaus verhängt werden: OT. (O. XVI, 4).

6. Beim Versuche eines militärischen Verbrechens tritt an Stelle einer unter ein Jahr zu ermäßigenden Zuchthausstrafe Gefängnißstrafe von gleicher Dauer: Mil.-StGB. § 17 Abs. 2.

7. In Betreff der Nebenstrafen vgl. § 45.

8. Ueberläßt das auf die vollendete That anwendbare Strafgesetz dem Richter die Wahl zwischen verschiedenen Strafarten (z. B. zwischen lebenslänglichem und zeitigem Zuchthaus), so hat der Instanzrichter zu untersuchen, welche dieser Strafarten er auf die That, wenn vollendet, für anwendbar erachtet haben würde, und er hat dann nach Anleitung des § 44 die Ermäßigung der so gefundenen Strafart vorzunehmen: Otto n. 1, Rubo n. 2; a. M.: RIII. 24. Nov. 87 (E. XVI, 400), RIV. 27. Febr. 1900 (E. 33, 181), Thomsen, GSaal 29 f. 539, Olsh. n. 4 (diese wenden ebensowohl bei alternativen wie bei einfachen Strafandrohungen die im § 44 vorgeschriebene Ermäßigung auf das abstrakte maximum und minimum an, so daß der Richter bei ersteren Androhungen die nach den Umständen zu treffende Wahl zwischen zwei ermäßigten Strafrahmen habe, um dann innerhalb des ge-

§ 45. Wenn neben der Strafe des vollendeten Verbrechens oder Vergehens die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte zulässig oder geboten ist, oder auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden kann, so gilt Gleiches bei der Versuchsstrafe.
[I. Entw.: §§ 38. 39; II. Entw.: § 43; Pr. StGB.: §§ 32. 33.]

---

wählten die Strafe konkret auszumessen. Vgl. Münch. 17. Febr. 72 (BE. II, 35) und n. 7.

9. Ist für das vollendete Verbrechen wahlweise lebenslängliche und zeitige Zuchthausstrafe angedroht, ohne daß für den Fall der Verhängung der letzteren Strafe auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht erkannt werden darf, so kann auf diese bei einem Versuche nie erkannt werden; der Schlußsatz des Abs. 2 findet hier sowohl nach seinem Wortlaute als ex ratione legis keine Anwendung; so: OT. (O. XIX, 325); Berner, GSaal 33 f. 337, vgl. auch Baumgarten, Versuch f. 452; a. M.: RIII. 24. Nov. 87 (E. XVI, 400), Olsh. n. 5.

10. Läßt das Strafgesetz eine Strafermäßigung beim Vorhandensein mildernder Umstände eintreten, so ist es eventuell die so ermäßigte Strafe, welche im Falle eines Versuchs nach Maßgabe des § herabzusetzen ist: RII. 19. Sept. 82 (E. VII, 95), OT. (O. XIV, 538). Dagegen darf im gedachten Falle die Nichtvollendung für sich allein nicht als mildernder Umstand angesehen werden, um demzufolge die mildere Versuchsstrafe nochmals herabzusetzen: HS. I, 211.

11. Wer nach der thatsächlichen Feststellung eine vollendete Strafthat begangen hat, kann sich nicht (im Wege der Revision) darüber beschweren, daß er nur wegen Versuchs bestraft wurde: RIV. 30. Jan. 85, RIII. 29. Mai / 3. Juni 89 (R. VII, 65; GA. 37 f. 280). Das gilt selbst dann, wenn er im Urtheilstenor gleichzeitig von dem vollendeten Vergehen freigesprochen ist: OT. 24. Apr. 56; eine solche Freisprechung wird nicht rechtskräftig; vgl. § 48 n. 19, Oppenh. Pr. Strafverf. § 1 n. 29. 30, Abschn. IV n. 59. — Ein der vollendeten That Angeklagter kann nicht ohne vorherige Hinweisung auf den veränderten Gesichtspunkt (StPO. § 264) wegen bloßen Versuchs verurtheilt werden, mindestens dann nicht, wenn die Möglichkeit besteht, daß die Unterlassung jener Hinweisung das ergehende Erkenntniß beeinflusse: RII. 18. Sept. 83, RIII. 3. Nov. 82 (R. V, 536; IV, 786); vgl. jedoch RI. 24. April 82 (BA. 48 f. 205).

12. Trifft der Versuch einer Strafthat ideell mit einer vollendeten Strafthat zusammen, so wird § 73 anwendbar; vgl. § 43 n. 17.

13. Nach dem Pr. Forstdiebst.-G. § 4, dem Pr. FFP.-G. § 8 und dem Pr. G., die unbefugte Gewinnung von Mineralien betr., v. 26. März 1856 § 2 wird in den dort vorgesehenen Fällen der Versuch gleich der vollendeten That bestraft.

14. Die Zuständigkeit ist dieselbe wie bei der vollendeten That. Wegen Verjährung vgl. § 67 n. 2.

§ 45.

1. Diejenigen Folgen, welche das Gesetz von selbst an eine Verurtheilung knüpft (z. B. die mit der Verurtheilung zu Zuchthausstrafe verbundenen Unfähigkeiten: § 31), treten selbstverständlich auch dann ein, wenn die Verurtheilung wegen Versuchs stattfindet.

2. Die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte ist „geboten" in den Fällen der §§ 161. 181. Sonst ist diese Strafe, sowie ev. die in § 35 erwähnte nach Maßgabe des § 32 auszusprechen (es „gilt Gleiches"); beide sind daher neben einer Gefängnißstrafe nur dann statthaft, wenn diese die Dauer von drei Monaten erreicht: Schw. f. 200, Rubo f. 419; a. M.: Schütze f. 139.

3. Wo das Gesetz (z. B. §§ 248. 256. 325) die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht nur neben der Zuchthausstrafe androht, ist an dieser Beschränkung auch bei Bestrafung wegen Versuches festzuhalten, mithin jene Zulässigkeit da nicht auszusprechen, wo gemäß § 21 Gefängniß an Stelle der Zuchthausstrafe tritt; ebenso RIII. 30. Okt. 84 (E. XI, 158).

4. Das im § 45 bez. der Aberkennung der Ehrenrechte ꝛc. und der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht Gesagte ist auf andere für die vollendete Strafthat angedrohte Nebenstrafen (wohin jedoch Geldstrafen nie gehören: RII. 14. Mai 89, E. XIX, 234), z. B. auf den Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte nicht auszudehnen; auf sie ist wegen bloßen

§ 46. Der Versuch als solcher bleibt straflos, wenn der Thäter

1) die Ausführung der beabsichtigten Handlung aufgegeben hat, ohne daß er an dieser Ausführung durch Umstände gehindert worden ist, welche von seinen Willen unabhängig waren, oder

---

Versuchs nicht zu erkennen; vgl. § 161 n. 3; a. M.: Sont. s. 155; dasselbe gilt von dem (selbstständig angedrohten: § 358) Verluste der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter; alles unbeschadet der Anwendbarkeit des § 35.

5. Dagegen greifen *generelle*, eine im § 45 nicht erwähnte Nebenstrafe betreffende Strafvorschriften geeigneten Falles auch hier Platz, da sie wegen ihrer Allgemeingeltung auch die Bestimmung des § 45 ergänzen. Das gilt z. B. von der *Einziehung* der durch die Strafthat hervorgebrachten, oder der zu ihrer Begehung gebrauchten Gegenstände (40). RIII. 5. Mai 83 (E. VIII, 279: betr. die Bestrafung wegen Beihülfe, § 49) erkannte dasselbe bezüglich einer durch ein Spezialgesetz angeordneten Einziehung, RIV. 24. Okt. 84 (R. VI, 650) von dem in Fällen des § 155 des VZollgef.'s an Stelle jener tretenden Wertersatze; dieser sei namentlich nicht etwa nach Maßgabe des § 44 zu ermäßigen. Vgl. § 49 n. 22.

6. § 46 Mil.-StGB. läßt da, wo neben der Strafe des vollendeten Verbrechens ꝛc. *militärische Ehrenstrafen* geboten sind, diese neben der Versuchsstrafe nur zu, gebietet sie also hier nicht.

§ 46.

1. Die hier unter Nr. 1. 2 vorgesehenen Thatsachen sind nicht als (negative) Begriffsmerkmale, sondern als (subjektive) *Strafausschließungsgründe* aufgefaßt worden: Mot. s. 64; vgl. § 43 n. 19. Deshalb ist die Fassung „*der Versuch . . . . bleibt straflos*" nicht korrekt, da nur der *Thäter* für seine Person mit Strafe verschont wird; Mitthäter, Anstifter und Gehülfen, welchen für ihre Person jener Ausschließungsgrund nicht zur Seite steht, werden von der Strafe betroffen; ebenso: RI. 13. Jan. 81, RII. 6. Juni 82, RIII. 15. Mai 86, RIV. 5. Jan. 86, 13. Dez. 87 (E. III, 249; VI, 341; XIV, 19; R. VIII, 12. 171; IX, 724), Manh. (StZ. IV, 7), OT. (O. XVI, 186; XVII. 437), HStR. I 363, Schw. s. 106, Geyer, HH. II, 370, Otto § 48 n. 4, Meves, GSaal 24 s. 171, Birkmeyer, Theiln. s. 156; a. M.: Wolfenb. (Br. Z. 25 s. 65), BL. s. 160, Schütze s. 141, Buch. n. 4, ML. s. 279, Rubo n. 3, Olsh. n. 2. Dagegen trifft der § bei dem Theilnehmer zu, wenn er selbst den Hauptthäter (Mitthäter) zum „Aufgeben der (begonnenen) Ausführung" der That bestimmt, oder wenn gerade seine Thätigkeit „den Erfolg (rechtzeitig) abgewendet" hat; vgl. § 47 n. 16, § 48 n. 51, § 49 n. 17a, cit. RIV. 13. Dez. 87, Meves, GA. 37 s. 397; a. M.: Olsh. n. 7. Die bloße Erklärung des geänderten Willens bezw. der Widerruf oder das bloße Abstehen von weiterer Betheiligung hat diese Wirkung nicht: cit. RIV. 13. Dez. 87, 8. Okt. 89, RIII. 20. Febr. 90 (GA. 37 s. 397; E. XX. 259).

2. Rücksichtlich der diesen Strafausschließungsgrund betreffenden *Beweisaufnahme* und der *Feststellung* vgl. Thl. I, Absch. IV n. 8; RII. 17. Juni 81 (E. IV, 290).

3. Der § bleibt da außer Anwendung, wo das Auffordern Anderer zu einem (strafbaren oder nicht strafbaren) Thun (Unterlassen) oder das (den Versuch in den Thatbestand des vollendeten Straffalls hineinziehende) „Unternehmen" einer Handlung als *selbständige* (vollendete) Strafthat hingestellt ist; vgl. § 43 n. 26. 27.

4. Liegt eine der unter Nr. 1. 2 gedachten Alternativen vor, so kann der Thäter nicht wegen „Versuchs" bestraft werden; dagegen tritt Bestrafung ein, insoweit die vorgenommenen Handlungen eine andere *vollendete* Strafthat in sich schließen (mindestens in den Fällen der Idealkonkurrenz); ebenso RIV. 29. Okt. 86 (E. XV, 12: anscheinend nur für den Fall der Ideal-, nicht für den der Gesetzeskonkurrenz: § 73 n. 6), OT. (O. XVI, 481; XVIII, 70), Olsh. n. 3 (: nicht für den Fall der Gesetzeskonkurrenz), Baumgarten, Versuch s. 457 (: für beide Fälle); vgl. § 43 n. 17, OT. (O. XVI, 481; XVIII, 70: betrafen Tödtungsversuch in Konkurrenz mit Körperverletzung).

2) zu einer Zeit, zu welcher die Handlung noch nicht entdeckt war, den Eintritt des zur Vollendung des Verbrechens oder Vergehens gehörigen Erfolges durch eigene Thätigkeit angewendet hat.

I. Entw.: § 37; II. Entw.: § 44; Pr. StGB.: § 31; StB. S. 222 ff.]

Zu Nr. 1.

5. Auch die Fassung dieser Nr 1 ist nicht korrekt. Sie sieht den Fall des nicht beendigten Versuchs (§ 43 n. 19) vor und setzt voraus, daß der Thäter die Ausführung der gewollten That begonnen und demnächst „aufgegeben", also mit der bereits angefangenen Thätigkeit vor ihrer Beendigung innegehalten und weiter nichts gethan habe (s. g. Rücktritt). Vgl. auch Rl. 27. Sept. 94 (E. 26, 77). Nur wenn dieser Rücktritt die Folge eines eigenen freien (neuen) Entschlusses ist, wird der § anwendbar, nicht wenn die Fortsetzung der Thätigkeit in Folge eines vom Willen des Thäters unabhängigen Umstandes aufgegeben wurde (n. 6). Dagegen ist es gleichgültig, ob die Ausführung gänzlich oder nur für jetzt aufgegeben ist, ob also der Wille einer späteren Verübung bestehen bleibt.

5a. Immerhin muß aber „die Ausführung der beabsichtigten Handlung aufgegeben sein". Ein bloßer Wechsel der Mittel der Ausführung gehört nicht hierher. Wer daher ein solches Mittel verwirft, um sofort zu einem anderen zu greifen, kann sich auf den § nicht berufen: Wolfenb. (Br. Z. 25 f. 65).

6. Die die Freiheit der Entschließung (und somit die Straflosigkeit) aufhebenden „hindernden Umstände" brauchen nicht nothwendig in äußeren Thatsachen zu bestehen; auch solche Vorkommnisse der fraglichen Art, welche lediglich den eignen Gedanken des Thäters angehören, haben dieselbe Wirkung; ebenso RII. 17. Juni 81 (E. IV, 290); so die irrthümliche Meinung des Nichtkönnens (Schütze f. 142 n. 3, Bind. Grundr. I, 81; vgl. RIII, 7. Juni 82, R. IV, 543: Angeklagte hatte das fernere Einnehmen eines Abortivmittels aufgegeben in der Meinung, daß sie dasselbe doch nicht bei sich behalten werde), der Irrthum, die Unkenntniß oder das Versehen, aus welchem die Wahl unzulänglicher Mittel oder die Vornahme ungeeigneter Handlungen hervorging (Beisp.: eine Schwangere setzt das Einnehmen eines Abortivmittels nicht fort, weil sie irriger Weise glaubt, schon das einmalige Einnehmen genüge zur Erzielung des Erfolgs); sie sind vom Willen des Thäters unabhängig, beseitigen also die Strafbarkeit nicht, sobald nur die vorgenommenen Handlungen und gebrauchten Mittel nicht absolut untauglich waren; vgl. OT. 63 (O. IV, 269). Ebenso verhält es sich mit dem Nichtfinden eines zu stehlenden Gegenstandes (§ 43 n. 10). Anders liegt der Fall, wenn Jemand, welcher mit dem unbestimmten Vorsatz, zu stehlen, eingebrochen ist, zurücktritt, weil ihm die gefundenen Sachen nicht zusagen: RIV. 13. Juni 93 (E. XXIV, 222); vgl. n. 9.

7. Die die Ausführung „hindernden Umstände" brauchen nicht so geartet zu sein, daß sie jene unmöglich machten: es genügt zur Beseitigung der Straflosigkeit, wenn dem Thäter ein von seinem freien Willen unabhängiges Vorkommniß die Fortsetzung der begonnenen Ausführung so erschwert oder so bedenklich erscheinen ließ, daß er deshalb es vorzog, die Fortsetzung jener Ausführung aufzugeben, (wenn z. B. eine Schwangere von dem weiteren Einnehmen eines Abortivmittels Abstand nimmt, weil sie dasselbe wegen seiner Ekelhaftigkeit nicht hinunterzuschlucken vermochte: Wolfenb. (cit. n. 5a); ähnlich: Manh. (BA. 45 f. 339), OT. (O. XX, 307: wenn die Gefahr sofortiger Ergreifung den Thäter zur Abstandnahme genöthigt habe). Ferner: Unvermuthetes Erscheinen eines Dritten RIV. 8. Juli 87 (cit. n. 9). Aufschreien des Kindes bei der Unzucht, R. 23. 6. 90 (G. A. 38, 212). Vgl. auch RII. 12. Nov. 86 (E. XV, 44: betr. Furcht vor der unmittelbar bevorstehenden Entdeckung). Dresd. (SGZ. XX, 205) erblickte sogar in der vorherigen Erreichung des durch die Strafthat zu erstrebenden Zwecks einen „vom Willen des Thäters unabhängigen, hindernden Umstand"; vgl. § 268 n. 10; § 43 n. 9. — Umstände, welche dem Thäter gar nicht bekannt waren, können denselben nicht „gehindert" haben: Olsh. n. 11.

8. Bei solchen Strafthaten, zu deren Thatbestand der widerrechtliche Zwang eines Andern zu einem konkreten Thun oder Unterlassen gehört (Nöthigung, Erpressung), wird die Strafbarkeit des Versuchs dadurch nicht ausgeschlossen, daß Jener dem auf ihn ausgeübten Zwange zu widerstehen vermag: OT. (O. XIV, 378); vgl. § 114 n. 5.

9. War der Rücktritt ein freiwilliger, durch freie Entschließung herbeigeführter

(n. 5), so sind die Gründe, welche dazu bestimmten (Gewissensregung, Furcht, Aussicht geringen Vortheils, Vorstellungen dritter Personen ꝛc.), gleichgültig. Vgl. RIV. 8. Juli 87 (E. XVI, 182: Mot.). Insbesondere braucht der Grund nicht in der Reue zu liegen; ebenso RIV. 13. Juni 93 (cit. n. 6); selbst ein verwerflicher Grund steht der Straflosigkeit nicht entgegen, z. B. wenn Jemand eine begonnene Brandstiftung zur Zeit aufgiebt, weil er abwarten will, bis die Ernte eingefahren ist, damit diese mit verbrenne.

Zu Nr. 2.

10. Der hier vorgesehene Fall des sog. beendigten Versuchs (§ 43 n. 19) setzt eine solche Strafthat voraus, zu deren Thatbestand ein durch die Handlung des Thäters verursachter von ihm gewollter Erfolg gehört, mag dieser Erfolg als naturgemäße Folge jener Handlung von selbst zu erwarten sein, oder mag es dazu noch irgend eines hinzutretenden Thuns eines Dritten oder Desjenigen bedürfen, gegen welchen sich die Handlung richtete. Hat dann der Thäter alles gethan, was er seinerseits zu thun hatte, um jenen Erfolg herbeizuführen, so kann selbstverständlich von einem „Rücktritte" (Nr. 1) bei ihm keine Rede mehr sein: OT. (O. XIV, 714). Nichtsdestoweniger wird die bereits verwirkte Strafbarkeit aufgehoben, wenn er durch eine anderweitige Thätigkeit den Eintritt jenes zu erwartenden Erfolges gewollter Weise „abwendet", z. B. wenn er die Wirkung eines zum Zwecke der Tödtung beigebrachten Giftes durch Beibringung eines Gegengiftes beseitigt (sog. thätige Reue). — Dagegen bleibt die Nr. 2 ausgeschlossen, sobald es sich nicht mehr um einen Versuch, sondern um eine vollendete Strafthat handelt; deshalb führt der Ersatz einer zugefügten Vermögensbeschädigung, oder der Widerruf eines vollendeten Meineides nie Straflosigkeit herbei: OA. (O. XII, 504). Eine Ausnahme enthält in dieser Hinsicht § 310; vgl. auch §§ 158. 163. 204. 209.

11. Jene Abwendung (n. 10) muß „durch eigene Thätigkeit" bewirkt sein; als solche ist auch die durch den Thäter zum Zweck der Abwendung veranlaßte Handlung eines Dritten anzusehen, sollte sich auch der Thäter selbst im Uebrigen passiv verhalten haben; ebenso: RI. 3. Mai 80, RII. 12. Nov. 86 (E. I, 375; XV, 44; durch jene Worte solle nur die Freiwilligkeit der Abwendung — n. 13 — schärfer präzisirt werden), BE. s. 147, ME. s. 267. Die Mot. des ersteren Erk. scheinen die Nr. 2 selbst dann nicht für ausgeschlossen zu halten, wenn zur abwendenden Thätigkeit des Thäters Dritte aus eigenem Antriebe mitwirken, ebenso: Olsh. n. 18, HStR. I, 362; a. M.: Otto n. 11.

12. Nur die wirkliche Abwendung des Erfolges bewirkt Straflosigkeit; es genügt nicht, wenn die gewollte Abwendung ohne Schuld des Thäters mißlingt oder wenn es sich zeigt, daß der Erfolg auch ohne die zu seiner Abwendung vorgenommenen Handlungen nicht eingetreten sein würde.

13. Auch die Abwendung des Erfolges kommt dem Thäter nur dann zu Statten, wenn sie aus einem eigenen neuen freien Entschlusse hervorging (vgl. n. 5), nicht also da, wo sie nur die Folge irgend eines die Freiheit der Entschließung ausschließenden wirklichen oder vermeintlichen Zwanges war. Letzteres wird vom Gesetze vermuthet, wenn die Abwendung erst zu einer Zeit erfolgt, wo die Handlung selbst bereits entdeckt war; alsdann kann selbst der Nachweis, daß die Abwendung schon vor der Entdeckung beabsichtigt war, die Handhabung der Nr. 2 nicht rechtfertigen. — Dagegen ist es gleichgültig, aus welchem Motive die abwendende Thätigkeit erfolgte: Löning s. 51; vgl. n. 9; namentlich schließt die Furcht vor der Entdeckung als Motiv derselben den Fall der Nr. 2 nicht aus: RIII. 11. Jan. 82 (R. IV, 37).

14. Die Abwendung muß geschehen sein, ehe „die Handlung entdeckt" war. Ob auch die Person des Thäters und die Modalitäten der Ausführung der Handlung bekannt geworden, ist gleichgültig: RIII. 11. Jan. 82 (R. IV, 37.) Nach letzterem Erk. soll unter Umständen schon ein bloßer Verdacht, indem er den Thäter in die Lage versetzt, die That für entdeckt zu halten, mithin nicht mehr freiwillig zu handeln (n. 13), als Entdeckung gelten; was in dieser Hinsicht zu fordern, sei wesentlich Thatfrage; ähnlich: OT. (O. XII, 190; XVI, 592: ein Verdacht, welcher die Ergreifung von Maßregeln zur vollständigen Feststellung der Handlung oder zur Abwendung der nachtheiligen Folgen rechtfertige). RIII. 8. Dez. 80 (E, III, 93: Fall des § 310) erachtet sogar schon die Kenntniß der Wirkungen der Handlung für ausreichend, sofern dieselben geeignet seien, die Ansicht zu begründen, daß sie von einer Strafthat herrührten, sollte auch der Kenntnißnehmer (z. B. die eigene

Dritter Abschnitt.*)

Theilnahme.

Frau des Thäters) sich solche Ansicht noch nicht gebildet haben [?]. Dagegen legt RI. 3. Mai 80 (E. I, 375: Fall des § 310) der Wahrnehmung der That durch einen Dritten nur dann die Bedeutung der Entdeckung bei, wenn sie eine Verhinderung des Eintritts des Erfolgs oder eine Strafverfolgung gegen den Thäter nach sich ziehen könne, z. B. also dann nicht, wenn jener Dritte der einverstandene nächste Angehörige sei, ähnlich: RII. 12. März 80 (E. I, 306) und RL. s. 267: sie fordern die Kenntniß Jemandes, von welchem eine Anzeige zu befürchten sei: dies gilt insbesondere auch von der Kenntnißnahme Desjenigen, wider welchen sich die Handlung unmittelbar richtete; vgl. cit. RII. 12. März 80, OA. (O. XII, 504), BL. s. 148, Olsh. n. 21; a. M.: Puch n. 8. Dagegen schließt das Ansprechen fremder Hülfe (seitens des Thäters) zur Abwendung des Erfolges die Straflosigkeit nicht aus; vgl. n. 11.

15. Die Möglichkeit der Entdeckung und folgeweise die Anwendbarkeit der Nr. 2 setzt eine bereits begangene strafbare Handlung voraus; demgemäß scheidet überall, wo zum Thatbestande eines beendeten Versuchs die Kenntnißnahme Desjenigen gehört, wider welchen die Handlung gerichtet war (n. 14), die Nr. 2 gänzlich aus; so RII. 12. März 80 (E. I, 306: Fall des § 253), RI. 27. Sept. 94 (E. 26, 77), Geyer s. 134, Olsh. n. 20 (bedenklich): a. M.: Schw. n. 1, Puch. n. 1.

16. War die Handlung entdeckt, so beseitigt thätige Reue die Strafbarkeit nicht, sollte auch der Thäter von jener Entdeckung keine Kenntniß gehabt haben: RI. 3. Mai 80 (cit. n. 14). Umgekehrt nützt ihm die thätige Reue, selbst wenn er irriger Weise geglaubt hat, die Handlung sei entdeckt: Schütze s. 142.

*) **Dritter Abschnitt.**

1. Ist eine Strafthat das Ergebniß der zusammenwirkenden strafbaren (bewußten) Thätigkeit Mehrerer, so heißen sie alle „Theilnehmer". Unter diesem Ausdrucke sind daher nicht nur die Anstifter und Gehülfen, sondern auch (abweichend vom Pr. StGB. § 34) die Thäter (Mitthäter) zu verstehen (vgl. § 50), nicht aber die Begünstiger (vgl. unten n. 9), noch die nach § 49a strafbaren Personen (vgl. dort n. 2. 3). Außerdem faßt das StGB. alle Theilnehmer (im § 63) unter der Bezeichnung „Betheiligte" oder (in den §§ 243 Nr. 6. 250 Nr. 2) als „Mitwirkende" zusammen. Inkorrekter Weise wird gelegentlich der „Theilnehmer" auch wohl neben dem „Thäter" genannt oder diesem gegenübergestellt; vgl. §§ 143. 257, StPO. § 3. Dagegen gebraucht die StPO. im § 56 Nr. 3 den Ausdruck „Theilnehmer" nach der Praxis des RG. (vgl. RI. 7. Dez. 82, 11. Juni 87, RIII. 7. Mai 83, 1. Dez. 84. RII. 16. April, 8. Okt. 86: E. VII, 331; VIII, 299; XI, 300; R. VIII, 294. 601; IX, 414) in einem über die Terminologie des StGB. weit hinausreichenden Sinne.

2. Der Bezeichnung „nothwendige Theilnahme" bedient sich das StGB. nicht. Was in der Rechtslehre gelegentlich so genannt wird (d. h. diejenigen Fälle bei denen das Delikt selbst begriffsmäßig die Mitwirkung einer zweiten oder mehrerer Personen voraussetzt), ist Mitthäterschaft, sofern die Betreffenden mit dem erforderlichen Dolus handeln; sonst liegt gar keine „Theilnahme" vor. Dies erleidet (abgesehen von den Fällen, in denen das Gesetz die Mitwirkung jedes Einzelnen besonders und zwar ungleichmäßig pönalisirt, mithin die Grundsätze über die Theilnahme von vorne herein ausschließt), nur da eine Ausnahme, wo das Gesetz lediglich die Handlung des einen der Mitwirkenden mit Strafe bedroht, und selbst hier nur dann, wenn angenommen werden muß, daß der gesetzgeberische Wille nicht dahin gegangen sei, die Handlung des anderen überhaupt straflos zu lassen; ausschließlich in solchen Fällen kann von einer Theilnahme des letzteren und zwar nicht als Mitthäters, sondern als Gehülfen (oder Anstifters) die Rede sein: RII. 27. April 83 (E. VIII, 294: erachtet daher den Ankauf von Papieren, deren Verkauf durch RGes. v. 18. Juni 1871 verpönt worden, für straflos); vgl. § 288 n. 2. 10, KO. § 213 n. 8; a. M.: v. Kries, Z. f. StR. VII, 556, Zadek, GSaal 40 s. 561 (: insofern sie Fälle der letzterwähnten Art überhaupt nicht zulassen, vielmehr in allen Fällen der

nothwendigen Mitwirkung die nicht mit Strafe bedrohten Mitwirkenden niemals unter dem Gesichtspunkte der Theilnahme bestraft wissen wollen). — Fälle der sog. nothwendigen Theilnahme kommen namentlich bei solchen Personen vor, zu deren besonderem Schutze die betr. Strafvorschriften ergangen sind (vgl. insbesondere die §§ 174. 181 Nr. 2. 235. 301. 302a); auf diese Personen finden die §§ 47—49 freilich (in der Regel) keine Anwendung: RII. 27./30. Nov. 88 (E. XVIII, 273). Dagegen nahm RI. 10. Dez. 88 (R. X, 713) die Möglichkeit einer Anstiftung (§ 48) bei Personen an, welche in Fällen des § 270 Pr. StGB. sich durch Geschenke vom Bieten abhalten lassen.

3. Ueber den Begriff des „Thäters" vgl. § 47 n. 1 ff.

4. In Betreff der Stellung des zur Verfolgung der verschiedenen Theilnehmer erforderlichen Antrags des Verletzten vgl. § 63.

5. 6. Die Grundsätze des StGB. über die Thäterschaft und Theilnahme finden bei den durch besondere Gesetze vorgesehenen Straffällen Anwendung, insoweit für diese nicht ausdrücklich abweichende Vorschriften ergangen sind. Dies gilt namentlich auch von Strafthaten im Sinne des Preß-G. § 18 Nr. 2: RIII. 25. Febr., 6. Mai 82 (R. IV, 212. 438). — In Betreff des Einflusses, welchen die (bedingte) Pflicht des Soldaten, den Befehlen in Dienstsachen zu gehorchen, auf die Grundsätze von der Theilnahme ausübt, vgl. § 47 Mil.-StGB. und Hecker, GA. 30 f. 120.

7. Theilnahme setzt Dolus voraus: Motive f. 65. Bloße Fahrlässigkeit reicht dazu nie hin. Dagegen kann ein fahrlässiges Verhalten, welches nicht für sich allein, sondern nur in Verbindung mit der dolosen oder fahrlässigen Handlung eines Anderen den Thatbestand einer Strafthat zu Wege gebracht hat, als selbständige fahrlässige Thäterschaft angesehen werden, welche mit der (dolosen oder fahrlässigen) Urheberschaft des Andern konkurrirt; es treffen dann zwei Urheber (ein doloser und ein fahrlässiger, oder zwei fahrlässige) zusammen: OT. 56 (GA. V, 67), HS. I, 328. 342, Bruck f. 111. Hinsichtlich des Näheren vgl. § 47 n. 21.

8. Ebendeshalb ist bei Fahrlässigkeitsvergehen Theilnahme eines Dritten nicht denkbar. Wer doloser Weise veranlaßt, daß ein Anderer ein solches Vergehen verübt, oder wer doloser Weise das fahrlässige Thun eines Andern fördert, um dadurch herbeizuführen, daß ein objektiv strafbare Handlung verübt werde, kann (beim Vorhandensein der übrigen Voraussetzungen) nur als doloser Thäter strafbar sein: er bedient sich dann des Andern als seines Werkzeugs; ebenso: Schw. f. 120, Schütze f. 157 n. 7, MZ. f. 289, 296; a. M.: Rubo f. 442. 452: vgl. § 47 n. 2 ff., § 48 n. 22. 33, § 49 n. 9.

9. Das StGB. behandelt die Begünstigung und Hehlerei nicht als besondere Formen der Theilnahme, sondern als selbständige Vergehen; vgl. §§ 257 ff. Gleichwohl besteht wegen des jenen innewohnenden accessorischen Charakters zwischen denselben und der Theilnahme eine große innere Verwandtschaft, was sich — abgesehen von einzelnen Vorschriften des StGB. selbst (§§ 63. 257 Abs. 3), — auch dadurch kundgiebt, daß die Vorschriften der StPO. über die Theilnahme, §§ 3. 56. 97. 102, ebensowohl für die Begünstigung und Hehlerei gegeben sind. — Es liegt zwar eine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts, ib. § 264, aber regelmäßig keine mutatio libelli im Sinne der §§ 263, 265 ib. vor, wenn ein der Hauptthat Angeklagter blos als Mitthäter, Anstifter, Gehülfe, Begünstiger oder Hehler in der Mitthäterschaft Angeklagter als Alleinthäter, ein der Beihülfe Angeklagter als Mitthäter, ein der intellektuellen Beihülfe oder der Mitthäterschaft Angeklagter als Anstifter, ein der Hehlerei Angeklagter als Dieb oder Anstifter verurtheilt wird; vgl. § 47 n. 23, § 48 n. 11, RIII. 19. Dez. 81, 17. Mai, 24. Juni 82, 23. Okt. 84, 24. März 87 (Motive), RI. 12. März 83, 27. Okt. 83, RII. 9. Jan. 83, 5. Mai 85, RIV. 13. Dez. 87, 16. Febr. 92 (E. V, 249; VIII, 135; XII, 187; R. III, 811; IV, 493. 611; V, 23; VII, 644. 654; IX. 193. 722; GA. 39 f. 436. Wie der wegen der Hauptthat Freigesprochene nicht mehr wegen Beihülfe, der der wegen Beihülfe Freigesprochene nicht mehr wegen der Hauptthat, ebenso kann der wegen Hehlerei Freigesprochene nicht demnächst wegen Diebstahls derselben Sache verfolgt werden (ne bis in idem): RI. 10. Dez. 85, 12. März 83 (E. XIII, 146; VIII, 135); vgl. § 48 n. 13. Derselben Grundanschauung zufolge müssen die mit dem Hauptthäter als Hehler und Begünstiger Verurtheilten im Sinne des § 498 Abs. 2 StPO. als „Mitangeklagte, welche für dieselbe That zur Strafe verurtheilt sind", angesehen

§ 47. Wenn Mehrere eine strafbare Handlung gemeinschaftlich ausführen, so wird Jeder als Thäter bestraft.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 45; Pr. StGB. (fehlte); StB. S. 226.]

---

werden: RI. 28. Mai 85 (E. XII, 226); a. M.: Münch. 79 (BE. IX, 387). In Betreff des § 397 StPO. vgl. RIV. 24. Jan. 90 (E. XX, 209).

10. Bei Straffällen, wo die Gemeinschaftlichkeit des Handelns keinen erschwerenden Umstand bildet (§ 47 n. 23) kann die schwurgerichtliche Fragestellung alternativ auf Thäterschaft oder Mitthäterschaft gerichtet werden, bei keinerlei Straffällen jedoch alternativ auf Thäterschaft oder Anstiftung (Beihülfe) oder auf Anstiftung oder Beihülfe: vgl. § 48 n. 15, RG. 26. Aug. 85 (E. XII, 347), OT. 29. Sept. 75 (O. XVI, 615), Olsh. § 47 n. 29.

§ 47.

Inhalt:

Amtsvergehen: 17.
Anstifter: 1. 19.
Bande: 12.
Bankerutt: 17.
Beihülfe: 13. 18. 19. 25.
Diebstahl: 10.
Dolus: 3—5. 10. 11. 18. 27.
Fahrlässigkeit: 5a. 21. 26. 29.
Fest-, Fragestellung: 22.
Gemeinschaftlichkeit: 1. 10f.
• Entstehung: 12.
Individuum: 8.
Körperverletzung: 10. 26.
Komplott: 12.
Konkurrenz: 19. 21.
Mitthäter: 10 ff.
• Ausführung: 13.
• Beziehung. pers.: 17.
• Dolus: 18.
• Excess: 15.
• Fahrlässigkeit: 21.
• Rücktritt: 16.
• Unterlass.-Del.: 20.
Person, juristt.: 8.
Raub: 10.
Rücktritt v. Kompl.: 12.
• v. Mitthäterschaft: 16.
Thäter: 1 ff.
• Haften f. A.: 24. 25.
• Mehrheit v. Pff.: 8. 9.
• Mitthäter f. d. W.
• Werkz., Benutzung: 2—4.
Thatbestandshandlung: 18.
Unterlassung: . 20.
Unterschlagung: 17.
Verantwortl.: 6.

1. Das StGB. versteht unter „Thäter" einer Strafthat Denjenigen, welcher die zum Thatbestande erforderliche Handlung (die Thatbestandshandlung) mit der dabei vorausgesetzten Willensrichtung bewirkt, mag er selbst der geistige Schöpfer dieses Willens sein oder einem fremden Einflusse folgen: Münch. 26. Okt. 73 (BE. III, 165), Schütze s. 148. — Nicht selten bedient sich das Gesetzbuch aber auch der Bezeichnung „Thäter" in einem weiteren Sinne als gleichbedeutend mit Urheber einer strafbaren Handlung, so daß sie jeden umfaßt, welcher sich an einer strafbaren Handlung betheiligt hat, also auch den Anstifter und Gehülfen. In diesem Sinne kommt jener Ausdruck vor in den §§ 3. 4 Nr. 3. 53 Abs. 3. 61. 68. 310. — In den §§ 51. 52. 54 bezeichnet dagegen „Thäter" Denjenigen, welcher die zum Thatbestande gehörende äußere Handlung (ohne den erforderlichen Dolus: Abschn. 4 n. 2) vornimmt, mag jene Handlung in ihrer äußeren Erscheinung den Voraussetzungen der Thäterschaft oder einer Theilnahme entsprechen; somit cessirt hier der technische Begriff vollständig, da die Handlung nicht strafbar ist. Wer in einem Anderen den Willen zur Begehung einer Strafthat hervorgerufen hat, wird nicht als (intellektueller) Thäter (i. e. S.), sondern als „Anstifter" bezeichnet: § 48.

2. Man kann eine Handlung nicht nur in der Weise bewirken (n. 1), daß man sie selbst körperlich ausführt, sondern auch in der Weise, daß man sie durch eine fremde (als Werkzeug benutzte) bewegende Kraft, welche ohne entsprechende Willensrichtung thätig ist, ausführen läßt, mag diese benutzte fremde Kraft eine mechanische, thierische, oder menschliche sein. So lange und soweit dann diese Kraft in Bewegung (thätig) ist, ist auch der sie in Bewegung Setzende (der „Thäter") als handelnd anzusehen; vgl. § 3 n. 7.

3. Demgemäß (n. 2) ist auch Derjenige der „Thäter" einer Strafthat, welcher mit dem zum Thatbestande gehörenden Dolus es veranlaßt, daß ein Anderer nicht doloser Weise oder gar im Zustande der Willensunfreiheit die äußere Handlung vornimmt; ebenso: RII. 5. März 80, RIII. 17. Jan. 80 (E. I, 250. 146: sollte auch der ohne Dolus handelnde Andere sich eines Fahrlässigkeitsvergehens schuldig und insofern strafbar machen), Berl. 25. Nov. 86 (Joh. VII, 248), Schütze s. 148 n. 3, MG. s. 276; vgl. auch Lucas d. subj. Verschuldung, s. 104. Wie dies herbeigeführt worden, ist gleichgültig; ein stillschweigend ertheilter Auftrag kann ebensowohl genügen. als ein zwingender Befehl: OT. (O. XIV, 568: der Dienstherr ließ es bewußter Maßen geschehen, daß die Knechte in gutem Glauben sich für ihn einer fremden Sache bemächtigten). Tritt dann der so als Werkzeug Mißbrauchte von der bereits begonnenen Ausführung vor ihrer Vollendung aus freier Entschließung zurück (z. B. wenn ihm das Wesen der Sache klar geworden ist), so liegt ein strafbarer Versuch jenes Thäters vor. — Diese Auffassung trifft selbst da zu, wo gerade Derjenige, dessen Recht durch die Handlung verletzt wird, zur Vornahme derselben

(ohne sie als solche zu wollen) durch Täuschung Seitens eines Andern veranlaßt worden ist: Schütze s. 419 n. 7; Beisp. § 223 n. 25, § 267 n. 17. — Dagegen bleibt eine solche Auffassung selbstverständlich da ausgeschlossen, wo es in der Natur der betr. Strafthat liegt, daß äußere Handlung und Dolus in derselben Person zusammen treffen, z. B. bei mehreren Fleischesverbrechen und beim Meineide (insofern das Gesetz nicht Leistung eines Eides durch einen Andern gestattet). Aehnlich verhält es sich, wenn der Thatbestand einer Strafthat durch gewisse bei der Person des Thäters obwaltende thatsächliche Voraussetzungen bedingt ist; Beisp. siehe n. 13. — In Betreff des Falles, wo Jemand einen Strafunmündigen zur Begehung einer Strafthat veranlaßt, vgl. Abschn. IV n. 3.

4. Ebenso ist als „Thäter" anzusehen, wer mit dem zum Thatbestande erforderlichen Dolus die äußere Handlung durch einen *Andern* vornehmen läßt, sobald dieser Andere sie zwar auch bewußt und rechtswidrig, aber *ohne denjenigen* Dolus ausführt, welcher für den betr. Straffall erheischt wird: RII. 11. Mai 1886 (E. XIV, 121: Motive), BGr. §§ 46. 47; vgl. Bind. GR. I, 85; a. M.: Meves StRZ. XIII, 162; z. B. wenn A den B veranlaßt, eine fremde Sache aus dem Gewahrsam eines Dritten unmittelbar in den des A zu bringen, und beide dabei den Willen hegen, daß A sich dieselbe rechtswidrig zueigne (§ 242 n. 42); ebenso: RII. 10. Juni 84 (R. VI, 416); oder wenn C auf Veranlassung des D eine Urkunde fälscht, damit dieser 2c. Gebrauch davon mache: kommt es dann nicht zu diesem beabsichtigten Gebrauche, so steht nichts im Wege, den D des Versuchs der „Urkundenfälschung" und den C der Beihülfe zu diesem Verbrechen schuldig zu erachten. So macht sich der eigenen Verübung der schweren Urkundenfälschung (§ 268) schuldig, wer in der Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, sich eines in seine Intentionen nicht eingeweihten Dritten in der Weise bedient, daß dieser (mit dem in § 267 vorgesehenen Dolus) eine einfache Urkundenfälschung verübt: RIII. 8. Dez. 80 (E. III, 95). Ebenso ist der Inhaber eines Verkaufsgeschäfts Hehler, wenn er es veranlaßt, daß sein Kommis eine gestohlene Sache mit Kenntniß von diesem Diebstahl für das Geschäft erwirbt: OT. (O. XIII, 534); handelte dann der Kommis gleichfalls „seines eigenen Vortheils wegen", so ist auch er Hehler (dagegen liegt keine „Mitthäterschaft" vor, weil nicht beide „gemeinschaftlich ausführten"; vgl. n. 10 ff.). Ein anderer hierher gehöriger Fall ist der, wo ein Brenner mit der Absicht der Steuerverkürzung ordnungswidrige Einmaischungen vornehmen läßt; handeln seine Dienstleute hierbei zwar an sich bewußt und insofern rechtswidrig, aber ohne den auf Steuerverkürzung gerichteten Dolus, so daß sie selbst nur eine Ordnungsstrafe verwirken, so muß dennoch den Dienstherrn die volle Defraudationsstrafe treffen, indem seine Leute bezüglich der Defraudation immerhin bloße Werkzeuge sind; so: RII. 5. März 80 (cit. n. 3).

5. In den unter n. 3. 4 erwähnten Fällen kommt es lediglich auf den *Dolus* an, welchen der Urheber im *Augenblicke* der Ausführung der betr. Handlung hat; wohnte ihm in diesem Augenblicke der betr. Dolus (die Kenntniß: § 59) bei, so ist er als Thäter strafbar, selbst wenn er diesen Dolus im Augenblicke, wo er den Andern zur That veranlaßte, noch nicht gehabt hatte, sofern er nach erlangter Kenntniß die noch mögliche Hinderung der Ausführung unterließ: OT. (O. XV, 356: der Angeschuldigte hatte, ohne Kenntniß von einer verfügten Viehsperre zu besitzen, einen Andern mit der Einführung von Vieh beauftragt, und dann nach Erlangung jener Kenntniß die von dem Beauftragten in gutem Glauben bewirkte Einführung nicht verhindert).

5a. Ob dagegen bei solchen Vergehen, welche nur oder doch auch *fahrlässig* begangen werden können, die Handlung des (straflosen) Dritten dem Auftraggeber strafrechtlich zuzurechnen ist, wenn und soweit der Auftrag für jene Handlung kausal und (zwar nicht doloser Weise ertheilt, immerhin aber) normwidrig war, erscheint als bedenklich; es bejaht RIII. 14. Juni 81 (E. IV, 255).

6. Die *Uebernahme* der „*Verantwortlichkeit*" für eine fremde That kann (von besonderen Vorschriften, z. B. des R.-Preßgesetzes, abgesehen) eine Bestrafung nicht rechtfertigen, sofern nicht darin der Thatbestand einer Anstiftung zu finden ist: OT. (O. XV, 672).

7. Auch Derjenige ist „Thäter", welcher sich durch *Unterlassung* einer gebotenen Handlung strafbar macht; vgl. § 1 n. 8.

8. Eine Strafthat kann nur von Demjenigen begangen werden, welcher eines Willens fähig ist, also nur von einem *Individuum*, nicht von einer *juristischen*

Person, und ebensowenig von einer Mehrheit von Personen als solcher. Demgemäß kann eine Behörde, eine Handelsgesellschaft (Handelsfirma) oder die kollegialische Direktion einer Aktiengesellschaft nie „Thäter" sein, sondern nur die einzelnen handelnden Mitglieder derselben: RIII 26. Mai 87 (E. 16, 121), Münch. (BE. II, 125; III, 43; BE. VI, 637); das gilt auch von Abgabenhinterziehungen: OT. (O. XIII, 562; XVI, 365) und überhaupt von allen nur mit Geldstrafe bedrohten Handlungen: MG. s. 181. Dagegen ist es nicht grundsätzlich ausgeschlossen, daß juristische Personen, Handelsfirmen 2c. als civiliter haftbar für die von einem Andern verwirkten Geldstrafen und Kosten in Anspruch genommen werden, und daß dies im Strafverfahren geschehe; vgl. OT. (O. XIV, 735). Nach RI. 8. Dez. 94 (E. 26, 300) soll die Landesgesetzg. auf dem ihr nach EG. § 2 Abs. 2 vorbehalt. Gebiete die Bestrafung juristi. Personen anordnen können.

9. Ist der objektive Thatbestand einer vorsätzlichen Strafthat nicht durch Einen allein, sondern durch das zusammenwirkende Handeln Mehrerer (also mindestens 2 Personen) hergestellt worden, so hat Jeder nur Dasjenige zu vertreten, was er selbst gethan hat, bezw. was durch seine Handlung versucht worden ist, vorausgesetzt, daß er sich dabei an den Handlungen der Uebrigen in keiner Weise betheiligt und dieselben ebensowenig zur Herbeiführung des von ihm Gewollten benutzt hat. Erfüllt dann sein eigenes Thun nicht den Thatbestand der durch das Zusammenwirken vollendeten Strafthat, so kann er nur etwa wegen Versuchs derselben bestraft werden.

10. Ist dagegen eine Strafthat durch das bewußte und gewollte Zusammenwirken Mehrerer ausgeführt worden, war also der Wille jedes Einzelnen darauf gerichtet, daß dieselbe durch die zusammenwirkende Thätigkeit Aller ins Werk gesetzt werde, so begehen Alle, welche sich an jener Thätigkeit mit dem zum Thatbestande erforderlichen Dolus (n. 17. 18) selbst betheiligen, die Gesammt-That „gemeinschaftlich" und Jeder wird (vorbehaltlich der Bestimmungen der §§ 50. 59) als Thäter (der Gesammtthat) bestraft, so als hätte er alles allein gethan, was durch die Thätigkeit Aller bewirkt oder (als demnächstiger Erfolg) verursacht worden ist; alle sind dann „Mitthäter" (§ 50): OT. (O. XV, 812). — Demgemäß ist die von Mehreren gemeinschaftlich verübte Wegnahme einer fremden Sache 2c. für Alle „Raub", wenn auch nur einer die Wegnahme vorgenommen und ein Anderer die (von Allen gewollte) Gewalt angewendet hat: Münch. (StRZ. XIII, 334); ebenso ist ein von Mehreren gemeinschaftlich verübter Diebstahl für alle ein schwerer, wenn auch nur Einer von ihnen eine Waffe (mit Kenntniß der Anderen) bei sich führte: § 243 Nr. 5 (n. 73), das Waffentragen Eines von mehreren gemeinschaftlich einen Hausfriedensbruch Ausführenden fällt Allen zur Last. In gleicher Weise trifft die Strafe der schweren (tödtlichen) Körperverletzung sämmtliche Mitthäter, selbst wenn der gedachte Erfolg erwiesenermaßen nur durch die von einem Einzelnen oder durch das Zusammenwirken mehrerer von Verschiedenen zugefügten Verletzungen verursacht ist: RIV. 7. Mai 86, 6. März 96 (E. XIV, 119; 28, 245), OT. (O. XIV, 511; XV, 54. 161; XVI, 812). Ebenso ist für die Frage nach der Quantität und nach dem Werthe der von Mehreren gemeinschaftlich gestohlenen Gegenstände (vgl. § 370 Nr. 5: FFP.-Ges. § 6) das Gesammtquantum der letzteren maßgebend; ebenso: RIII 2. Febr. 85 (R. VII, 79); vgl. § 242 n. 52. Mitthäter einer Contrebande oder Einschwärzung (ZVollges. §§ 134. 146) sind nicht blos Diejenigen, welche unmittelbar die Grenzüberführung bewirken, sondern auch Diejenigen, welche die gleichfalls zum Thatbestande gehörigen vorhergehenden oder nachfolgenden Handlungen vornehmen, sofern ein nach Zeit und Raum verbundenes Zusammenwirken stattfindet: RI. 23. Sept. 80, 7. Jan. 86, RIII. 2. Juli 83, RII. 11. Jan. 87 (E. II, 20; XIII, 223; IX, 42; R. IX. 33). — Der obige Grundsatz findet auch da Anwendung, wo der gemeinschaftliche Wille auf die gleichzeitige Verübung einer Mehrheit von Handlungen (z. B. auf die gleichzeitige Mißhandlung Mehrerer) gerichtet war, welche sich ebendeshalb als ein einheitlicher Straffall charakterisirt: RI. 10. Mai 86 (R. VIII, 348: es sei daher im Falle der einheitlichen Mißhandlung Mehrerer gleichgültig, ob der einzelne Mitthäter bei der Mißhandlung eines jeden der Damnifikaten persönlich betheiligt war), OT. (O. XIII, 572); vgl. RIII. 17. Dez. 81 (E. V, 306). — Dagegen bleibt derselbe da ausgeschlossen, wo Mehrere zwar gleichzeitig und in einer äußeren Verbindung thätig sind, wo aber jeder nur für sich und zur Ausführung des eigenen Willens handelt, z. B. wenn Mehrere gleichzeitig und neben einander unbefugt jagen, Jeder

aber nur für sich dem Wilde nachstellt (§ 293 n. 5); ähnlich wenn mehrere gleichzeitig, aber jeder für sich, stehlen oder in eine fremde Wohnung eindringen.

10a. Sind bei derselben That zwei Thäter betheiligt, so kann nicht bezüglich des einen gemeinschaftliche Ausführung mit dem anderen angenommen, bezüglich dieses anderen dagegen Mitthäterschaft mit jenem ersten verneint werden: RI. 30. Juni 92 (E. XXIII, 196); vgl. § 48 n. 18.

11. Ein gemeinschaftliches Handeln wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Eine mit einem weiter gehenden — im Uebrigen aber übereinstimmenden — Dolus handelt, als der Andere (Beisp.: der Eine will Giftmord, der Andere nur Beibringung von Gift mit der Absicht der Gesundheitsbeschädigung: OT., O. XV, 489), oder daß bei dem einen ein die That besonders qualificirender Umstand obwaltet, bei dem Andern nicht (Beisp.: der Eine handelt bei einem gemeinschaftlich ausgeführten Todtschlag mit Ueberlegung, der andere nicht: RIII. 26. April 83, R. V, 287). Vgl. aber n. 15.

12. Das StGB. unterscheidet nicht, in welcher Weise die zum Begriffe der Mitthäterschaft erforderliche Gemeinschaft des Willens (n. 10) entstanden ist: ob sie auf einer vorher (ausdrücklich oder stillschweigend) getroffenen Verabredung oder Uebereinkunft, oder ohne eine solche auf einem augenblicklich (wenn auch erst währe d der Ausführung der That) entstandenen Einverständnisse beruhte; vgl. RII. 17. Dez. 81, RIII. 11. Jan. 82 (E. V, 306; VIII, 42), OT. (O. XVII, 21); Hälschn., GSaal XXV, 93. Demgemäß ist davon abgesehen worden, in Betreff der strafrechtlichen Begriffe des Komplotts und der Bande besondere Vorschriften zu treffen: Motive s. 65. Diese haben, von abweichenden Einzelbestimmungen abgesehen; vgl. §§ 83. 243 Nr. 6) für die Anwendung des Strafgesetzes eine weitere Bedeutung nicht, vielmehr kommt es in allen solchen Fällen (z. B. wenn Mehrere die Ausführung in der Weise verabredet hatten, daß sie die dazu erforderlichen Einzelhandlungen unter sich vertheilten) lediglich darauf an, ob demnächst eine „gemeinschaftliche Ausführung" der That im Sinne des § 47 Statt gefunden hat. Sonach ist die Betheiligung an der Vereinbarung noch nicht strafbar, so lange es noch nicht zur Ausführung gekommen ist (vgl. § 43 n. 7), und nur die bei der stattgehabten Ausführung selbstthätig Betheiligten sind „Mitthäter"; die übrigen können nur etwa (geeigneten Falls) als Anstifter oder Gehilfen jener strafbar sein; ebenso: RII. 17. Mai 81, RIII. 9. Febr. 81 (E. IV, 177; R. III, 309. 28); vgl. n. 13, OA. 69 (O. X, 405), Geyer, HH. II, 412. — Hiernach kann von einem (eine verwirkte Strafe ausschließenden) Rücktritte vom Komplotte ꝛc. keine Rede sein, so lange die Ausführung desselben noch nicht begonnen wurde. Ist ein Mit-Komplottant, welcher sich nicht an der Ausführung betheiligt, als Anstifter oder Gehülfe der übrigen anzusehen, so kommen in Betreff des Rücktritts die Grundsätze zur Anwendung, welche beim Rücktritte von der Anstiftung oder der Beihülfe gelten; vgl. n. 16, § 48 n. 51.

13. Da die Mitthäterschaft dadurch bedingt ist, daß die Mehreren die (von Allen gewollte) strafbare Handlung „gemeinschaftlich ausführen" (vgl. Motive s. 65), so kann nur Derjenige Mitthäter sein, welcher (mit dem Gemeinschafts-Dolus) eine derjenigen Handlungen vorgenommen hat, wie sie der Thatbestand des betr. Straffalles erfordert, durch welche also ein thatbestandliches Moment erfüllt wird (eine Thatbestandshandlung; vgl. n. 1, § 43: „Anfang der Ausführung" und dort n. 6); eine andere, die Verübung der Thatbestandshandlungen nur vorbereitende, oder fördernde Thätigkeit (z. B. Wachestehen ꝛc.) genügt dazu nicht, kann vielmehr nur unter den Begriff der Beihülfe fallen: BGr. §§ 21. 23. 45 ff., BE. s. 156, Liszt S. 222, Schütze s. 148. 157, Hälschn., GSaal 25 s. 81. 104, Birkmeyer, Theiln. s. 187 ff., OT. (O. XIII, 572; XIV, 377. 625. 709; XVIII, 180), Münch. 73, 77, 79 (StRZ. II, 146, III, 195; BE. VII, 305; IX, 134. 153); vgl. HStR. I, 428 ff., ME. s. 286; a. M.: Motive s. 63, RIII. 12. Mai 80, 26. Jan. u. 9. Febr. 81, RI. 7. Jan. 81, RII. 17. Mai 81, 16. Okt. 83 (E. II, 160; III, 181; IV, 177; IX, 75; R. I, 764; II, 757; III, 28. 309), Münch. 85. 86 (BE. III, 535; IV, 230), Dresd. 71. 74. 77 (SGZ. XV, 248; XIX, 118; XXII, 38), Stuttg. 74 (StZ. IV, 49), Manh. 74 (BA. 41 s. 233), Meckl. OG. (GSaal 24 s. 91), Schw. s. 115 ff.; id., SGZ. XVI, 355, Otto n. 5, welche der sog. subjektiven Theilnahmetheorie huldigen, d. h. überall Mitthäterschaft annehmen, wo die Thätigkeit der bei Ausführung einer Strafthat Mitwirkenden aus einer gemeinsamen Absicht hervorging, ohne in Betreff der Art

jener Thätigkeit zu unterscheiden; demgemäß seien sogar solche Handlungen, die äußerlich nur als Vorbereitungshandlungen erscheinen, Mitthäterschaft zu begründen geeignet (: cit. RII. 16. Okt. 83); der Mitthäter unterscheide sich vom Gehülfen nur durch das subjektive Moment, daß dieser die fremde That unterstützen, jener die That als seine eigne wollte (: cit. RII. 16. Okt. 83). In letzterem Sinne sprachen sich RIII. 10. Jan. 87, 3. Mai 86 (E. XV, 295; R. VIII, 337) dahin aus, daß schon die Herbeischaffung von Werkzeugen zur Begehung, das Wachestehen oder die Beseitigung von Hindernissen, z. B. das Weglocken des zu Bestehlenden, Mitthäterschaft begründen könne, ebenso die Mitanwesenheit bei der Ausführung, wenn dadurch nach dem Willen des Anwesenden die That auf psychologischem Wege gefördert werden solle: RIII. 19. Dez. 94, 7. Jan. 95 (E. 26, 345. 351), RII. 24. Mai 98 (GA. 46, 328). Vgl. auch § 43 n. 7. RIII. 9. März 96 (E. 28, 304) verneinte Mitthäterschaft, weil kein Beitrag zur Ausführung der That, nicht einmal intellectuelle Unterstützung des Thäters festgestellt war. — Hiernach wird der Anstifter dadurch, daß er auch zur Ausführung der That als Gehülfe mitwirkt, nicht zum Mitthäter: OT. (O. XVI, 147). Treffen dagegen die obigen Voraussetzungen zu, so kommt auf das Maß der Thätigkeit des Einzelnen und auf die Bedeutung derselben für den erzielten Erfolg ebensowenig Etwas an, als darauf, ob es zur Herbeiführung dieses Erfolgs der Handlung des Einzelnen bedurfte, oder ob sie entbehrlich war: Dresd. (SGZ. XV, 248). Ebenso ist es gleichgültig, ob Alle in gleicher Weise, zu derselben Zeit und an demselben Orte oder ob sie in verschiedener Weise, an verschiedenen Orten und successive thätig waren; vgl. RIII. 11. Jan. 83, 8. Jan. 96, 1. Juli 85 (E. 8, 42; 28, 100; R. VII, 453), Münch. (StZ. V, 11), OT. (O. XVI, 710); insbesondere ist es nicht erforderlich, daß jeder Mitthäter an der letzten, die Strafthat vollendenden Handlung sich betheiligt habe: OT. (O. XII, 412; XVI, 719); vgl. § 3 n. 13.

14. Nur ein *positives Thun* kann (Mit-)Thäterschaft begründen, nicht ein rein passives Verhalten, z. B. ein wissentliches Geschehenlassen: OT. (O. XVI, 161), oder ein bloßes Billigen (Zustimmen): RI. 15. Jan. 80 (E. I, 145), es sei denn, daß hierin eine maßgebende Anordnung und ein positives Mitwirken zur Handlung zu finden wäre; vgl. RI. 13., 17. Jan. 81 (E. III, 268 ff.), OT. (O. XVI, 645: der Leiter eines kaufmännischen Geschäfts hatte eine vom Prokuristen vorgenommene Handlung vorher gebilligt). Die vorherige Zustimmung zu einer im gemeinsamen Interesse getroffenen Verfügung über eine im gemeinsamen Besitz befindliche, gemeinsam anvertraute fremde Sache stellt eine positive Betheiligung an jener Verfügung dar: cit. RI. 13. Jan. 81. Ein gemeinschaftlich verübter Betrug kann angenommen werden, wenn Jemand ein falsches Vorbringen gleichzeitig im Namen eines Anderen, dabei Anwesenden, macht und dieser dazu schweigt; so: OT. (O. XV, 36), bezw. wenn der Eine mit seinem Wissen auf Täuschung berechnete Handlungen durch den Andern geschehen läßt und sich demnächst die Ergebnisse der Täuschung zu Nutze macht: OT. (O. XVII, 701); vgl. § 263 n. 53. Dagegen läßt sich nicht behaupten, daß ein Geschäftsgenosse im Zweifel für alle im Geschäftsbetrieb (dolos) begangenen strafbaren Handlungen verantwortlich sei, wenn er nicht seinerseits Umstände darlege, welche seine Mitthäterschaft ausschlössen: RII. 30. Sept. 81 (E. V, 106). RI. 15. Jan. 80 (E. I, 145) erachtete sogar Mitthäterschaft aus § 288 auf Seiten eines Ehemanns für nicht begründet durch die Feststellung, daß die Frau mit seinem Einverständnisse und seiner Zustimmung gemeinschaftliche Fahrnisse in der gemeinschaftlichen Absicht, die Befriedigung eines Gläubigers zu vereiteln, fortgeschafft habe.

15. Nur das „*gewollte* Zusammenwirken" (n. 10) begründet Mitthäterschaft. Für Dasjenige, was einer der Mitthäter bei der Ausführung über das von Allen gemeinschaftlich Gewollte hinausgehend thut (*Exceß*), haften die Uebrigen nicht, — ebenso: RII. 9. Febr. 91 (E. XXI, 267), OT. (O. XIX, 532); — es sei denn, daß sie während der Ausführung Kenntniß von der Exceßhandlung erlangen, sie geschehen lassen und dadurch zur Ausführung des von ihnen Gewollten benutzen (dadurch genehmigen sie es); a. M.: RIII. 21. Jan. 86 (E. VIII, 80: läßt letztere Einschränkung nicht gelten; bei der Ausführung vorkommende erschwerende Umstände könnten immer nur dann zugerechnet werden, wenn auch hierüber zum Voraus Einverständniß bestanden habe). Ein Mitthäter steht sonach für die seinem Einverständnisse fremden Handlungen der übrigen nicht ein, ohne Unterschied, ob letztere der gemeinsamen That einen anderen strafrechtlichen Charakter verliehen, oder ob sie nur einen erschwerenden Umstand derselben bildeten; er ist z. B. im Falle eines Raubs, wenn

er keine Gewalt wider eine Person ꝛc. wollte, nur wegen Diebstahls, im Falle eines Diebstahls mittels Gebrauchs eines falschen Schlüssels, wenn er letzteren für den echten hielt, nicht aus § 243, sondern nur aus § 242 zu bestrafen. — Demgemäß liegt kein Widerspruch vor, wenn ein Mitthäter der That mit, der andere der That ohne erschwerende Umstände schuldig befunden wird: cit. RU. 9. Febr. 91, OT. (O. XVI, 543). — Das Gleiche gilt aus ähnlichem Grunde von der Verurtheilung eines Mitthäters wegen Diebstahls, des anderen wegen Mundraubs (§ 370 Nr. 5): RU. 13. Febr. 85 (E. XII, 8); vgl. unten n. 17.

16. Will ein Mitthäter vor Vollendung der gemeinschaftlich begonnenen Ausführung von derselben zurücktreten, so thut er nicht genug, wenn er diesen seinen Willen den Uebrigen erkennbar macht und sich an der ferneren Ausführung nicht mehr betheiligt: er bleibt nur dann straflos, wenn er die Vollendung durch die Uebrigen verhindert: vgl. § 48 n. 51. Thut er dieses nicht, oder gelingt es ihm nicht, so kann ihm zwar das nach seinem erkennbar gemachten Ausscheiden von den Uebrigen Gethane nicht zugerechnet werden: er bleibt aber wegen des vorher Geschehenen haftbar, ist sonach mit der Versuchsstrafe zu belegen. Vgl. Schw. f. 123. 124, Otto n. 12.

17. Sodann (n. 13) kann nur Derjenige Mitthäter sein, bei welchem die persönlichen Eigenschaften, Verhältnisse oder Beziehungen obwalten, die vom Gesetze als Thatbestands-Momente des betr. Straffalls in der Person des Thäters vorausgesetzt werden (eben weil jeder Mitthäter so angesehen wird, als sei er Alleinthäter); vgl. § 50, welcher diesen Grundsatz in Betreff der straferhöhenden oder -mindernden persönlichen Eigenschaften ꝛc. ausdrücklich ausspricht; ebenso: RI. 30. März 82 (R. IV, 296), Schütze f. 146, Geyer, HH. II, 408; IV, 169. Demgemäß kann sich z. B. nur ein Beamter als Mitthäter eines Amtsvergehens schuldig machen, als Thäter (Mitthäter) einer Unterschlagung nur, wer den Gewahrsam der betr. fremden Sache hatte; Andere, welche sich an einer solchen That betheiligen, können nur als Anstifter oder Gehülfen strafbar sein: cit. RI. 30. März 82, RII. 4. Jan. 89, 15. Okt. 97 (GA. 37, 48; 45, 431), RII. 26. Febr. 97 (E. 29, 419), Eisenach, Manh. (StZ. I, 185; BA. 44 f. 250); a. M.: HStR. I, 438; vgl. n. 25, § 48 n. 4, § 293 n. 7. — Hiernach besteht die Möglichkeit, daß eine gemeinschaftlich verübte That, trotz des gleichen Dolus und der gleichartigen Thätigkeit aller Mitwirkenden, rechtlich bei dem Einen anders zu charakterisiren ist, wie bei dem Andern; Beisp.: beim Kindesmorde begeht der fremde, gemeinschaftlich mit der Mutter handelnde Thäter eine gemeine Tödtung: BL. f. 156; a. M.: Herzog, StRZ. XII, 231; vgl. § 50 n. 5; § 217 n. 26.

18. Abgesehen von den unter n. 13. 17 hervorgehobenen Verschiedenheiten unterscheidet sich die Beihülfe von der Mitthäterschaft durch die Natur des bei beiden erforderten Dolus. Während der Wille des Mitthäters auf die Selbstbegehung der That (wenn auch unter Mitwirkung oder durch Benutzung Anderer) gerichtet ist (n. 8. 9), will der Gehülfe nur die (mit Nothwendigkeit vorausgesetzte) strafbare Thätigkeit eines Andern (des Thäters) fördern, nicht eine eigene, sondern eine fremde Absicht verwirklichen; bei ihm kommt es sonach nicht auf den für den einzelnen Straffall erforderlichen Dolus an, sondern lediglich auf den Willen, das von dem Andern Gewollte zu unterstützen: Mot. f. 64; ebenso: RIII. 12. Mai 80, 21. Jan., 9. Febr. 81, RII. 17. Mai 81 (cit. n. 13), Dresd. (Dr. Ann. 8 f. 317); a. M.: HStR. I, 371, Fuchs i. GA. 29 f. 170, Birkmeyer im GSaal 37 f. 275. 329. Fehlt es an dem Willen der Selbstbegehung, so kann auch die Vornahme einer Thatbestandshandlung (n. 13) nie (Mit-)Thäterschaft, sondern nur (möglicher Weise) Beihülfe sein: Wer gemeinschaftlich mit einem Andern Gewalthandlungen vornimmt, um jenem die Vornahme unzüchtiger Handlungen an einer Frauensperson möglich zu machen (§ 176 n. 1), ist nicht Mitthäter, sondern Gehülfe; ebenso: RI. 7. Jan. 81, RIII. 18. Okt. 86 (E. III, 181; XIV, 28); a. M.: Dresd. (StZ. IV, 315), Schw. f. 152, HStR. I, 438, Fuchs l. c. — Demgemäß kann eine und dieselbe Art der äußern Thätigkeit je nach der Verschiedenheit des dabei obwaltenden Dolus sich bald als Mitthäterschaft, bald als Beihülfe charakterisiren; z. B. das Forttragen einer einem Andern zum Zwecke der rechtswidrigen Zueignung weggenommenen Sache: cit. RI. 7. Jan. 81, Rüd. n. 2; vgl. Geyer, HH. II, 381 und oben n. 13. — Dagegen kann in der zum Voraus versprochenen Begünstigung (§ 257 Abs. 3) an und für sich niemals Mitthäterschaft gefunden werden, selbst, wenn der Begünstiger die That als seine eigene wollte; vgl. RIII. 10. Jan. 87 (E. XV, 295).

jener Thätigkeit zu unterscheiden; demgemäß seien sogar solche Handlungen, die äußerlich nur als Vorbereitungshandlungen erscheinen, Mitthäterschaft zu begründen geeignet (: cit. RII. 16. Okt. 83); der Mitthäter unterscheide sich vom Gehülfen nur durch das subjektive Moment, daß dieser die fremde That unterstützen, jener die That als seine eigne wollte (: cit. RII. 16. Okt. 83). In letzterem Sinne sprachen sich RIII. 10. Jan. 87, 3. Mai 86 (E. XV, 295; R. VIII, 337) dahin aus, daß schon die Herbeischaffung von Werkzeugen zur Begehung, das Wachestehen oder die Beseitigung von Hindernissen, z. B. das Weglocken des zu Bestehlenden, Mitthäterschaft begründen könne, ebenso die Mitanwesenheit bei der Ausführung, wenn dadurch nach dem Willen des Anwesenden die That auf psychologischem Wege gefördert werden solle: RIII. 19. Dez. 94, 7. Jan. 95 (E. 26, 345. 351), RII. 24. Mai 98 (GA. 46, 328). Vgl. auch § 43 n. 7. RIII. 9. März 96 (E. 28, 304) verneinte Mitthäterschaft, weil kein Beitrag zur Ausführung der That, nicht einmal intellectuelle Unterstützung des Thäters festgestellt war. — Hiernach wird der Anstifter dadurch, daß er auch zur Ausführung der That als Gehülfe mitwirkt, nicht zum Mitthäter: OT. (O. XVI, 147). Treffen dagegen die obigen Voraussetzungen zu, so kommt auf das Maß der Thätigkeit des Einzelnen und auf die Bedeutung derselben für den erzielten Erfolg ebensowenig Etwas an, als darauf, ob es zur Herbeiführung dieses Erfolgs der Handlung des Einzelnen bedurfte, oder ob sie entbehrlich war: Dresd. (SGZ. XV, 248). Ebenso ist es gleichgültig, ob Alle in gleicher Weise, zu derselben Zeit und an demselben Orte oder ob sie in verschiedener Weise, an verschiedenen Orten und successive thätig waren; vgl. RIII. 11. Jan. 83, 8. Jan. 96, 1. Juli 85 (E. 8, 42; 28, 100; R. VII, 453), Münch. (StZ. V, 11), OT. (O. XVI, 710); insbesondere ist es nicht erforderlich, daß jeder Mitthäter an der letzten, die Strafthat vollendenden Handlung sich betheiligt habe: OT. (O. XII, 412; XVI, 719); vgl. § 3 n. 13.

14. Nur ein *positives Thun* kann (Mit-)Thäterschaft begründen, nicht ein rein passives Verhalten, z. B. ein wissentliches Geschehenlassen: OT. (O. XVI, 161), oder ein bloßes Billigen (Zustimmen): RI. 15. Jan. 80 (E. I, 145), es sei denn, daß hierin eine maßgebende Anordnung und ein positives Mitwirken zur Handlung zu finden wäre; vgl. RI. 13., 17. Jan. 81 (E. III, 268 ff.), OT. (O. XVI, 645: der Leiter eines kaufmännischen Geschäfts hatte eine vom Prokuristen vorgenommene Handlung vorher gebilligt). Die vorherige Zustimmung zu einer im gemeinsamen Interesse getroffenen Verfügung über eine im gemeinsamen Besitz befindliche, gemeinsam anvertraute fremde Sache stellt eine positive Betheiligung an jener Verfügung dar: cit. RI. 13. Jan. 81. Ein gemeinschaftlich verübter Betrug kann angenommen werden, wenn Jemand ein falsches Vorbringen gleichzeitig im Namen eines Anderen, dabei Anwesenden, macht und dieser dazu schweigt; so: OT. (O. XV, 36), bezw. wenn der Eine mit seinem Wissen auf Täuschung berechnete Handlungen durch den Andern geschehen läßt und sich demnächst die Ergebnisse der Täuschung zu Nutze macht: OT. (O. XVII, 701); vgl. § 263 n. 53. Dagegen läßt sich nicht behaupten, daß ein Geschäftsgenosse im Zweifel für alle im Geschäftsbetrieb (dolos) begangenen strafbaren Handlungen verantwortlich sei, wenn er nicht seinerseits Umstände darlege, welche seine Mitthäterschaft ausschlössen: RII. 30. Sept. 81 (E. V, 106). RI. 15. Jan. 80 (E. I, 145) erachtete sogar Mitthäterschaft aus § 288 auf Seiten eines Ehemanns für nicht begründet durch die Feststellung, daß die Frau mit seinem Einverständnisse und seiner Zustimmung gemeinschaftliche Fahrnisse in der gemeinschaftlichen Absicht, die Befriedigung eines Gläubigers zu vereiteln, fortgeschafft habe.

15. Nur das „*gewollte* Zusammenwirken" (n. 10) begründet Mitthäterschaft. Für Dasjenige, was einer der Mitthäter bei der Ausführung über das von Allen gemeinschaftlich Gewollte hinausgehend thut (Exceß), haften die Uebrigen nicht, — ebenso: RII. 9. Febr. 91 (E. XXI, 267), OT. (O. XIX, 532); — es sei denn, daß sie während der Ausführung Kenntniß von der Exceßhandlung erlangen, sie geschehen lassen und dadurch zur Ausführung des von ihnen Gewollten benutzen (dadurch genehmigen sie es); a. M.: RIII. 21. Jan. 86 (E. VIII, 80: läßt letztere Einschränkung nicht gelten; bei der Ausführung vorkommende erschwerende Umstände könnten immer nur dann zugerechnet werden, wenn auch hierüber zum Voraus Einverständniß bestanden habe). Ein Mitthäter steht sonach für die seinem Einverständnisse fremden Handlungen der übrigen nicht ein, ohne Unterschied, ob letztere der gemeinsamen That einen anderen strafrechtlichen Charakter verliehen, oder ob sie nur einen erschwerenden Umstand derselben bildeten; er ist z. B. im Falle eines Raubs, wenn

er keine Gewalt wider eine Person ꝛc. wollte, nur wegen Diebstahls, im Falle eines Diebstahls mittels Gebrauchs eines falschen Schlüssels, wenn er letzteren für den echten hielt, nicht aus § 243, sondern nur aus § 242 zu bestrafen. — Demgemäß liegt kein Widerspruch vor, wenn ein Mitthäter der That mit, der andere der That ohne erschwerende Umstände schuldig befunden wird: cit. RU. 9. Febr. 91, OT. (O. XVI, 543). — Das Gleiche gilt aus ähnlichem Grunde von der Verurtheilung eines Mitthäters wegen Diebstahls, des anderen wegen Mundraubs (§ 370 Nr. 5): RU. 13. Febr. 85 (E. XII, 8); vgl. unten n. 17.

16. Will ein Mitthäter vor Vollendung der gemeinschaftlich begonnenen Ausführung von derselben *zurücktreten*, so thut er nicht genug, wenn er diesen seinen Willen den Uebrigen erkennbar macht und sich an der ferneren Ausführung nicht mehr betheiligt: er bleibt nur dann straflos, wenn er die Vollendung durch die Uebrigen verhindert: vgl. § 48 n. 51. Thut er dieses nicht, oder gelingt es ihm nicht, so kann ihm zwar das nach seinem erkennbar gemachten Ausscheiden von den Uebrigen Gethane nicht zugerechnet werden: er bleibt aber wegen des vorher Geschehenen haftbar, ist sonach mit der Versuchsstrafe zu belegen. Vgl. Schw. f. 123. 124, Otto n. 12.

17. Sodann (n. 13) kann nur Derjenige Mitthäter sein, bei welchem die *persönlichen Eigenschaften, Verhältnisse* oder *Beziehungen* obwalten, die vom Gesetze als Thatbestands-Momente des betr. Straffalls in der Person des Thäters vorausgesetzt werden (eben weil jeder Mitthäter so angesehen wird, als sei er Alleinthäter); vgl. § 50, welcher diesen Grundsatz in Betreff der straferhöhenden oder -mindernden persönlichen Eigenschaften ꝛc. ausdrücklich ausspricht; ebenso: RI. 30. März 82 (R. IV, 296), Schütze f. 146, Geyer, HH. II, 408; IV, 169. Demgemäß kann sich z. B. nur ein Beamter als Mitthäter eines Amtsvergehens schuldig machen, als Thäter (Mitthäter) einer Unterschlagung nur, wer den Gewahrsam der betr. fremden Sache hatte; Andere, welche sich an einer solchen That betheiligen, können nur als Anstifter oder Gehülfen strafbar sein: cit. RI. 30. März 82, RU. 4. Jan. 89, 15. Okt. 97 (GA. 37, 48; 45, 431), RU. 26. Febr. 97 (E. 29, 419), Eisenach, Manh. (StZ. I, 185; BA. 44 f. 250); a. M.: HStR. I, 438; vgl. n. 25, § 48 n. 4, § 293 n. 7. — Hiernach besteht die Möglichkeit, daß eine gemeinschaftlich verübte That, trotz des gleichen Dolus und der gleichartigen Thätigkeit aller Mitwirkenden, rechtlich bei dem Einen anders zu charakterisiren ist, wie bei dem Andern; Beisp.: beim Kindesmorde begeht der fremde, gemeinschaftlich mit der Mutter handelnde Thäter eine gemeine Tödtung: BE. f. 156; a. M.: Herzog, StRZ. XII, 231; vgl. § 50 n. 5; § 217 n. 26.

18. Abgesehen von den unter n. 13. 17 hervorgehobenen Verschiedenheiten unterscheidet sich die *Beihülfe* von der *Mitthäterschaft* durch die Natur des bei beiden erforderten *Dolus*. Während der Wille des Mitthäters auf die Selbstbegehung der That (wenn auch unter Mitwirkung oder durch Benutzung Anderer) gerichtet ist (n. 8. 9), will der Gehülfe nur die (mit Nothwendigkeit vorausgesetzte) strafbare Thätigkeit eines Andern (des Thäters) fördern, nicht eine eigene, sondern eine fremde Absicht verwirklichen; bei ihm kommt es sonach nicht auf den für den einzelnen Straffall erforderlichen Dolus an, sondern lediglich auf den Willen, das von dem Andern Gewollte zu unterstützen: Mot. f. 64; ebenso: RIII. 12. Mai 80, 21. Jan., 9. Febr. 81, RU. 17. Mai 81 (cit. n. 13), Dresd. (Dr. Ann. 8 f. 317); a. M.: HStR. I, 371, Fuchs i. GA. 29 f. 170, Birkmeyer im GSaal 37 f. 275. 329. Fehlt es an dem Willen der Selbstbegehung, so kann auch die Vornahme einer Thatbestandshandlung (n. 13) nie (Mit-)Thäterschaft, sondern nur (möglicher Weise) Beihülfe sein: Wer gemeinschaftlich mit einem Andern Gewalthandlungen vornimmt, um jenem die Vornahme unzüchtiger Handlungen an einer Frauensperson möglich zu machen (§ 176 n. 1), ist nicht Mitthäter, sondern Gehülfe; ebenso: RI. 7. Jan. 81, RIII. 18. Okt. 86 (E. III, 181; XIV, 28); a. M.: Dresd. (StZ. IV, 315), Schw. f. 152, HStR. I, 438, Fuchs l. c. — Demgemäß kann eine und dieselbe Art der äußern Thätigkeit je nach der Verschiedenheit des dabei obwaltenden Dolus sich bald als Mitthäterschaft, bald als Beihülfe charakterisiren; z. B. das Forttragen einer einem Andern zum Zwecke der rechtswidrigen Zueignung weggenommenen Sache: cit. RI. 7. Jan. 81, Rüd. n. 2; vgl. Geyer, HH. II, 381 und oben n. 13. — Dagegen kann in der zum Voraus versprochenen *Begünstigung* (§ 257 Abs. 3) an und für sich niemals Mitthäterschaft gefunden werden, selbst, wenn der Begünstiger die That als seine eigene wollte; vgl. RIII. 10. Jan. 87 (E. XV, 295).

18a. Der Redakteur einer periodischen Zeitschrift ist im Falle des § 20 Abs. 2 des RPreßg. kein auf Grund der besonderen Preßbestimmungen aufzufassender selbstständiger Thäter, sondern Mitthäter des Verfassers: Rl. 15. Nov. 83 (E. IX, 186; R. V, 688); vgl. RIV. 9. Okt. 91 (GA. 39 f. 309: ebendeshalb bezw. weil der cit. § 20 Abs. 2 kein Strafgesetz im Sinne des § 266 Abs. 3 der StPO. sei, sondern nur eine prozessuale Vermuthung begründe, brauche derselbe nicht in den Urtheilsgründen bezeichnet zu werden), OT. (O. XVIII, 780), Schw. Preßgef. f. 98 ff., Thilo Preßgef. f. 78, v. Liszt RPreßrecht f. 187. Gemäß dem cit. § 20 kann der Verleger einer solchen Zeitschrift neben dem Redakteur nicht höchstens als Gehülfe, sondern unter Umständen auch als Mitthäter strafbar sein: RIV. 11. Mai 86 (R. VIII, 355).

19. Ein Mitthäter kann gleichzeitig Anstifter oder Gehülfe einer oder mehrerer anderer Mitthäter sein, dann trifft ihn die Strafe nur einmal; jener Umstand kommt nur als Strafzumessungsgrund in Betracht; vgl. § 48 n. 11; andererseits jedoch RII. 13. Nov. 94 (E. XXVI, 198: erachtet Konkurrenz von Mitthäterschaft und Anstiftung für begrifflich ausgeschlossen: § 48 erfordere eine von einem Anderen begangene Strafthat), RIV. 31. Mai 95 (E. XXVII, 273: aus demselben Grunde könne der Haupttäter nicht Anstifter seines Gehülfen sein).

20. Bei Unterlassungsdelikten ist jeder Unterlassende Alleinthäter; er hat die durch diese Unterlassung herbeigeführten Folgen ganz zu vertreten, selbst wenn ein Dritter sich durch Nichterfüllung der auch ihm obliegenden Pflicht desselben Delikts schuldig gemacht hat; Beisp.: die mehreren Mitglieder einer Handels-Gesellschaft ꝛc. verabsäumen die Anmeldung des Gewerbes zur Versteuerung: OT. (O. XV, 434); ebenso: Schwalbach, GSaal 31 S. 611, Olsh. n. 19. Von einer Mitthäterschaft Mehrerer kann hier nur dann die Rede sein, wenn Alle zur gemeinschaftlichen Vornahme der gebotenen Handlung verpflichtet waren. — Dagegen ist Derjenige, welcher durch Unterlassung einer Handlung, zu deren Vornahme er verpflichtet war, die Strafthat eines Andern fördert (z. B. der Dienstbote, welcher dem angegriffenen Herrn keine Hülfe leistet, oder die Verschließung der Thüre unterläßt, um einem Dritten einen Diebstahl möglich zu machen), nicht Mitthäter, sondern Gehülfe; a. M.: Schw. f. 121.

21. Bei Fahrlässigkeitsvergehen ist eine Mitthäterschaft undenkbar, eben weil diese durch die Gemeinschaft des Dolus bedingt ist (n. 10. 11); ebenso: Schw. f. 120; a. M.: v. Wächter, d. Buße f. 61 für den Fall, wo der Wille Jedes auf die leichtsinnige Handlungsweise gerichtet sei [dann war aber doch der Wille kein gemeinsamer]. Wird ein unglückliches Ereigniß durch das zusammentreffende fahrlässige Verhalten Mehrerer verursacht, so haftet Jeder nur für seine eigene Fahrlässigkeit, somit für das durch die Andern Verursachte nur insoweit, als ihm die Nichtberücksichtigung des von diesen Bewirkten, bezw. der Möglichkeit eines demnächstigen fremden Thuns als eigene Fahrlässigkeit angerechnet werden kann; vgl. bez. des Näheren § 59 n. 22. Sind hiernach Mehrere als Urheber anzusehen, so ist Jeder selbstständiger (fahrlässiger) Thäter; die Mehreren treten zu einander nicht in das Verhältniß der Mitthäter. — Bei solchen Strafthaten, welche sowohl fahrlässig als vorsätzlich begangen werden können, ist die Konkurrenz fahrlässiger mit vorsätzlichen Thätern, nicht aber Mitthäterschaft unter denselben möglich; vgl. Abschn. III n. 7, RII. 14. Juni 92, IV. 1. März 95 (GA. 40, 159; 43, 34); z. B. in dem oben n. 3 erwähnten Falle, wenn dem als Werkzeug mißbrauchten ohne Dolus handelnden Dritten eine Fahrlässigkeit zur Last fällt.

22. Eine Anklage ist nicht erschöpft, wenn über die in ihr behauptete Gemeinschaftlichkeit keine Entscheidung getroffen ist: OT. 66 (O. VII, 255). — Dagegen stellt die Gemeinschaftlichkeit an sich (und vorbehaltlich einzelner Ausnahmen; vgl. §§ 119. 123. 223a. 243 Nr. 6) keinen „erschwerenden" (die auch ohne sie vorhandene Strafbarkeit erhöhenden) Umstand dar, ist also auch prozessualisch nicht als solcher zu behandeln: OT. 70 (O. XI, 7). Vgl. jedoch n. 8.

23. Der Umstand, daß eine Strafthat theilweise eine gemeinschaftliche war, schließt nicht aus, daß dieselbe demjenigen Angeklagten gegenüber, welcher sie nach dem Zusammenwirken allein fortgesetzt hat, als eine einheitliche erscheint: RII. 1. Okt. 86 (R. VIII, 577).

24. Begeht Jemand eine Strafthat in Gemeinschaft mit einem Andern, dessen Handlung „nicht strafbar" ist, weil es ihm an der erforderlichen Willensfreiheit

§ 48. Als Anstifter wird bestraft, wer einen Anderen zu der von demselben begangenen strafbaren Handlung durch Geschenke oder Versprechen, durch Drohung, durch Mißbrauch des

fehlt (§§ 51—54), so kann von „Mitthäterschaft" keine Rede sein. Dagegen haftet der Erstere, wenn bei ihm die Voraussetzungen der Mitthäterschaft zutreffen, auch für das durch den Andern Bewirkte; vgl. n. 3. 25.

25. Der Thäter hat auch das von einem Gehülfen Ausgeführte zu vertreten, sobald er bei seiner eigenen Handlung Kenntniß von der (bereits stattgehabten oder vorausgesehenen) Hülfeleistung hatte; er läßt dann die Hülfshandlung als Mittel zur Begehung seiner That dienen und macht dadurch die Thätigkeit des Gehülfen zu seiner eigenen: vgl. § 243 Nr. 5. 6. Demgemäß liegt Raub oder Nothzucht (§ 176 Nr. 1) vor, auch wenn die Gewalthandlungen ꝛc. nicht von dem die Wegnahme oder die unzüchtige Handlung Verübenden, sondern von einem Gehülfen ausgingen (vgl. n. 17. 18; § 176 n. 5); a. M.: BGr. § 58, Merkel, HH. III, 724.

26. Dasselbe tritt da ein, wo Jemand bei Verübung einer Strafthat sich bewußter Weise die von einem Dritten selbständig und ohne alle Beziehung auf jene That (vielleicht ohne jeden Dolus) vorgenommene Handlung zu Nutze macht und diese Handlung als Mittel der Begehung der eigenen That dienen läßt, es sei denn, daß die im Einzelfalle anzuwendende Strafbestimmung erkennen lasse, daß der aufgestellte Grundsatz hier außer Anwendung bleiben soll; vgl. übrigens § 243 n. 30. — Das Gesagte gilt namentlich da, wo es in Frage steht, inwieweit Jemand für den Erfolg einzustehen habe, welcher durch das Zusammenwirken mehrerer von verschiedenen Personen ausgegangener, an sich selbständiger Handlungen herbeigeführt worden ist. Wer mit der Kenntniß von der vorhergegangenen That eines Anderen und mit der Absicht handelt, daß seine Handlung in Verbindung mit dem durch den Andern bereits Bewirkten jenen Erfolg herbeiführen solle, steht unzweifelhaft für diesen Gesammterfolg ein, z. B. wenn A, wissend, daß B dem C Gift in unzureichender Menge beigebracht hat, diesem seinerseits eine zweite Dosis beibringt, um durch das so verstärkte Gesammtquantum denselben zu tödten, so ist er der Thäter der bewirkten Tödtung, selbst wenn die von ihm selbst beigebrachte Dosis zur Herbeiführung dieses Erfolges nicht ausgereicht hätte. Derselbe Grundsatz muß aber auch da Anwendung finden, wo das Gesetz den Urheber einer gesetzlichen Handlung für den von ihm nicht gewollten Erfolg haften läßt, z. B. bei der schweren oder tödtlichen Körperverletzung (§§ 224. 226); wenn daher Jemand einen Andern, wissend, daß dieser vorher durch einen Dritten eine Mißhandlung erlitten hat, seinerseits abermals mißhandelt, so steht er für den Gesammterfolg beider Mißhandlungen ein, selbst wenn feststände, daß seine Thätigkeit für sich allein denselben nicht herbeigeführt haben würde. In diesem Falle bedarf es in Betreff des eingetretenen Gesammterfolges weder eines Dolus noch einer Fahrlässigkeit, weil die citt. §§ von beiden gänzlich absehen; vgl. §§ 224 n. 11.

27. Ueber die Begriffe der Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit vgl. § 59.

28. Die Urtheilsgründe müssen den zur Anwendung gebrachten § 47 anführen (StPO. § 226 Abs. 3): RIII. 4. April 89 (E. XIX, 213). Das Gegentheil trifft da zu, wo die Gemeinschaftlichkeit in den Thatbestand des qualifizirten Delikts aufgenommen ist; so: RIII. 12. Nov. 91 (GA. 39 f. 309: Fall des § 223a); vgl. n. 22.

29. Die Zuständigkeit der Gerichte bestimmt sich im Falle des § 27 [1]—[8] GVG. bei Mitthäterschaft nach dem Gesammtquantum des Schadens, vgl. n. 10.

§ 48.

Inhalt:

Abmahnen: 38.
Anleitung: 35.
Anreiz: 34.
Ansehen, Mißbrauch: 31. 32.
Anstifter, mehrere: 23. 42.
Anstiftung: 20 ff.
 " z. Anstiftung ꝛc.: 6.
 " z. Versuch: 26. 50.
Aufforderung: 34.
Auftrag: 34.
Begünstigung: 14.
Beihülfe zur Anstiftung ꝛc.: 6.
Billigung: 36. 39. 40.
Bitte: 34.
Dolus: 1. 2. 7. 20. 45.
Drohung: 30. 31.
Entschlossener: 24.
Erfolg, nicht gewollt.: 44.
Exceß: 43—45.
Fahrlässigkeit: 2. 20. 22.
Feststellung: 15 ff. 2[1]. 47. 48.
Genehmigung: 36. 39. 40.
Gesetz, welches: 10. 49. 50.
Gewalt, Mißbrauch: 31. 32.
Gewerbsmäßigkeit: 5.
Hauptthäter, bestimmt: 22.
 " Ermittelung: 9. 17.
 " straflos: 8.
Hauptthat: 7.
 " bestimmte: 41.
 " Mehrheit: 12.
Hehlerei: 13. 14.
Holzdiebstahl: 19.

Ansehens oder der Gewalt, durch absichtliche Herbeiführung oder Beförderung eines Irrthums oder durch andere Mittel vorsätzlich bestimmt hat.

Irrthum: 33.
Komplott: 36.
Leidenschaft: 23. 37.
Mehrheit d. Hdll.: 11. 12.
Militär. Delicte 4.
Mineralien: 19.
Mit-Anstifter: 24. 42.
Mittel: 28—40.
Motiv 2. 21.
Ort: 10.
Rath: 35.
Reue, thät.: 51.
Rücktritt: 51.
Selbstbegehung, mögl.? 4.
Steuervergehen: 33.
Strafantrag: 46.
Ueberredung: 34.
Unterlassen: 2ᵃ.
Unternehmen: 27.
Verabredung: 3ᶜ.
Verjährung: 10.
Versprechung: 29.
Versuch 26. 50.
- d. Anstiftung: 25.
Verwechslung: 44.
Vortheil, eigner: 3.
Wette: 34.
Wunsch: 23.
Zeit: 10.
Zweck: 21.

Grundsätze, welche bei der Anstiftung und Beihülfe gleichmäßig gelten.

1. Sowohl zur Anstiftung wie zur Beihülfe wird Dolus erfordert; eine fahrlässige Anstiftung (Beihülfe) giebt es nicht; vgl. Thl. I. Abschn. III n. 7. 8, unten n. 20 und § 95 n. 23.

2. Als Dolus wird bei der Anstiftung und Beihülfe nur die in den §§ 48. 49 angedeutete Willensrichtung vorausgesetzt, welche sich aber auf die Hauptthat in ihrem ganzen Umfange beziehen muß (gehört also ein bestimmtes Motiv z. B. Eigennutz zum Thatbestande, so muß der Theilnehmer wissen, daß den Thäter dieses Motiv bestimmt); neben dieser bedarf es nicht auch desjenigen Dolus, welcher zum Thatbestande der Hauptthat gehört, z. B. des bei dieser erheischten Motivs des Eigennutzes (§ 180), oder der (zum Thatbestande des Mordes erforderlichen Ueberlegung. Vgl. RII. 14. Juni 81 (E. IV, 252) u. IV. 25. Okt. 89 (E. 20, 12). Ein Bewußtsein auf Seiten des Angestifteten, daß er zu der von ihm zu begehenden Strafthat angestiftet sei, ist nicht nöthig. Dasselbe gilt vom Gehülfen. RI. 23. Sept. 80 (RII. 248).

3. Es ist nicht erforderlich, daß der Anstifter (Gehülfe) von seiner Theilnahme Vortheil gehabt habe: OT. (O. VIII, 636).

4. Ein Dritter kann auch zu solchen Strafthaten anstiften oder Hülfe leisten, welche er selbst als Thäter (oder Mitthäter: § 47 n. 17) gar nicht hätte begehen können; z. B. ein Nichtbeamter zu einem Amtsvergehen, ein Unverheirateter zu einer Doppelehe ꝛc.: RI. 27. Jan. 81, 22. Juni 82 (E. VI, 414; R. II, 762; IV, 599). OT. (O. XIII, 159; XVI, 580), Herzog, StRZ. XI, 271, Rüd. f. 195 n. 13; 720 n. 3, Puch. § 84 n. 5, Geyer, HH. II. 366. 395, Schütze f. 146 n. 12; 154 n. 18; 161 n. 20; 525 n. 12; vgl. § 50 n. 3. 5, § 242 n. 31, Abschn. 28 n. 2. Inwiefern dasselbe bei rein militärischen Verbrechen ꝛc. Nichtmilitärs gegenüber zutreffe, ist in der Doktrin streitig. Koppmann, Mil.-StGB. f. 149 verneint, Olsh. § 48 n. 32 und Hecker, GA. 30 f. 128ff. bejahen diese Frage; ebenso RII. 1. April 87; I, 8. April 95 (E. 15. 396; 27, 157). Ist ein militär. Delikt mit Freiheitsstrafe d. h. nach § 16 Mil.-StGB. mit Gefängniß, Festung oder Arrest bedroht, so wird gegen die anstiftende Civilperson gemäß §§ 17, 52 a. a. O. auf Haft erkannt, sobald die Strafe sechs Wochen nicht übersteigt, sonst aber elektiv auf Gefängniß oder Festungshaft (§§ 16. 17); a. M.: Hecker, der die Arreststrafe durch Gef. oder Festungshaft ersetzen will. Militär. Nebenstrafen bleiben, sofern nicht etwa ihre von Rechtsw. eintret. Folgen auch gegenüber einer Civilperson eintreten können außer Betracht. Vgl. auch §§ 112. 141. 142 StGB. u. § 50 Mil.-StGB.

5. Ebenso ist die Anstiftung oder Beihülfe zu einer Strafthat, zu deren Begriffsmerkmalen die Gewerbs- oder Gewohnheitsmäßigkeit gehört, (z. B. zu einem Gewerbepolizeivergehen ꝛc.) selbst dann strafbar, wenn der Theilnehmende selbst nicht gewerbsmäßig ꝛc. handelte, vorausgesetzt, daß er Kenntniß von diesem beim Haupthäter obwaltenden Umstande hatte: OT. 64, 72 (O. IV, 501; XIII, 315); vgl. RII. 4. Mai 83 (A. VIII, 43). Wo jedoch die Gewerbs- oder Gewohnheitsmäßigkeit nur einen erschwerenden Umstand bildet, kann der Theilnehmer beim Mangel eigenen gewerbsmäßigen ꝛc. Handelns nicht mit der verschärften Strafe belegt werden (§ 50): RIV. 6. Dez. 87 (GA. 35 f. 407). In Fällen der letzteren Art ist sogar eine Bestrafung wegen Realkonkurrenz von Mitthäterschaft und Bei-

Die Strafe des Anstifters ist nach demjenigen Gesetze festzusetzen, welches auf die Handlung Anwendung findet, zu welcher er wissentlich angestiftet hat.

[I. Entw.: § 40 Nr. 1; II. Entw.: § 46; Pr. StGB.: § 34 Nr. 1. 35.]

---

hülfe (Beihülfe bezüglich solcher Einzelhandlungen, auf welche sich die Mitthäterschaft nicht miterstreckte) möglich; das Gegentheil gilt von Fällen der ersterwähnten Art; (vgl. n. 11, § 284 n. 9; a. M.: RI. 8. Juni 82R. IV, 545).

6. Die Anstiftung (Beihülfe) zu einem Verbrechen (Vergehen) stellt selbst wieder ein Verbrechen (Vergehen) dar, zu welchem ein Dritter anstiften oder Hülfe leisten kann; vgl. § 48, welcher die Anstiftung eines „Andern", nicht blos des Thäters, vorsieht; im § 49 ist „Thäter" im weiteren Sinne (§ 47 n. 1) gebraucht. Demgemäß sind die Anstiftung zu einer Anstiftung oder Beihülfe und die Beihülfe zu einer Anstiftung nach Maßgabe der §§ 48. 49 zu bestrafen, vorausgesetzt, daß es nicht blos zu der beförderten Anstiftung (Beihülfe), sondern auch zu der Hauptthat gekommen ist (n. 7); vgl. § 257 Abs. 3, RI. 8. Juli 86, OT. (E. XIV, 318; O. XV, 238: speziell in Betreff der Beihülfe zur Anstiftung), Schw. s. 134, Buch, § 48 n. 2, § 49 n. 6, Geyer, HH. II, 387, Rubo s. 435 (nimmt daselbe s. 454 auch in Betreff der Beihülfe zur Beihülfe an, vgl. jedoch unten den Schluß der Note); ebenso (in Betreff der Anstiftung zur Anstiftung): OT. 53 (Entsch. dess. 25 s. 212), 56 (JMbl. s. 45; ähnlich: Rüd. s. 190 n. 8; 178 n. 4 u. Otto § 49 n. 9 (sie halten nur die Beihülfe zur Anstiftung, wie diejenige zur Beihülfe durch § 49 für ausgeschlossen); a. M.: Herzog, StRZ. XI, 264 und (in Betreff der Anstiftung zur Beihülfe, sowie in Betreff der Beihülfe zur Anstiftung oder zur Beihülfe) OT. 56, 58 (GA. IV, 469; VI, 824), 8. Jan. 58. OT. 61 (O. I, 563) nahm an: in der Anstiftung des Anstifters könne eine (mittelbare) Anstiftung des Haupthäters gefunden werden; ähnlich Geyer l. c. II, 377. 387. Diese letztere Auffassung wird jedenfalls bei der zu einer Beihülfe geleisteten Beihülfe zutreffen, da darin unbedenklich eine mittelbare Beihülfe zur Hauptthat zu finden ist; es tritt somit die Bestrafung nach Maßgabe des § 44 (49) ein, nicht aber eine Minderung der dort angedrohten (geminderten) Strafe durch Kombinirung der beiden citt. §§; Beisp.: Hergabe des nöthigen Reisegeldes, damit sich der Hülfeleisten-Wollende an Ort und Stelle begeben könne; ebenso RIII. 17. Nov. 92 (E. XXIII, 300), HStR. I, 383. Vgl. übrigens BR. s. 158, 162, Schütze s. 156 n. 3 und Rubo l. c.

7. Die Strafbarkeit der Anstiftung (Beihülfe) ist wesentlich durch die „Begehung" (§§ 48. 49) derjenigen Strafthat bedingt, zu welcher angestiftet oder Hülfe geleistet wurde; es muß sonach der (objektive und subjektive) Thatbestand erfüllt sein; a. M.: Zimmermann, GSaal 32 s. 130 (läßt bei der Anstiftung eine an sich d. h. objektiv strafbare Handlung genügen); ein strafbarer Versuch der Hauptthat genügt (vgl. § 48: „begangenen That": § 49: „zur Begehung"). Dagegen ist der erfolglose Versuch einer Anstiftung oder Beihülfe als solcher nicht strafbar. Inwiefern Letzteres bezüglich der Anstiftung zu Verbrechen und gewissen Vergehen eine Ausnahme erleide, wird unter n. 25 und in den Bemerkungen zu § 49a erörtert. — Demgemäß kann von einer „Anstiftung" („Beihülfe") keine Rede sein, wenn „eine strafbare (Haupt-)Handlung nicht begangen" ist, weil es an irgend einem der Begriffsmerkmale fehlt, durch deren Zusammentreffen der strafbare Thatbestand hergestellt wird, insbesondere dann, wenn der Thäter ohne den erforderlichen Dolus handelte, sei es, daß derselbe überhaupt nicht den Willen hatte, die That zu begehen, sei es, daß dieser Wille nicht frei war (§§ 51—54); vgl. RIII. 9./16. Juni 84 (E. XI, 56: speziell für den Fall des § 51), n. 25. Hierher gehört der Fall, wo der Angestiftete der Anstiftung keine Folge leistet, die ihm angesonnene äußere That aber (etwa im Einverständnisse mit dem durch dieselbe zu Verletzenden oder mit der Polizeibehörde) lediglich zu dem Zwecke begeht, um den Anstiftenden zur Bestrafung zu bringen: OT. 55 (Entsch. dess. 30 s. 319). Aehnlich verhält es sich in dem Falle, wo der Haupthäter das Vorhandensein eines der zum gesetzlichen Thatbestande gehörenden Thatumstandes nicht kannte (§ 59), z. B. wenn Derjenige, welcher mit einem Kinde unter 14 Jahren eine unzüchtige Handlung vornimmt (§ 176 n. 3), von jenem Alter des Kindes, oder wenn bei einer Blutschande (Ehebruch 2c.) der Thäter von dem betr. Verhältnisse keine Kenntniß besaß; in einem solchen Falle ist auch der Gehülfe als solcher selbst dann straflos,

wenn ihm jener Umstand bekannt war; ebenso RIII. 28. Jan. 99 (E. XVIII, 419), Rubo f. 445, Olsh. § 49 n. 2; § 59 n. 10; a. M.: RIII. 2. Juli 80 (R. II, 151), OT. 68 (O. IX, 339), Münch. 85, 86 (BE. III, 588; IV, 109), Otto § 59 n. 6, Herzog, GSaal XXV, 454. — In allen solchen Fällen kann eine Bestrafung des Theilnehmers nur insoweit erfolgen, als seine Handlungsweise in einer andern Weise den Thatbestand einer (selbständigen) Strafthat erfüllt; vgl. § 47 n. 3. Beisp.: A verkauft eine fremde, nicht in seinem Gewahrsam befindliche bewegliche Sache an den gutgläubigen B, und veranlaßt dadurch den letzteren, die Sache dem Inhaber wegzunehmen; da B nicht Dieb ist, kann auch A nicht Anstifter zu einem Diebstahle sein; ebensowenig hat er selbst einen Diebstahl (durch Benutzung des B als seines Werkzeugs) verübt, da die Sache durch die Wegnahme nicht ihm zugeeignet werden sollte; dagegen erfüllt seine Handlung den Thatbestand des Betrugs: RIV. 17. Okt. 90 (E. XXI, 110), OT. 58 (GA. IV, 567).

8. Das unter n. 7 Gesagte ist nicht auf solche Fälle auszudehnen, wo der Thatbestand der (vollendeten oder versuchten) Hauptthat vollständig vorliegt, wo aber der Thäter wegen eines nur seine Person betreffenden individuellen Grundes straflos bleibt, z. B. wegen jugendlichen Alters (§§ 55. 56. 58), Rücktritts thätiger Reue (§ 46; vgl. dort n. 1), Verjährung (§ 67), naher Verwandtschaft (§ 247 Abs. 2) 2c. Diese kommen dem Theilnehmer nicht zu statten; ebenso: OT. (O. XVIII, 415: speziell bez. der Exterritorialität). Vgl. Abschn. IV, n. 3.

9. Wie der Versuch der Anstiftung oder Beihülfe (n. 7), ebenso ist die Anstiftung (Beihülfe) zum Versuche als solchem unmöglich; vgl. n. 26, § 49 n. 17.

9a. Die Strafbarkeit des Anstifters (Gehülfen) ist nicht durch die Ermittlung und Bestrafung des Haupthäters bedingt; vgl. n. 17. 18.

10. Nach dem unter n. 7 an die Spitze gestellten Grundsatze fällt die Strafbarkeit des Anstifters (Gehülfen) weg, wenn die Hauptthat am Orte oder zur Zeit ihrer Begehung straflos war, sollte auch eine gleiche Handlung da und zur Zeit, wo die Anstiftung (Beihülfe) stattfand, mit Strafe bedroht sein: OT. 56 (JMbl. f. 343), HStR. I, 155, id., GSaal 30 f. 74 (nimmt jedoch den Fall aus, wo eine im Auslande verübte erlaubte, im Inlande strafbare Handlung, der Absicht des Thäters entsprechend, im Inlande ihre Wirksamkeit ausgeübt habe). Ebenso tritt Strafbarkeit des im Inlande thätigen Gehülfen in dem umgekehrten Falle ein, wo die Hauptthat zwar am ausländischen Orte der Begehung, nicht aber, wie z. B. eine gegen den fremden Staat verübte Zollhinterziehung, nach inländischen Gesetzen strafbar ist: RIII. 12. April 86 (E. XIV, 124). War dagegen die Hauptthat nach der einen wie nach der andern Gesetzgebung strafbar, so sind im Uebrigen in Betreff der Anstiftung (Beihülfe) die Gesetze des Orts und der Zeit ihrer eignen Begehung maßgebend (unbeschadet der Vorschriften der §§ 4—7 und des § 2 Abs. 2); ebenso: RIII. 14. Juni 82 (E. IX, 10: speziell in Betreff der im Inlande geleisteten Beihülfe zu einer im Auslande verübten Strafthat), Binding. HB. I, 424 (: nur bezüglich der Beihülfe). Wenn daher Hauptthat und Anstiftung (Beihülfe) unter verschiedenen Gesetzen verübt sind, so muß der Richter bei Bestrafung der letzteren diejenigen Gesetze zu Grunde legen, welche auf die Hauptthat Anwendung gefunden haben würden, wenn diese ebenda und zu derselben Zeit verübt wäre, wie die Anstiftung 2c.; vgl. cit. RIII. 14. Juni 83, v. Bar, Internationales Recht f. 558, Hälschn. l. c. u. GSaal 24 f. 85; a. M.: Schütze f. 56, id., GA. XXI, 168, Herzog, StRZ. XI, 268, Birkmeyer, Theiln. f. 279ff., OT. 56 (JMbl. f. 124), welche nur die Gesetze der Hauptthat für entscheidend halten. Hiernach steht nichts im Wege, den inländischen Gehülfen im Inlande nach inländischen Gesetzen zu bestrafen, sollte auch die Hauptthat von einem Ausländer im Auslande begangen und in Folge dessen hier nicht zu verfolgen sein: OT. 58 (GA. VI, 273). Umgekehrt kann der blos im Auslande thätig gewesene Anstifter (Gehülfe) zu einer im Inlande am Haupthäter zu bestrafenden Strafthat im Inlande nur insoweit strafrechtlich verfolgt werden, als hier die Bestrafung der im Auslande verübten Strafthat statthaft ist: Hälschn., GSaal 30 f. 73; freilich nahm RIV. 24. Juni 84 (E. XI, 20) an, daß, wenn auch der Ort der äußeren Thätigkeit des Gehülfen zu einer im Inlande verübten Strafthat im Auslande gelegen sei, die so geleistete Beihülfe gleichwohl als im Inlande begangen anzusehen und den inländischen Gesetzen unterzogen werden könne, und folgert RIII. 18. März 89 (E. XIX, 147) aus der accessorischen Natur der Beihülfe ganz allgemein, daß als Ort, wo letztere als straf-

bare Handlung begangen werde, nicht blos der Ort, wo der Hülfeleistungsakt vor sich ging, sondern auch der Ort der ihre Strafbarkeit bedingenden Hauptthat anzusehen sei [?]; vgl. jedoch Olsh. § 3 n. 10, Bind. l. c. — Da übrigens die Strafbarkeit des Anstifters ꝛc. erst mit der Verübung der Hauptthat beginnt, so kann vor diesem Augenblicke auch die Verjährung für den ersteren nicht ihren Lauf beginnen; a. M.: Rubo s. 447 (unter Berufung auf § 67 Abs. 4. — In Betreff der Zuständigkeit vgl. StPO. § 3.

11. Aus dem Grundsatze, daß Theilnahme erst durch die Verübung der Hauptthat strafbar wird (n. 7), folgt ferner, daß stets nur ein Straffall vorliegt, mithin nur einmalige Bestrafung statthaft ist, wenn eine und dieselbe Person durch mehrere selbständige Handlungen verschiedener Art (als Mitthäter, Anstifter oder Gehülfe) an der Strafthat eines Andern Theil genommen hat: RIII. 1. Mai 80, 5. Mai, 7. Juli 84, 19. Jan. 88, RII. 9. Dez. 81, 26. Sept. 82 (E. II, 145; V, 227; X, 406; XI, 37; R. IV, 715; GA. 36 s. 162), Dresd. (StZ. I, 327), OT. (O. XV, 706; XVIII, 266), Liszt S. 232. Geyer, HH. II, 412. Der Thäter kann nicht zugleich als Anstifter seines Gehülfen bestraft werden. RIV. 13. Nov. 94, 31. Mai 95 (E. 26, 198; 27, 273). Eventuell kommt da, wo die Mitschuld an einem Delikte in verschiedenen leichteren und schwereren Formen in Frage steht, (ähnlich wie bei den Fällen eigentlicher Idealkonkurrenz) die schwerste Form allein in Betracht: cit. RIII. 5. Mai 84; vgl. RII. 20. April 86 (R. VIII, 303: nahm in einem Falle, wo der Anstifter demnächst bei Ausführung der That Hülfe geleistet hatte, sogar geradezu Idealkonkurrenz an und erklärte gleichzeitig die kumulativ auf Anstiftung wie Beihülfe gerichtete Fragestellung für statthaft); ähnlich RIV. 22. Nov. 87 (R. IX, 631). Als Strafzumessungsgrund kann der Richter jedoch in Betreff eines der Mitthäterschaft schuldig Befundenen eine konkurrirende Anstiftung der übrigen Thäter berücksichtigen: cit. RII. 26. Sept. 82, selbst in Schwurgerichtssachen (trotz mangelnder Feststellung der Anstiftung durch die Geschworenen): OT. 28. Dez. 57.

12. Umgekehrt ist derjenige, welche durch eine einmalige Handlung zu einer Mehrheit selbständiger Strafthaten (desselben oder verschiedener Thäter) anstiftet oder Hülfe leistet, Theilnehmer an jeder derselben in Realkonkurrenz; so RIII. 9. April 81, RI. 3. Nov. 81, RII. 9. Dez. 81 (E. IV, 95; V, 227; R. III, 684. 782), OT. (O. XII, 648: XVI, 478), Merkel, s. 147, Birkmeyer, Theiln. s. 181; vgl. unten § 74 n. 8a; a. M.: Otto § 74 n. 1, Olsh. § 73 n. 19, Köhler, BA. 39 s. 204, v. Liszt s. 202, Bünger, Frank (Z. f. StR. VIII, 712; XIV, 372). In solchem Falle muß daher auch die einmalige Handlung zum Gegenstande mehrerer schwurgerichtlicher Fragen gemacht werden (StPO. § 292 Abs. 3); ebenso RII. 30. März 83, RI. 7. Febr. 84 (E. VIII, 153; Rh. A. 74, III, 72). Nach RII. 8. Jan. 95 (E. XXVI, 361) ist übrigens auch Anstiftung zu einem sog. fortgesetzten Vergehen, z. B. zu einem fortgesetzten Betruge (als Einer Strafthat) möglich, selbst wenn es sich nicht um die Begehung nach jeder Richtung hin bestimmter Einzelakte handelt.

13. Der Urheber (Mitthäter) einer Strafthat, durch welche eine fremde Sache rechtswidrig erlangt worden ist, kann sich in Beziehung auf dieselbe Sache nicht auch noch der Hehlerei im Sinne des § 259 (Partirerei) schuldig machen. In Betreff des Anstifters (Gehülfen) zu jener Strafthat ist jedoch das Gegentheil anzunehmen, da die Hehlerei im StGB. als ein selbständiger, von der Hauptthat thatbestandlich verschiedener Straffall behandelt wird; vgl. § 259 n. 2, RI. 4. Juli 89, RIII. 24. März 87 (E. XIX, 354; R. IX, 193: ob bei der Anstiftung und Hehlerei Ideal- oder Realkonkurrenz anzunehmen sei, hänge von den thatsächlichen Verhältnissen des Falles ab).

14. Inwiefern sich der Anstifter oder Gehülfe demnächst (in Real-Konkurrenz) auch noch der Begünstigung des Hauptthäters (§§ 257. 258) schuldig machen und umgekehrt der Thäter (Theilnehmer) durch spätere Anstiftung eines Dritten zu seiner Begünstigung eine weitere selbstständige Strafthat begehen könne, darüber vgl. § 257 n. 1 ff.

14a. Das StGB. bedroht mehrfach (vgl. insbesondere die §§ 120. 121. 141. 203. 219. 354. 355) Anstiftung und Beihülfe, unabhängig von der Hauptthat, mit besonderen Strafen und erhebt sie dadurch zu selbstständigen Vergehen, zu welchen wiederum (und abgesehen von dem unter n. 6 Gesagten) angestiftet sowie

Hülfe geleistet werden kann. Vgl. Beling, Z. f. StR.; a. M.: Liszt S. 233; v. Kries, Z. f. StR. VII, 534 verneint Letzteres mit Rücksicht auf den oben n. 11 erörterten Grundsatz in Betreff des Haupttäters (sollte dieser auch als solcher, wie z. B. in dem Falle des § 120 der sich selbst befreiende Gefangene straffrei sein) und in Betreff aller Derjenigen, welche sich bereits anderweit in schwererer Form an der Haupttat betheiligt haben; dies ist jedoch, in solcher Allgemeinheit, sehr bedenklich; vgl. § 120 n. 10, § 219 n. 2.

14b. Ebensowenig läßt sich mit v. Kries l. c. s. 257 u. Liszt S. 233 allgemein behaupten, daß die Grundsätze über Anstiftung und Beihülfe in Betreff solcher Personen ausgeschlossen seien, zu deren Schutz das übertretene Strafgesetz gerade erlassen ist, obschon dies in manchen Fällen, insbesondere in solchen der sog. nothwendigen Theilnahme (Abschn. III n. 2), als der offenbaren Absicht des Gesetzgebers entsprechend, zutrifft.

15. Gemäß § 293 der StPO. muß die Fest-(Frag-)stellung bez. der Anstiftung (Beihülfe) den Thatbestand derselben genau und erschöpfend umfassen. — Insoweit die einzelnen §§ (48. 49) gewisse Thätigkeiten begrifflich vollständig gleichstellen, ist es statthaft, sie in Einer Frage alternativ zusammenzufassen, während das Gegentheil gilt, wenn es sich um verschiedene selbstständige Thatbestände handelt (ohne Unterschied, ob das Gesetz selbst jene Thatbestände in verschiedenen oder in Einer Vorschrift normirt hat), weil die allgemeine Bejahung derselben es ungewiß lassen würde, ob sich für den einzelnen Thatbestand die nöthige Stimmenmehrheit ausgesprochen habe. Vgl. Abschn. III n. 10, unten n. 48, § 49 n. 6, § 243 n. 5, RIII. 2. März 81 (R. III, 93) OT. 55 (JMBl. 56 f. 18).

16. Außer den Begriffsmerkmalen der Anstiftung (Beihülfe) muß die Fest- resp. Fragestellung auch den vollständigen Thatbestand der Haupttat enthalten (n. 7); die Bezeichnung des Gattungsbegriffs (z. B. „Diebstahl" 2c.) ersetzt die genaue Angabe der Begriffsmerkmale nicht: OT. 67 (O. VIII, 308). Ebenso muß ausdrücklich festgestellt werden, daß die Haupttat auch wirklich „begangen" worden sei: RIII. 15. Jan. 86, RIV. 15. Febr. 87 (E. XIII, 234; R. IX, 137; erachteten in dieser Hinsicht den Geschwornenspruch, daß Angeklagter den NN zur Haupttat bestimmt, bezw. ihm zu derselben Hülfe geleistet habe, für ungenügend). Dies geschieht aber wohl schon durch Beibehaltung der Worte des §: „zu der von demselben begangenen Handlung 2c."; vgl. RIII. 25. Juni 83 (E. IX, 22). Sind Thäter und Anstifter (Gehülfe) gleichzeitig vor Gericht gestellt, so kann eine einfache Bezugnahme auf die den ersteren betreffende Frag- und Feststellung für den letzteren genügen; ebenso: RIII. 2. März 81 (R. III, 93); vgl. OT. 68 (O. IX, 420. 470), Löwe StPO. § 292 n. 7. Dagegen ist es, Mangels einer solchen Bezugnahme, (besonders in Schwurgerichtssachen) unstatthaft, die den Anstifter (Gehülfen) betreffende Feststellung durch ein Zurückgehen auf die hinsichtlich des Thäters erfolgte zu ergänzen; vgl. cit. RII. 15. Jan. 86, OT. 18. März 58 (GA. VI, 403). Steht der Theilnehmer allein vor Gericht, so muß in Schwurgerichtssachen stets der volle Thatbestand der Haupttat in die Frage mit aufgenommen werden, und ebenso in anderen Sachen eine eigne entsprechende Feststellung erfolgen, in letzteren außerdem, wenn der Haupthäter bereits verurtheilt worden, aus dem Urtheile erhellen, daß der Richter die Beweise für die Merkmale der Haupttat von neuem selbstständig geprüft hat (StPO. § 266): RIII. 9. Juli 81 (E. IV, 368: dazu genüge nicht die bloße Bemerkung, daß die Erwägung des wider den Haupthäter ergangenen, in der Hauptverhandlung verlesenen Urtheils zuträfen, und auch gegenwärtig zu derselben thatsächlichen Feststellung führen müßten).

17. Der namentlichen Bezeichnung des Haupthäters in der den Anstifter 2c. betr. Frage bedarf es nicht (n. 9a); ebenso; RIV. 11. Juli 90 (GA. 38 f. 345). Vgl. Löwe, StPO. § 292 n. 3.

18. Die Richter (Geschwornen) dürfen sich bei ihrer thatsächlichen Feststellung nicht mit sich selbst in Widerspruch setzen; sie dürfen daher in demselben Verfahren und auf Grund derselben Beweisaufnahme denselben Thatbestand dem Haupthäter gegenüber nicht anders feststellen, als dem Anstifter 2c. gegenüber, mithin nicht letzteren der Theilnahme an der That des ersteren schuldig erklären, wenn sie rücksichtlich dieses die That für unerwiesen erachten: OT. 57 (GA. V, 833). Dagegen steht, trotz der Nicht-Schuldig-Erklärung des als Thäter Mit-Angeklagten, nichts im Wege, Jemanden der Anstiftung (Beihülfe) zur That in Beziehung auf einen

anderen, wenngleich ungenannt gelassenen Thäter schuldig zu finden: OT. 9. Mai 66 (O. VII, 288); es ist daher auch statthaft, in dieser Weise den Geschwornen eine Eventualfrage vorzulegen: OT. 67 (O. VIII, 41); vgl. StPO. § 292 Abs. 2. — Wird der Anstifter (Gehülfe) in einem besonderen Verfahren verfolgt, so kann in Betreff seiner die Schuld des (benannten) Haupthäters festgestellt werden, selbst wenn dieser früher (in einem anderen Verfahren und somit auf Grund einer anderen Beweisaufnahme) nicht schuldig befunden worden war: OT. 59 JMBl. 60 f. 87).

19. Wird, entgegen der thatsächlichen Feststellung, der Anstifter als Thäter oder der Thäter als Gehülfe verurtheilt, so begründet dies in ersterem Falle mindestens dann nicht, wenn aus dem Urtheile erhellt, daß jener Irrthum für die Strafausmessung einflußlos war, und im zweiten Falle nie zu Gunsten des Verurtheilten die Revision: RI. 24. Okt. 81 (R. III, 632); vgl. § 44 n. 9, § 244 n. 11.

Anstiftung.

20. Der Begriff „Anstiftung" ist ein engerer als der Begriff „Verleitung" (vgl. §§ 90. 141. 144. 159 f. 176. 179. 182. 357), insofern auch zu nichtstrafbaren Handlungen „verleitet" werden kann (vgl. § 144) und den Mitteln, deren sich der „Verleiter" bedient, keine Grenzen gesetzt sind; so: RIV. 29. Jan. 89 (GA. 37 f. 157); vgl. BE. f. 423 f., HStR. II, 926, ME. f. 969. — Die Anstiftung setzt als Dolus (vgl. n. 1) die „Vorsätzlichkeit" voraus, der Anstifter muß gewollter Weise den Willen des Thäters zur Verübung der (konkreten) That hervorgerufen haben; diese letztere muß also dem Anstifter bewußt gewesen sein; vgl. Abs. 2: „wissentlich". (In letzterer Hinsicht genügt geeigneten Falles schon Eventualdolus; vgl. RI. 24. Nov. 87, E. XV, 363: Mot.). Da dieses „Wissen" durch das „vorsätzlich" mit zum Ausdruck gebracht wird, so bedarf es nicht seiner besonderen Feststellung; Abs. 2 hebt dasselbe nur deshalb hervor, um anzudeuten, daß der Anstifter für den Exceß des Thäters nicht hafte; vgl. Mot. f. 65. Dagegen ist die Vorsätzlichkeit wesentlich: Münch. (BE. VIII, 45). — Einen Fall, wo ausnahmsweise eine fahrlässige Anstiftung für strafbar erklärt ist, sieht das B.-Nachdr.-Ges. § 20 vor; ebenso: Olsh. n. 6, v. Liszt f. 226, ME. f. 277; a. M.: HStR. I, 397 (erfordert auch hier Vorsätzlichkeit) und andererseits Birkmeyer, Theiln. f. 134 (insofern er hier gar keine Anstiftung annimmt, indem der „Veranlasser" des Nachdrucks nach dem cit. § 20 selbst dann strafbar bleibe, wenn der „Veranstalter" desselben mangels eines dolus und einer culpa schuldlos sei).

21. Welchen Zweck der Anstifter verfolgt und von welchem Motiv er geleitet wird, ist unerheblich; RII. 10. Febr. 82 (E. V, 435); die Strafe trifft auch Denjenigen, welcher „anstiftet", um die Bestrafung des Andern herbeizuführen (agent provocateur). Im Uebrigen vgl. n. 26, Küster i. BA. 40 f. 61 ff., Geyer i. HH. IV, 161.

22. Da der Anstifter den Willen des Thäters zur Verübung der That hervorgerufen haben muß (n. 20), so kann ein Willensunfreier nicht angestiftet werden; a. M.: Zimmermann (cit. n. 7). Ebendeshalb kann bei eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen, z. B. bei demjenigen des § 163, von Anstiften keine Rede sein: vgl. n. 8, RI. 20. Juni 92, RIII. 15. Jnn. 94, (E. XXIII, 175; XXV, 38), Münch. (BE. VII, 165), Schw. f. 126, Otto n. 5; a. M.: Olsh. n. 18, Bind. GG. f. 114, Birkmeyer, Theiln. f. 141. Cit. RIII. 15. Jan. 94 nimmt dasselbe auch bei solchen Strafthaten (z. B. Stempel-Defrauden) an, welche thatbestandlich weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit erfordern, und selbst für die Fälle vorsätzlichen Handelns; a. M. (mit Recht): RII. 2. Nov. 97 (E. 30, 292), IV. 4. Jan. 98 (GA. 46, 110), II. 19. März 92 (E. XXII, 427), OT. (O. XIV, 739; XV, 203: im vorletzten Falle hatte Jemand einen Anderen zur undeklarirten Einbringung einer steuerpflichtigen Sache in den Steuerbezirk dadurch veranlaßt, daß er ihn bezüglich der Steuerpflichtigkeit täuschte; hier sei dieser Steuerdefraudant, jener „Anstifter"); vgl. § 49 n. 9.

22a. Die Anstiftung besteht in der „Bestimmung eines Andern" zu einer Strafthat; die Thätigkeit des Anstifters muß sich sonach an ein bestimmtes Individuum richten, auf dessen Willen eingewirkt wird. Eine Thätigkeit, welche sich an eine unbestimmte Mehrheit (oder an die Allgemeinheit) mit der Absicht richtet, dadurch wo möglich in einer (zur Zeit noch unbekannten Person) den Willen zur Begehung der bezweckten That hervorzurufen, ist keine Anstiftung (das StGB.

sieht einzelne derartige Handlungen in den §§ 85. 110. 111 besonders vor; ebenso: RU. 21. Dez. 80 (E. III, 145: Mot.), OT. (O. XIX, 468); a. M.: Schw. in SGZ. XV, 238, Rubo n. 2, Geyer in HH. IV, 151, Olsh. n. 8. Dagegen wird nicht erfordert, daß der Angestiftete persönlich dem Anstifter näher bekannt sei.

23. Der Anstifter muß den Andern zur That „bestimmt", d. h. in ihm vorsätzlich den Willen, die That zu begehen, hervorgerufen haben (n. 20). Somit reichen die Erregung einer Leidenschaft sowie die Belebung eines Wunsches oder einer Geneigtheit für sich allein nicht aus, wenn nicht durch sie in der vom Anstifter gewollten Weise der Entschluß zur That hervorgerufen worden ist; vgl. n. 37. 41.

24. Die Anstiftung eines zur That bereits vollständig Entschlossenen ist nicht denkbar: die bloße Bestärkung in dem bereits gefaßten Entschlusse genügt dazu nicht. Hier kann nicht einmal von einem strafbaren Anstiftungsversuche, sondern höchstens von Beihülfe die Rede sein; vgl. n. 25, § 49 n. 7, RI. 7. Dez. 85 (E. XIII, 121), Olsh. n. 24; a. M.: Ortmann i. GA. 22 f. 386). Ebendeshalb ist zwar eine gemeinsame Anstiftung durch mehrere (gleichzeitig oder successiv thätige) Mit-Anstifter (n. 42), nicht aber eine successive Anstiftung in dem Sinne denkbar, daß durch die successive Thätigkeit verschiedener (je selbständig Handelnder) die „Bestimmung" erfolge; in einem solchen Falle ist nur Derjenige „Anstifter", welcher den Thäter zum Entschlusse gebracht hat; ebenso: cit. RI. 7. Dez. 85; a. M.: RU. 16. April 86 (E. XIV, 92). — Dagegen kann Derjenige, bei welcher nur im Allgemeinen der Entschluß zur Begehung einer Strafthat feststand, sehr wohl bei einer sich speziell darbietenden Gelegenheit durch einen Dritten zur Verübung der konkreten That bestimmt werden: OT. 62 (O. II, 232). Noch unzweifelhafter ist es, daß der noch Schwankende angestiftet werden kann. Dasselbe gilt von dem nur bedingungsweise Entschlossenen, z. B. wenn ein Dritter die Bedingung erfüllt; daher wird der § anwendbar, wenn Jemand sich einem Andern zur Verübung einer Strafthat gegen einen geforderten Lohn angeboten hat, und dieser Andere durch Gewährung des Lohnes die Verübung herbeiführt: RF. 26. Juli 83 (A. VIII, 288). Vorausgesetzt wird aber in letzteren Fällen bei dem Dritten stets der Wille, den Thäter dadurch eben zur That zu bestimmen, daß dessen noch schwankender, bedingter Wille durch seine Einwirkung zu einem feststehenden, unbedingten umgestaltet werde; war sich der Dritte blos bewußt, diesen Verbrechenswillen auf jene Weise zu befestigen und zu kräftigen, so liegt nur Beihülfe (§ 49) vor; so: RIII. 29. Okt. 81 (E. V, 141). Im Uebrigen vgl. n. 27.

25. Anstifter ist nur, wer zu der von einem Andern „begangenen strafbaren Handlung" (Unterlassung) bestimmt hat (vgl. n. 7). Ein bloßer Anstiftungsversuch als solcher ist straflos, sei es, daß es dem Anstiftenden nicht gelang, in dem Anderen den Willen zur Begehung der That hervorzurufen (sog. mißlungene Anstiftung), sei es, daß der bei diesem hervorgerufene Wille aus irgend einem Grunde nicht zur Ausführung gekommen ist (sog. erfolglose Anstiftung). Bestrafung kann sonach hier nur insoweit erfolgen, als die Handlung des Anstiftenden als selbständige Strafthat aufgefaßt werden kann. OT. 57 (GA. V, 460) erachtete es für statthaft, einen erfolglosen Anstiftungsversuch als Versuch der Selbstbegehung der Hauptthat anzusehen (die Geschworenen hatten in diesem Sinne den Angeklagten für schuldig erklärt; a. M.: GA. V, 461; VII, 668; VIII, 834, Schütze f. 153 n. 15; vgl. Zachariä, Vers. d. Verbr. II, 34. — Das StGB. hat in manchen Fällen den Versuch (das Unternehmen) einer Anstiftung als einen selbständigen Straffall aufgefaßt und mit Strafe bedroht; vgl. §§ 49a. 85. 110. 111. 112. 159. 357. 361 Nr. 4. Das Nähere hierüber findet sich in n. 1 ff. zu § 49a.

26. Anstiftung zu einem Versuche als solchem ist nicht denkbar, weil der Versuch des Thäters nur insofern strafbar ist, als dieser die versuchte That zu vollenden willens war: RI. 17. Febr. 87 (E. XV, 315; R. IX. 139), OT. (O. XII, 354). Geyer, HH. IV, 161; a. M.: Olsh. n. 21; Dagegen ist die Anstiftung zu einer begehenden (vollendeten) Strafthat strafbar, sollte auch die Ausführung des Thäters im Stadium des Versuchs geblieben sein; vgl. n. 7, Pr. Forstdiebst.-Ges. § 4; Schw., SGZ. XVIII, 356. Geyer l. c.

27. Wo das Gesetz das Unternehmen, einen Andern zu einem Thun zu bestimmen, für ein selbständiges, vollendetes Vergehen erklärt (vgl. n. 25 a. E.), kann Derjenige, welcher bestimmt werden sollte, sich nicht der Anstiftung zu jenem Ver-

gehn schuldig machen (z. B. wenn er sich seinerseits bedingungsweise zu dem betr. Thun anbot; vgl. u. 24): OT. 70 (O. XI, 360); vgl. jedoch § 49a.

28. Die Anstiftung setzt ein angewendetes Mittel voraus, durch welches auf den Willen des Angestifteten eingewirkt ist; die im § aufgezählten Mittel schließen andere nicht aus; es fragt sich nur, ob thatsächlich in der Handlung des Anstifters der Bestimmungsgrund für den Thäter vorhanden war: OT. 15. Juni 66 (O. VII, 366). Auch ein bloßes Handeln (ohne gleichzeitige mündliche oder schriftliche Mittheilungen) kann genügen, nicht aber eine Unterlassung (ein Geschehenlassen, Nichthindern); vgl. übrigens n. 36. 39 und Darmst. 74 (HE. s. 57).

29. Ein „Versprechen" kann auch dann als Mittel der Anstiftung gelten, wenn es nicht die Zusage eines außerhalb der That liegenden Vortheils, sondern eine Betheiligung an dem durch die That selbst zu erzielenden Gewinne zum Gegenstande hatte: OT. 14. Okt. 57.

30. „Drohung" (Bedrohung, Androhung) ist die Ankündigung der zu bewirkenden oder zu veranlassenden Zufügung eines Uebels. Als Uebel ist nach ME. s. 718 Alles anzusehen, was der Bedrohte als sich nachtheilig erachtet. Es ist nicht erforderlich, daß die Drohung erkennen lasse, von wem die Zufügung des Uebels unmittelbar ausgehen soll: OT. 70 (O. XI, 397); ebensowenig wird hier erheischt, daß die Person des Drohenden dem Bedrohten erkennbar werde. Dagegen scheidet jener Begriff aus, sobald Jemand einem Andern ein Uebel in einer Weise in Aussicht stellt, daß die Zufügung desselben als nicht von seinem Willen oder seiner Macht abhängig oder als nicht ernstlich gemeint dargestellt wird. Demgemäß liegt eine Drohung nicht vor, wenn die angekündigte Handlung unausführbar ist und dem Bedrohten als unausführbar erscheint. Eine Drohung kann mündlich, schriftlich oder durch konkludente Handlungen erfolgen: OT. (O. XIII, 647); insbesondere kann eine Gewalthandlung eine Drohung (fernerer Gewaltthätigkeiten) in sich schließen. — Im Falle des § 48 ist es gleichgültig, ob das angekündigte Uebel den Angestifteten selbst oder einen Andern treffen sollte, sobald dadurch bei jenem der Zweck der Drohung erreicht worden ist. Vgl. § 114 n. 5, § 241 n. 5.

31. „Drohung" und „Mißbrauch des Ansehens oder der Gewalt" können nur insoweit Mittel der Anstiftung sein, als sie nicht die Willensfreiheit des Angestifteten ausschließen; erreicht die Drohung dieses Maß, oder äußert sich der Mißbrauch der Gewalt ꝛc. in einer zwingenden Weise, so bleibt der Gezwungene straflos (§ 52) der Zwingende kann nur als Selbstthäter (durch Benutzung des Andern als Werkzeugs) strafbar sein; vgl. § 47 n. 3, § 52 n. 5.

32. Von einem „Mißbrauche des Ansehens oder der Gewalt" kann nicht blos da die Rede sein, wo ein rechtlich begründetes Subordinationsverhältniß besteht; es genügt jedes thatsächliche Verhältniß, vermöge dessen der Wille des Einen für den Andern bestimmend war, sollte dasselbe auch lediglich auf einem Irrthume oder auf einer unberechtigten Anmaßung beruhen; vgl. OT. 61 (O. I, 225). — Die durch einen Amtsvorgesetzten bewirkte oder unternommene Verleitung eines Untergebenen zu einer Strafthat ist im § 357 als selbständiges Verbrechen ꝛc. behandelt; vgl. dort n. 2. Bezüglich der dahin zielenden Befehle militärischer Vorgesetzten vgl. Mil.-StGB. § 47 und Hecker i. GA. 30 f. 120ff.

33. Durch absichtliche „Herbeiführung ꝛc. eines Irrthums" kann nur dann „angestiftet" sein, wenn der Angestiftete trotz des Irrthums die That mit dem Thatbestands-Dolus verübt hat; es gehören sonach vorzugsweise solche Fälle hierher, wo ein Irrthum in Betreff des Beweggrundes zur That oder in Betreff der Strafbarkeit der letzteren erregt wurde. Hatte dagegen der Irrthum bei dem Getäuschten die Folge, daß er die That ohne den zum Thatbestande erforderten Dolus, z. B. in der Meinung einer vorhandenen Berechtigung, verübte, so bleibt er straflos; vgl. unten Abschn. IV n. 7; der Erreger des Irrthums kann dann auch hier nicht als Anstifter, sondern nur als Thäter (durch Benutzung des Andern als seines willenlosen Werkzeugs) strafbar sein: OT. 56, 77 (JMBl. s. 46; O. XVIII, 690); vgl. § 47 n. 3. Bezüglich der Strafthaten, welche sowohl dolos wie fahrlässiger Weise begangen werden können, und bezüglich der eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen vgl. n. 22.

34. Aufforderung, Ueberredung, Ertheilung eines Auftrags, Anreiz, Bitte, Beschwörung, Anbieten einer Wette, Verhöhnung der Gewissensbedenken ꝛc. stellen unbedenklich Mittel zur Anstiftung dar, sobald durch sie der Andere zur Ausführung der That bestimmt worden ist: RIII. 2. März 81, 21. Jan. 89 (R. III.

93; GA. 37 f. 157: Ueberredung bezw. Aufforderung), OA., OT. (O. XII, 328; XV, 536; XVII, 415), Manh. (StZ. I, 259; BA. 44 f. 154. 250).

35. Dasselbe gilt von einer Anleitung und einem Rathe. Zielten sie dahin, in dem Andern den Willen zur Begehung der That hervorzurufen, so waren sie ein Mittel zur Anstiftung und fallen, wenn der Angestiftete demzufolge die That beging, unter § 48; dagegen wird § 49 anwendbar, wenn durch die Anleitung ꝛc. dem zur That bereits Entschlossenen die Mittel und Wege in die Hand gegeben wurden, wie er die Ausführung bewirken solle: RIII. 2. März 81 (R. III, 93).

36. Aehnlich verhält es sich mit einer Verabredung, einem Komplott oder mit der Billigung eines Vorhabens, auch sie können unter denselben Voraussetzungen Mittel zur Anstiftung darstellen: OT. 59, 68 (GA. VII, 212; XVI, 856); dagegen sind die Komplottanten deshalb noch nicht nothwendig als wechselseitige Anstifter anzusehen.

37. Ebenso kann durch Erregung einer Leidenschaft zu einer bestimmten, von Anreizenden gewollten (n. 41) Strafthat angestiftet werden; n. 23.

38. Eine Anstiftung kann auch unter dem Scheine des Gegentheils, z. B. in der Form einer Abmahnung, erfolgen, wenn gerade dadurch gewollter Weise in dem Andern der Entschluß zur Begehung hervorgerufen wird; v. Liszt S. 225.

39. Endlich kann auch eine stillschweigende (aus dem Verhalten gefolgerte) Genehmigung der von einem Dritten ausgegangenen Aufforderung zur Begehung einer Strafthat ein genügendes Mittel der Anstiftung sein: OT. (O. XIV, 568).

40. Dagegen kann eine nachträgliche Genehmigung der geschehenen That nie als Anstiftung gelten.

41. Die Anstiftung muß sich auf die konkrete, von dem Anderen „begangene strafbare Handlung" beziehen (n. 25); allgemeine Aufforderung zur Verübung strafbarer Handlungen (z. B. von Diebstählen), oder die Verleitung durch Lehre und Unterricht im Allgemeinen fallen an und für sich noch nicht unter § 48; ebenso: RIII. 25. Nov. 79 (E. I, 110); vgl. n. 23. Natürlich kann aber der Richter der Thatfrage in ganz allgemein gehaltenen Aufforderungen und Belehrungen sehr wohl die Anregung zu einer bestimmten (vom Anreizenden gewollten) That finden; ebenso: RII. 1. Febr. 87 (R. IX, 107). Keinesfalls ist es erforderlich, daß der Anstifter auch die näheren Umstände, unter welchen die That auszuführen sei, Ort, Zeit und Art der Ausführung vorgeschrieben, insbesondere die Person desjenigen, gegen welchen dieselbe gerichtet werden solle, nach individuellen Merkmalen bezeichnet habe; vgl. cit. RII. 1. Febr. 87, OT. (O. XIX, 468) und § 49 n. 15a).

42. Mehrere gemeinschaftlich handelnde Mit-Anstifter tragen jeder die ganze Verantwortlichkeit; vgl. n. 24; § 47 n. 10.

43. Der Anstifter ist nur insoweit strafbar, als er wirklich angestiftet hat, d. h. als durch sein bewußtes Thun die vorsätzliche Thätigkeit des Thäters hervorgerufen ist: Motive f. 65. Entspricht daher die Handlung des Angestifteten der Anstiftung nicht, so steht der Anstifter für dieselbe nur dann ein, wenn jener nicht etwas qualitativ Anderes, sondern nur etwas quantitativ geringeres (z. B. einen bloßen Versuch oder das einfache Vergehen ohne die vom Anstifter gewollten erschwerenden Umstände) verübt hat; OV. 66 (O. VII, 294). Für den Exceß des Angestifteten haftet er nicht; somit fällt seine Verantwortlichkeit weg, insoweit jener aus eigener Entschließung oder aus Fahrlässigkeit ein Mehreres that, als worauf die Anstiftung ging, z. B. ein die That erschwerendes vom Anstifter nicht gewolltes Moment oder ein qualitiv anderes Verbrechen ꝛc. (gleichviel ob ein geringeres oder schwereres), als das ihm angesonnene verübte: RII. 23. Sept. 81 (E. V, 17: speziell in Betreff eines erschwerenden Umstands des Diebstahls), OT. 53 (GA. I, 115), HS. I, 354ff., Geyer, HH. II, 358; vgl. HStR. I, 415ff.; a. M.: BGr. § 34, id. Theilnahme f. 300 (insofern er Anstiftung annimmt, wenn die verübte geringere Strafthat demselben Genus angehört).

44. Wenn dagegen der Thäter nicht aus eigener Entschließung einen Exceß beging, sondern lediglich dem auf ihn ausgeübten Einflusse folgte, so macht es den Anstifter nicht straflos, wenn die Handlung des Thäters sich in Folge einer Verwechslung gegen ein von jenem nicht gewolltes Objekt richtete: OT. 59 (JMBl. f. 223), Hälschn., GA. VII, 433, BGr. § 33, BA. f. 160, Geyer, HH. II, 360; a. M.:

Schw. f. 129, Rubo n. 10, Olsh. n. 15. — Ebenso trifft den Anstifter die Strafschärfung, welche für den Thäter durch den Eintritt eines von ihm nicht gewollten Erfolges seiner Handlung herbeigeführt wird (§§ 224. 226); vgl. § 49 n. 16; ebenso: BL. f. 520, ML. f. 278, Olsh. n. 17.

45. Dem Anstifter muß sein auf die erschwerenden Umstände der That mit gerichteter Dolus nachgewiesen werden; es liegt ihm in dieser Beziehung nicht der Beweis des Gegentheils ob: OT: 61, 68 (O. I, 547; IX, 294); vgl. § 59 n. 14.

46. Rücksichtlich der Stellung des erforderlichen Antrags Seitens des Verletzten vgl. § 63.

47. In Betreff der Feststellung des Thatbestandes vgl. n. 15 ff., 12. Die Feststellung, der Hauptthäter habe auf Veranlassung und unter dem Drucke des Angeklagten (z. B. als Dienstherrn) gehandelt, erschöpft den Begriff der Anstiftung nicht: Münch. (BE. I, 209) und unten n. 48. — Im Falle einer Anstiftung zur Anstiftung müssen für jeden Akt der Anstiftung sämmtliche Begriffsmerkmale derselben und demnächst in Beziehung auf den wirklichen Thäter der volle Thatbestand des Verbrechens selbst festgestellt werden; vgl. OT. 53 (Entsch. 25 f. 312).

48. Zu den der ausdrücklichen Feststellung bedürfenden Merkmalen gehört das vom Anstifter benutzte Mittel: OT. 1. Mai 62, 27. Jan. 64, 22. Dez. 69 (O. II, 376; IV, 322; X, 809), Dresd. 18. Apr. 73, 5. März 75 (StZ. III, 2; SGZ. XVII, 121; XIX, 297). Dies schließt nicht aus, daß mehrere Mittel in einer Frage alternativ nebeneinandergestellt werden können; ebenso: RIII. 2. März 81 (R. III, 93: betraf vier solcher nebeneinandergestellten Alternativen und unter diesen zwei im § 48 nicht speziell erwähnte); vgl. Mot. z. StPO. f. 199; dagegen reicht die Frage- bezw. Feststellung: „durch . . . . . oder durch ein anderes Mittel bestimmt zu haben" nicht hin; so: OT. 59 (GA. VII, 517), Olsh. n. 10; a. M.: OT. (PL) 29. Okt. 77 (O. XVIII, 678) und die neuere Praxis des RG.; vgl. RIII. 25. Juni, 2. Juli 83, 10. Jan. 87, 19. Jan. 88, RIV. 21. Dez. 86 (E. IX, 22; XV, 304; GA. 36 f. 162; R. V, 480; VIII, 780); letztere hält es sogar für geboten, daß die schwurgerichtliche Frage mindestens eines der im § ausdrücklich angeführten Mittel mit der Generalklausel „oder durch andere Mittel" enthalte, ohne darum jedoch die fernere Aufnahme eines sonstigen, im § nicht erwähnten Mittels auszuschließen. Keinesfalls braucht das benutzte Mittel in der Feststellung als ein „strafbares" bezeichnet zu sein: OT. 26. Okt. 55.

49. Der Anstifter ist „nach denjenigen Gesetze zu bestrafen", welches auf die vom Angestifteten in Folge der Anstiftung begangene Strafthat (einschließlich der im Gesetze vorgesehenen straferhöhenden oder strafmildernden Umstände) Anwendung findet (vgl. n. 10), unbeschadet jedoch der Vorschrift des § 50; vgl. die Bemerkungen zu diesem. Sonach ist es nicht entscheidend, ob der Anstifter die Strafthat selbst hätte begehen können, oder wie er, wenn er sie begangen hätte, zu bestrafen gewesen wäre; vgl. n. 4. — Innerhalb der durch das Gesetz belassenen Grenzen ist die Strafzumessung dem Richter überlassen; er kann den Anstifter strenger als den Thäter bestrafen; vgl. § 49 n. 18.

50. Hiernach (n. 49) trifft auch den Anstifter nur die Versuchsstrafe, wenn die Hauptthat im Stadium des Versuchs verblieben ist: n. 26, Geyer HH. II, 370; a. M.: Rubo f. 447. Dagegen machen der freiwillige Rücktritt und die thätige Reue des Thäters den Anstifter nicht straflos; vgl. § 46 n. 1.

51. Will der Anstifter vor Verübung der That seine Anstiftung unwirksam machen (Rücktritt, thätige Reue), so muß er den im Angestifteten hervorgerufenen Willen zur (künftigen) Begehung der That wieder aufheben, jenen bestimmen, den gefaßten Entschluß wieder aufzugeben; dazu genügt es nicht, wenn er das seinerseits zum Zwecke der Anstiftung Gethane (z. B. Befehl, Versprechen ꝛc.) widerruft, sofern der Angestiftete den einmal gefaßten Entschluß nicht aufgiebt. Gelingt dies nicht, so muß der Anstifter Schritte thun, den Andern an der Ausführung zu verhindern; vgl. § 46 n. 1 und die dort citt. RIV. 8. Okt 89, RIII. 20. Febr. 90, HE. I, 352. 360, BL. f. 161, Geyer, HH. II, 373, ML. f. 279; a. M.: Schw. f. 136; vgl. Schütze f. 155.

52. Die Zuständigkeit der Gerichte zur Aburtheilung der Anstiftung richtet sich nach derjenigen zur Aburtheilung der Hauptthat.

§ 49. Als Gehülfe wird bestraft, wer dem Thäter zur Begehung des Verbrechens oder Vergehens durch Rath oder That wissentlich Hilfe geleistet hat.

§ 49.

Inhalt:

Abgabenhinterziehung: 22.
Abweichung: 22.
Allgem. Bemerkungen: 2.
Begehung: 13.
Beihülfe: 1.
- z. Anstiftung: 2.
- z. Begehung: 4. 13.
- z. Beihülfe: 2.
- z. Erfolg: 13.
- nothwendig: 11.
Bestärkung: 7.
Dolus: 2. 14—17.
Erfolg: 4. 5. 13.
Erleichterung: 5.
Exceß des Thäters: 16.
Fest-(Frag)stellung: 2. 6. 10. 14.
- alternative: 6.
Giftmord: 13.
Hauptthat, Mehrheit v. Hdll.: 10.
- vollendet: 13.
Mittel: 6.
Rath: 6. 7.
Rücktritt: 17.
Strafgesetz: 18—20. 22.
Strafgesetz besonderes: 21. 22.
Thäter, Exceß: 16.
- Kenntniß 12. 15b.
That: 6. 8.
Uebertretung: 3. 22.
Umstände, mild.: 20.
Unterlassung: 8. 9.
Versuch 2. 4. 17—19.
Verwechslung: 16. 15b.
Werkzeug: 4. 8.
Wissentlichkeit 2. 14—16.
Zeitpunkt: 13.

1. Die Thätigkeit des „Gehülfen" wird im § 257 „Beihülfe" genannt.

2. Vgl. die allgemeinen Bemerkungen zu § 48 n. 1 ff.; insbesondere in Betreff des Dolus n. 1—3; in Betreff der Strafthaten, zu welchen Beihülfe geleistet werden kann n. 4. 5; in Betreff der Beihülfe zur Anstiftung oder Beihülfe eines Andern n. 6; in Betreff der Strafbarkeit der Hauptthat und des Haupthäters n. 7—10; in Betreff der Konkurrenz n. 11—14; in Betreff der Feststellungen n. 15—19. 12. Rücksichtlich der Unterscheidungsmerkmale zwischen Mitthäterschaft und Beihülfe vgl. § 47 n. 13. 17. 18.

3. Die Beihülfe zu einer Uebertretung ist straflos, insoweit nicht das Gegentheil besonders vorgeschrieben ist. Vgl. unten n. 22.

4. Der § erheischt, daß dem Thäter (vgl. § 48 n. 6) „zur Begehung" der Strafthat Hülfe geleistet sei. Daß die Beihülfe bei der Begehung stattfinde, ist nicht nothwendig, indem sie auch vor der Begehung geschehen kann, insbesondere auch schon vor der Entschließung des Thäters zur That. RII. 25. Nov. 87, I 26. März 96 (E. 16, 350; 28, 287). Die Feststellung einer „bei Begehung der That ꝛc. geleisteten" Hülfe ist nicht genügend; a. M.: Aufl. 13 u. OT. (O. XIII, 282).

5. Der Begriff der Beihülfe erfordert keineswegs eine unmittelbare Einwirkung auf die Herbeiführung des verbrecherischen Erfolgs, es gehört hierhin vielmehr jede Thätigkeit, mittels welcher eine Förderung oder Erleichterung der Hauptthat bezweckt wird: RI. 10. Mai 83, RIV. 22. Febr. 87 (E. VIII, 267; R. IX, 149). Ob die That auch ohne die geleistete Hülfe zur Ausführung gekommen wäre, ob (im Erfolge) die Hülfeleistung eine wesentliche oder minder wesentliche war, ob dadurch die Handlung des Thäters im Ganzen oder nur ein Theil derselben unterstützt wurde, ist für den Thatbestand gleichgültig: RII. 5. Juli 81 (R. III, 464), OT. XIV, 653). Namentlich braucht sich die Hülfeleistung nicht auf eine zum Thatbestande des Vergehens selbst gehörige Handlung des Thäters zu beziehen, sie kann sich vielmehr auch auf eine blos vorbereitende Handlung auf die Herstellung der Bedingungen, unter welchen die Strafthat ausführbar ist, z. B. auf die Beseitigung eines Hindernisses beschränken: citt. RII. 5. Juli 81, RI. 10. Mai 83, RIII. 18. Jan. 86 (E. XIII, 265), OT. (O. XVIII, 399). Immerhin muß aber die geleistete Hülfe für den beabsichtigten Erfolg von irgend welchem Einfluß gewesen sein, die Begehung der That irgendwie gefördert haben; vgl. Geyer, Grundr. I, 140, v. Liszt s. 231, Mz. s. 298, Birkmeyer, Theiln. s. 114ff., 204ff.; a. M.: RI. 20. Apr. 82, RIV. 22. Febr., 13. Dez. 87 (E. VI, 169; R. IX, 149. 724), Olsh. n. 8. Ebenso ist der bloße Versuch einer Beihülfe nicht strafbar: RIII. 9./16. Juni 84 (E. XI, 56), Schw. s. 142, Schütze s. 157; z. B. die Beschaffung eines vom Thäter nicht benutzten Werkzeugs; anders, wenn mit dem beschafften Werkzeug die That zu verüben (vergeblich) versucht worden ist; alsdann liegt Beihülfe zum Versuch (n. 19) vor, und zwar selbst da, wo der Thäter sofort nach einem andern, selbstgewählten Werkzeuge gegriffen und mit diesem die That vollendet hat; a. M.: cit. RI. 20. Apr. 82 (: nimmt hier Beihülfe zu der vollendeten That an), Ortmann, GA. 22 s. 389; vgl. ib. 32 s. 548.

6. Die Beihülfe ist entweder eine intellektuelle (psychische) oder eine physische, sie muß entweder durch „Rath" oder durch „That" erfolgen. In der schwurgerichtlichen Frage ist eine nähere Spezialisirung der letzteren Begriffe nicht erforderlich: Rl. 22. Apr. 80 (E. I, 391), ja gemäß § 293 der StPO. nicht einmal statthaft, die Beibehaltung der Alternative „durch Rath oder That", wo nicht geboten, doch mindestens zulässig: cit. Rl. 22. April 80, OT. (StZ. V, 259); vgl. § 48 n. 48; a. M.: Rubo s. 459.

7. Unter „Rath", im Gegensatze zu „That", ist hier jede Art der Mittheilung zu verstehen, welche geeignet ist, die Ausführung oder Vollendung der vom Thäter gewollten That zu fördern. Hierher gehört jede Belehrung oder Anleitung, insofern sie nicht dahin abzielte, den noch nicht Entschlossenen zur Verübung der That zu bestimmen (vgl. § 48 n. 35). Ebenso sind hierher die Bestärkung in dem bereits gefaßten Entschlusse Rl. 8. April 95 (E. 27, 157) (vgl. § 48 n. 24 a. E.), die Zusage einer künftigen thätigen Hülfe, der Nichthinderung oder der Nichtanzeige (selbst bei solchen Strafthaten, bezüglich deren eine Anzeigepflicht nicht besteht: HStR. I, 383) 2c. zu rechnen, insoweit darin eine Unterstützung (Förderung) zu finden ist. In diesem Sinn erkannten, was die Bestärkung im Beschlusse (durch Gewährung von Mitteln, um die That unerkannt verüben zu können, bezw. durch aufmunternden Zuruf und durch die Vorbereitung, gleichfalls zu handeln) betrifft, Rl. 10. Mai 83 (E. VIII, 267), Münch. (BE. VI. 205).

8. Dagegen bezeichnen die Worte „durch That" jede andere, die Handlung des Thäters fördernde, erleichternde, unterstützende Thätigkeit, z. B. die Gewährung der Werkzeuge und Mittel. Eine Hülfeleistung dieser Art kann durch absichtliche Unterlassung einer (durch Gesetz, Vertrag oder durch das eigne, sei es vorhergehende, sei es begleitende Handeln) gebotenen Thätigkeit stattfinden: RIV. 21. Okt. 84, 29. März 92, RIII. 18. Dez. 82 (E. XI, 153; R. IV. 885; GA. 39 s. 443), OT. (O. XVI, 613); vgl. § 47 n. 20.

9. Auch bei Unterlassungsvergehen ist eine Beihülfe (z. B. durch Rath) möglich und dann unzweifelhaft strafbar. Das Gegentheil gilt von eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen; vgl. Absch. III, n. 8, Rl. 5. Dez. 83 (E. X, 8); a. M.: Olsh. n. 18. Wohl aber ist Beihülfe möglich bei solchen Strafthaten, welche sowohl fahrlässig wie doloser Weise begangen werden können, sofern sie eben dolos begangen wurden; so: RIV. 2. Juli 95 (E. XXVII, 316: Mot.); vgl. § 117 n. 22.

10. Setzt sich ein Straffall aus mehreren Handlungen zusammen (z. B. Verfälschung einer Urkunde und Gebrauch derselben), so kann eine Beihülfe selbst da angenommen werden, wo sich die Hülfe nur auf eine jener Handlungen bezog: OT. 61 (O. II, 77). Auch in einem solchen Falle ist die Frage an die Geschworenen allgemein auf Hülfeleistung zu der (ganzen) That zu richten.

11. Gleichgültig ist es, ob der Thäter der Hülfeleistung bedurfte und ob ohne dieselbe die That überhaupt erfolgt wäre: RIII. 18. Jan. 86, RIV. 22. Febr. 87 (E. XIII, 265; R. IX, 149); vgl. n. 5.

12. . . . ebenso, ob der Thäter von der Beihülfe des Andern Kenntniß hatte: Rl. 5. Dez. 83, 23. Sept. 80 (E. X, 8; R. II, 243), Schütze, s. 157, und ob beide einander persönlich kennen, vgl. n. 15b, RII. 13. März 88 (R. X, 242).

13. Da die Hülfeleistung in einem Mitwirken „zur Begehung" der Hauptthat besteht, so ist eine solche nicht mehr denkbar, sobald die Hauptthat vollendet ist; vgl. Rl. 25. Jan. 83 (E. VIII, 177: sofern nicht etwa der Fall der Fortdauer oder der Wiederholung des Delikts zutreffe); nach diesem Zeitpunkt kann nur noch von einer Begünstigung (§§ 257. 258) die Rede sein. Die Hauptthat ist nicht vollendet, so lange der zum Thatbestande gehörige, vom Thäter gewollte Erfolg noch nicht eingetreten ist; bis zu diesem Augenblicke kann daher ein Dritter zur Herbeiführung dieses Erfolges mitwirken, sollte auch der Thäter genug vollbracht haben, um diesen Zweck zu erreichen; daher ist es Beihülfe zum Giftmorde, wenn nach Beibringung des tödtlichen Giftes ein Dritter dadurch zur Herbeiführung des vom Thäter gewollten Todes mitwirkt, daß er den Vergifteten hindert, rechtzeitig das geeignete Gegengift anzuwenden; ebenso: Schw. s. 141, Otto n. 2, Villnow, Raub 2c. s. 82; a. M.: Rubo n. 15 (nimmt in dem beispielsweise angeführten Falle Mitthäterschaft an), Olsh. n. 5. Dagegen liegt keine Hülfeleistung oder sonstige Theilnahme an einer Contrebande schon in dem bloßen, obwohl sofort nach Einführung der betr. Gegenstände erfolgten Erwerben und Wegführen der

letzteren: Rl. 15. März 1882 (R. IV, 487). — Im Uebr. vgl. § 292 n. 11, StO. § 239 n. 33.

14. Eine unmittelbar auf die Verbrechensverübung durch den Thäter gerichtete Absicht (im engeren Sinne) gehört subjektiv zur Beihülfe nicht; so: RIII. 29. Okt. 81 (E. V, 141); vgl. Münch. (BE. II, 180). Dagegen verlangen Rl. 17. Febr., 28. März 87 II. 30. Okt. 99 (E XV, 315; XVI, 25; XXXII, 353), daß der Gehülfe die Ausführung der Hauptthat (durch einen Andern) wolle; ebenso (jedoch mit einem zu Gunsten des mittelbaren Dolus gemachten Vorbehalte): RIV. 19. April 87 (R. IX, 253); vgl. auch Rl. 24. Nov. 87 (E. XVI, 363: Mot.), Olsh. n. 16. Jedenfalls muß, — abgesehen von der Vorsätzlichkeit der helfenden Handlung an sich (§ 48 n. 2), — die Hülfe „wissentlich", d. h. mit dem Bewußtsein geleistet werden, daß man durch seine Thätigkeit die Vollbringung der Hauptthat fördere: es bedarf sonach der Kenntniß von allen wesentlichen Begriffsmerkmalen der Hauptthat; ebenso Rl. 6. Nov. 79 (R. I, 37); vgl. cit. Rl. 24. Nov. 87 (bez. des eventuellen Dolus). Die Feststellung: dem (der Beihülfe) Angeklagten seien jene Merkmale nicht „unbekannt" (§ 59) gewesen, genügt nicht zur Anwendung des § 49. — Rubo fordert überdies, daß der Gehülfe auch gewußt habe, daß die Hauptthat gerade ein „Verbrechen oder Vergehen" sei [?]; a. M.: Bind. II, 568, Olsh. n. 14.

15. Da die Beihülfe der Begehung der Hauptthat vorhergehen kann („durch Rath" 2c.), so leuchtet es ein, daß das Wissen des Gehülfen nicht immer solche Thatsachen zum Gegenstande haben wird, welche bereits existent geworden sind; es genügt, wenn der Gehülfe wußte, daß er durch sein Thun die gewollte Strafthat des Andern fördere; vgl. n. 15a. — Dabei ist auch ein indirekter oder eventueller Dolus vollständig ausreichend; ebenso: Rl. 28. März 87, RIV. 19. April 87 (E. XVI, 25; R. IX, 253), z. B. wenn der Gehülfe wußte (oder nicht zweifeln konnte), daß der Thäter geeigneten Falles bei der Ausführung der Strafthat diese oder jene (straffschärfende) Handlung begehen werde.

15a. Auf die Kenntniß der Modalitäten der Ausführung (des Orts, der Zeit, der Person des Beschädigten 2c.) kommt es, sofern diese nicht zu den Thatbestandsmerkmalen gehören, in keiner Weise an; ebenso: RIII. 19. Sept. 87 (R. IX, 436): vgl. jedoch RIV. 7. Okt. 90 (E. XXI, 93). Inwieweit solches bez. des Umstands, daß die Hauptthat im Inlande verübt werde sollte, eine Ausnahme erleide, darüber vgl. RIII. 18. März 89 (E. XIX, 147). Weiß ferner der Theilnehmer, daß der Thäter sich nicht auf eine Strafthat beschränken will, sondern zur Verübung einer (unbestimmten) Mehrheit von Straftaten der betr. Art mit der von ihm, dem Theilnehmer, (einmal) geleisteten Hülfe entschlossen ist, so leistet er zu allen so in der Folge ausgeführten Straftaten Beihülfe: RIII. 9. April 81 (E. IV, 95). Vgl. n. 15, § 48 n. 12.

15b. Ebenso braucht der Gehülfe nicht nothwendig die Person des Thäters zu kennen: deshalb ist auch ein Irrthum über diese oder gar nur über deren Namen gleichgültig, vorausgesetzt natürlich, daß es sich um dieselbe konkrete That handelt: RIII. 26. Juni 84 (E. XI, 87).

16. Der Gehülfe haftet nur soweit, als sein Wissen (n. 14. 15) reichte: begeht der Thäter mehr, als dem ihn unterstützenden Gehülfen bekannt war (begeht er z. B. einen schweren Diebstahl, während der Gehülfe nur einen leichten Diebstahl zu fördern glaubte), so ist der letztere für dieses Mehr nicht verantwortlich: Motive s. 66, Rl. 7. Juli 84 (E. XI, 118: Fall, wo der Hauptthäter wegen Verleumdung: § 187, der Gehülfe nur wegen Theilnahme an übler Nachrede: § 186, bestraft wurde), RIII. 19. Sept. 87 (cit. n. 15a). Doch trifft den Gehülfen die Straffschärfung, welche für den Thäter mit dem Erfolge der That verbunden ist, bezw. verbunden sein würde, wenn er diesen Erfolg nicht selbst gewollt hätte; vgl. § 48 n. 44. Demgemäß ist derjenige, welcher zu einer bloßen Mißhandlung Hülfe zu leisten vermeint, während der Thäter einen (vorsätzlichen) Todtschlag begeht, zwar nicht wegen Beihülfe an einem Todtschlage (§ 212), aber auch nicht wegen Beihülfe an einer einfachen Mißhandlung (§ 223), sondern wegen Beihülfe an einer Mißhandlung mit tödtlichem Erfolge (§ 226) zu bestrafen: Münch. (StZ. IV, 349). Ganz straffrei bleibt der Gehülfe, wenn er seinerseits glaubte, daß der Thäter eine ganz andere Strafthat begehe, als dieser wirklich verübte, sollte auch durch seine Thätigkeit die wirklich verübte Handlung gefördert worden sein: BGr. § 59. —

Dagegen macht es auch in Betreff des Gehülfen keinen Unterschied, wenn die Handlung des Thäters sich in Folge einer Verwechslung gegen ein anderes Objekt richtete, als der Gehülfe vermeinte; vgl. § 48 n. 43—45.

17. Beihülfe zu einem Versuche als solchem, d. h. mit dem Wissen (Willen), nur einen Versuch zu fördern, ist so wenig möglich, wie der Versuch der Beihülfe; vgl. n. 5, § 48 n. 9. 25. 26, RIII. 9./16. Juni 84, RI. 17. Febr., 28. März 87, RII. 29. Mai 88, RIV. 19. April 87 (E. XI, 56; XV, 315; XVI, 25; XVII. 377; R. IX, 253), Olsh. n. 21. 23, Schmidt i. BA. 52 f. 26.

17a. Will der Gehülfe die geleistete Beihülfe vor Vollendung der Hauptthat unwirksam machen, so muß er entweder diese Vollendung verhindern, oder es herbeiführen, daß seine frühere Thätigkeit die Begehung der Hauptthat nicht fördere; der bloße Widerruf des gegebenen Raths genügt nicht; vgl. § 46 n. 1, § 48 n. 51. Gelingt ein derartiger Rücktritt, nachdem der Thäter die Ausführung begonnen hatte, so kann den Gehülfen noch die Strafe der Beihülfe zum Versuche treffen.

18. In Betreff des anzuwendenden Strafgesetzes gilt hier das zu § 48 n. 49. 50 Gesagte mit der Maßgabe, daß den Gehülfen nicht die Strafe der vollendeten That, sondern nur die Versuchsstrafe trifft. Letzteres schließt für den konkreten Fall die Möglichkeit nicht aus, daß der Richter den Gehülfen strenger bestrafe, als den Thäter: RI. 25. Okt. 80 (E. II, 383), OT. (O. XV, 556). Die für die Hauptthat, in thesi angedrohte, nicht die in concreto vom Hauptthäter verwirkte und erlittene Strafe bestimmt die Strafe des Gehilfen. RI. 8. April 95 (E. 27, 157). Rücksichtlich der Aberkennung der Ehrenrechte und der Polizeiaufsicht wird § 45, rücksichtlich der die Strafbarkeit erhöhenden oder vermindernden persönlichen Eigenschaften ꝛc. des Thäters § 50 anwendbar. Vgl. § 45 n. 4. 5; § 161 n. 3.

19. Hat der Thäter sich nur eines Versuchs schuldig gemacht, so ist die für diesen gegebene Strafandrohung in Betreff des Gehülfen nach Anleitung des § 44 abermals zu ermäßigen; ebenso: Schw. f. 149, Otto § 49 n. 16, Puch n. 10, Rüd. n. 10; a. M.: Rubo f. 462. Handelt es sich also um ein an sich mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bedrohtes Verbrechen, so ist die nach § 44 Abs. 2 den Thäter wegen des Versuchs treffende drei- bis fünfzehnjährige Zuchthausstrafe für den Gehülfen nach Abs. 1. 4 ib. herabzusetzen. — Da, wo ausnahmsweise der Versuch gleich der vollendeten That bestraft wird (vgl. § 80), trifft den Gehülfen gleichwohl nicht die volle Strafe; vielmehr ist letztere auch hier nach § 44 Abs. 2 zu ermäßigen; doch findet zu seinen Gunsten auch im Falle eines bloßen Versuchs der Hauptthat nur eine einmalige Ermäßigung statt; ebenso: RII. III. 15./22. Dez. 84 (E. XII, 64), BE. f. 354, Olsh. § 80 n. 7, Thomsen b. Bödiker III, 198; a. M.: HStR. II, 735, v. Liszt f. 565 (wollen den Beihülfe gleich der vollendeten That bestraft wissen).

20. Ebenso ist zu verfahren, wenn das Gesetz beim Vorhandensein „mildernder Umstände" eine Strafermäßigung vorschreibt oder gestattet.

21. Abweichungen von dem Grundsatze des Abs. 2 enthalten die §§ 143 Abs. 2. 203. 209. 219. 354.

22. Der § gilt selbstverständlich auch für die Beihülfe zu den durch besondere (neben dem StGB. bestehende Reichs- oder Landes-) Gesetze vorgesehenen Verbrechen oder Vergehen, z. B. zu Abgabenhinterziehungen, insofern nicht jene Gesetze abweichende Vorschrift enthalten. Hiernach ist die Beihülfe straflos, wenn die betr. Abgabenhinterziehung ꝛc. sich nur als eine „Uebertretung" darstellt; übersteigt dagegen die durch die Hauptthat verwirkte Strafe 150 Mark, so bemißt sich die Strafe der Gehülfen nach § 49 Abs. 2. Vgl. VZollges. § 149 (146. 147). — Eine abweichende Bestimmung enthält hinsichtlich der Preßvergehen nicht etwa § 21 Abs. 2 des RPreßg., da dieser sich nur auf die Bestrafung aus § 21 Abs. 1 ib. bezieht: § 20 ib., OT. (O. XVI, 392). Bez. der Gew.-O. vgl. Münch. (BE. II, 524; V, 318: betr. Beihülfe zum unkonzessionirten Ausschank durch Ueberlassung von Räumlichkeiten bezw. durch den Betrieb desselben für fremde Rechnung). — Wohl aber sind solche abweichende Bestimmungen in dem Pr. Ges. v. 26. März 1856 (die unbefugte Gewinnung von Mineralien ꝛc. betr.) § 2, dem Pr. Forstdiebst.-Ges. § 4 und dem Pr. FFP.-Ges. § 7 enthalten, indem diesen Gesetzesstellen zufolge die Beihülfe zu den dort vorgesehenen (meist bloße Uebertretungen darstellenden) Hand-

§ 49a. Wer einen Anderen zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen auffordert, oder wer eine solche Aufforderung annimmt, wird, soweit nicht das Gesetz eine andere Strafe androht, wenn das Verbrechen mit dem Tode oder mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht

---

lungen stets und zwar mit der vollen Strafe der Hauptthat bestraft werden soll. Ebenso ist gemäß § 52 des Pr. Fischereigesetzes v. 30. Mai 1874 Beihülfe zu Uebertretungen im Sinne dieses § strafbar, hier jedoch die Strafe nach § 49 Abs. 2 zu bemessen: Berl. (Johow VI, 271). Verpönt ist endlich durch RGes. v. 24. Juni 1887, betr. die Branntw.-Besteuerung, § 22 die Beihülfe (und Begünstigung) bezüglich der dort erwähnten Uebertretungen und zwar durch eine besonders normirte Strafe.

23. Die Zuständigkeit der Gerichte zur Aburtheilung der Beihülfe richtet sich nach derjenigen zur Hauptthat.

§ 49a.

1. Während das StGB. ursprünglich nur in einzelnen Fällen schon die bloße Aufforderung zur Begehung strafbarer Handlungen mit Strafe bedrohte, generalisirt der durch die Novelle neu geschaffene § 49a (nach dem Vortritte und Vorbilde des durch den Fall Duchesne veranlaßten belgischen Gesetzes vom 7. Juni 1875) dies unter gewissen Beschränkungen für alle Verbrechen ohne Ausnahme.

2. Die Anwendbarkeit des § ist für alle Fälle der „Aufforderung zur Begehung eines Verbrechens ꝛc." ausgeschlossen, wo das Verbrechen in Folge der Aufforderung wirklich verübt oder zu verüben versucht wird, da alsdann eigentliche Anstiftung vorliegt, mithin die schwerere Strafe des § 48 Platz greift. Die praktische Bedeutung der bezüglichen Bestimmung des § beschränkt sich daher im Wesentlichen auf die Fälle der mißlungenen oder erfolglosen Aufforderung bezw. auf den s. g. Anstiftungsversuch. Die im § 49a verpönte Aufforderung ist als ein delictum sui generis aufzufassen, dessen Bestrafung nicht auf allgemeine strafrechtliche Grundsätze, sondern auf vorwiegend polizeiliche Rücksichten zurückzuführen ist, und auf welches die für die Theilnahme überhaupt und die Anstiftung insbesondere geltenden Normen nicht ohne Weiteres zur Anwendung gebracht werden können; vgl. Mot. s. 330; a. M.: Anh. z. Schema s. 9 (erblickt im § eine neue allgemeine Form der Theilnahme). Dem entsprechend hat denn auch der § die Strafen ganz selbständig, d. h. unabhängig von den Grundsätzen bemessen, welche in dieser Hinsicht für den Versuch und die Theilnahme maßgebend sind. Immerhin ist aber der § durchaus subsidiärer Natur, und zwar sogar der Spezial- und der Landesgesetzgebung gegenüber, indem die Worte „soweit nicht das Gesetz eine andere [schwerere oder mildere] Strafe androht" auf Spezial- und Landesgesetze mit zu beziehen sind; folgeweise ist bei ihm jede Gesetzeskonkurrenz (§ 73 n. 6) von vornherein ausgeschlossen bezw. gegenstandslos, während Idealkonkurrenz, z. B. mit einem Falle des § 333, allerdings möglich und ev. vom Richter zu berücksichtigen ist (§ 73 n. 18); so: Rl. 3. Dez. 83, 26. Febr. 86 (E. IX, 261; XII, 54); vgl. Olsh. n. 19. 20; a. M.: (in Betreff der Fälle des § 333): Geyer, Grundr. II, 194, Reiffel, GSaal 42 s. 187.

3. Strafbar ist: a) die Aufforderung (Abs. 1) und das Erbieten (Abs. 2) zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen; b) die Annahme solchen einer Aufforderung bezw eines solchen Erbietens (Abs. 1 u. 2).

Zwischen dem Auffordernden, bezw. sich Erbietenden einer- und dem die Aufforderung, bezw. das Erbieten Annehmenden andererseits besteht keine Mitthäterschaft (§ 47); vgl. n. 15. 17.

4. Gemäß dem unter n. 2 Gesagten greift der § selbst wider die unter n. 3 erwähnten Personen nicht Platz, wenn das Verbrechen in Folge der Aufforderung bezw. der Annahme des Erbietens wirklich verübt oder zu verüben versucht wird. Das Gegentheil gilt hinsichtlich des Aufgeforderten und sich Erbietenden im Falle eines straflosen Versuchs (§ 46), während hier der Aufforderer und der das Erbieten Annehmende ev. aus § 48 strafbar sind; vgl. § 46 n. 1, Meves s. 333. 335. 338.

ist, mit Gefängniß nicht unter drei Monaten, wenn das Verbrechen mit einer geringeren Strafe bedroht ist, mit Gefängniß bis zu zwei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

5. Zur Erläuterung des Begriffs „auffordern" vgl. § 85 n. 20ff., Geyer, ZS. IV, 149ff. Ob der Begriff im gegebenen Falle zutreffe, welcher Sinn daher der incriminirten Aeußerung beizumessen sei, ist Sache der thatsächlichen Feststellung: RIV. 20. Dez. 87 (R. IX, 743). Die als Aufforderung in Betracht kommende Erklärung muß erkennbar den Willen des Auffordernden zum Ausdruck bringen, das Verbrechen solle durch den Andern begangen werden. RIV. 4. Juni 97 (E. 30, 142). — Die Aufforderung muß an „einen Anderen" gerichtet sein. Ebenso muß das Erbieten, obgleich der § dies nicht ausdrücklich sagt, einem Anderen gegenüber stattgefunden haben. Zwar können es statt Eines Anderen auch mehrere Personen sein, denen gegenüber das Vergehen als ein einziger Straffall begangen wird, selbst, wenn die Aufforderung kein gemeinschaftliches Handeln zum Gegenstande haben sollte. Doch wird stets eine individuelle Begrenzung erfordert; hierdurch ist Idealkonkurrenz mit den Strafthaten der §§ 85. 111 ausgeschlossen.

5a. Das „Erbieten" setzt Ernstlichkeit des Entschlusses voraus, es genügt deshalb die Mittheilung einer Bereitwilligkeit, welche die zukünftige Fassung des Entschlusses unter gewissen Bedingungen in Aussicht stellt, nicht. Es muß also die Annahme oder Ablehnung seitens des anderen Theils, nicht bloß eventuell ein späteres Zurückkommen desselben auf den Gegenstand der Erörterung in Aussicht genommen sein. RIV. 25. Mai 1900 (GA. 47, 375).

6. „Annehmen" ist hier nicht gleichbedeutend mit: in Empfang nehmen, sondern hat den Sinn des Einverstandenseins und Eingehens auf die Aufforderung ꝛc. Meves S. 335. 338. Letzteres kann nicht schon aus dem bloßen Unterlassen einer ausdrücklichen Zurückweisung und Anzeige bei der Behörde gefolgert werden.

7. Die Strafbarkeit der Aufforderung und des Erbietens erfüllt sich ausschließlich in der Person des Auffordernden u. s. w., ist also nicht durch die Annahme derselben seitens des Andern bedingt. Auch ist die Strafbarkeit einer Aufforderung (der Annahme eines Erbietens) nicht ausgeschlossen, wenn der Aufgeforderte (sich Erbietende) schon vorher zur Verübung des Verbrechens fest entschlossen war; alsdann käme der § sogar im Falle der demnächstigen Ausführung der That zur Anwendung. Dagegen ist nothwendig die durch den Auffordernden veranlaßte Kenntnißnahme des Anderen, an den sie sich richtete. Der Kausalnexus fehlt, wenn z. B. die schriftliche Aufforderung von einer Behörde aufgegriffen und dann mittgetheilt wird. Olsh. n. 6.

8. Die Aufforderung ꝛc. muß auf „Begehung eines Verbrechens" oder auf „Theilnahme" an einem solchen und zwar unmittelbar (vgl. Art. 1 des belg. Ges. v. 7. Juli 1875) auf das Eine oder Andere lauten. Dahin gehört jedoch auch die unmittelbare Aufforderung ꝛc. zur mittelbaren Theilnahme, z. B. zur Theilnahme an der Anstiftung zu einem Verbrechen (vgl. § 48 n. 6): Geyer l. c. S. 153. Die Aufforderung ꝛc. zur Verübung eines Vergehens, z. B. des § 49a, fällt nicht unter den §; insbesondere auch nicht die Aufforderung zur Begünstigung oder Hehlerei (§§ 257 ff.). — Die Aufforderung zur Begehung eines Meineids wird regelmäßig unter die schwerere Strafbestimmung des § 159 fallen; dagegen findet § 49a Anwendung auf denjenigen, welcher eine solche Aufforderung annimmt oder sich zur Begehung des Meineids erbietet. — Daß das „Verbrechen" ausdrücklich bezeichnet wird, ist nicht nöthig. RIV. 9. Dez. 92 (E. 23, 352), auch ist es gleichgültig, ob die Ausführung des Verbrechens bedingt ist. RII. 13. Nov. 94 (E. 26, 199).

9. Die den Gegenstand der Aufforderung ꝛc. bildende Handlung muß sowohl in subjektiver wie in objektiver Hinsicht den Thatbestand eines Verbrechens erfüllen. Was ein Verbrechen ist, bestimmt sich vom Standpunkte des Aufgeforderten, auch nach d. Mil.StGB. RI. 29. Aug. 99, RII. 1. April 87 (E. 32, 267; 15, 396); a. M.: Aufl. 13 (§ 49a sei ausgeschlossen bei einer im Mil.StGB. mit einer bloßen Gefängnißstrafe von mehr als 5 Jahren bedrohten That). Nur die an einen Zu-

Die gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher sich zur Begehung eines Verbrechens oder zur Theilnahme an einem Verbrechen erbietet, sowie denjenigen, welcher ein solches Erbieten annimmt.

---

rechnungsfähigen gerichtete Aufforderung, nur die Annahme des Erbietens eines Zurechnungsfähigen kann unter den § fallen. v. Liszt S. 599. Dagegen ist es gleichgültig, wenn dem Aufgeforderten, bezw. sich Erbietenden, im Falle der Begehung des Verbrechens aus individuellen Gründen, z. B. wegen seines Alters, wegen Verwandtschaft ꝛc. oder in Ermangelung eines Antrags des Verletzten keine Kriminalstrafe, ja überhaupt keine Strafe treffen könnte. Andererseits wird die Anwendbarkeit des § nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Handlung, zu welcher aufgefordert worden, nur aus individuellen, d. h. in der Person des Thäters beruhenden Gründen ein Verbrechen darstellen würde. Demgemäß ist z. B. die Aufforderung zur Begehung einer Strafthat, welche, je nachdem sie von einem Beamten oder von einem andern verübt wird, bald ein Verbrechen, bald ein Vergehen bildet (vgl. § 351), aus § 49a strafbar, falls diese Aufforderung zur Verübung eines einfachen Diebstahls der Bestimmung des §, sofern der Auffordernde weiß, daß der Aufgeforderte sich eventuell im zweiten Rückfalle befinden würde (§ 244); vgl. cit. R. 29. Aug. 99, n. 17, Sten. Ber. S. 869; a. M.: Schwarze ib. f. 873.

10. Verbrechen, welche der Aufforderung ꝛc. gemäß im Auslande begangen werden sollen, gehören ebenfalls hierher, vorausgesetzt, daß die betreffenden Handlungen auch dort strafbar und zwar Verbrechen sind. Daß die in den §§ 4 ff. hinsichtlich der Statthaftigkeit der Strafverfolgung und hinsichtlich der Anwendung der Strafgesetze enthaltenen Bestimmungen auf theilweise anderen Anschauungen beruhen, ändert bei dem exzeptionellen Charakter dieser Bestimmungen an dem Gesagten nichts. Aus ähnlichem Grunde ist eine im Inlande erfolgte Aufforderung ꝛc. selbst dann strafbar, wenn das betr. Verbrechen mit Rücksicht auf den § 4 im Inlande eventuell nicht verfolgt werden könnte.

11. In Betreff der Person des Auffordernden und ihrer etwaigen Beziehung zum Gegenstande der Aufforderung unterscheidet der § nicht. Er kommt daher auch dann zur Anwendung, wenn der Auffordernde beabsichtigte, sich selbst an der Strafthat als Thäter (Mitthäter) ꝛc. zu betheiligen; vgl. RII. 11. Juli 84, Konstanz (R. VI, 535; BA. 43 f. 32: betrafen die von einer Schwangeren ausgegangene Aufforderung zur Theilnahme am Verbrechen des § 218); ebenso: Geyer l. c. f. 153; das erleidet jedoch da eine Ausnahme, wo die Aufforderung nicht angenommen wird und in Folge dessen der Auffordernde die That allein verübt; hier kann (wie im Falle einer erfolgreichen Aufforderung: § 48 n. 11) nur wegen dieser That selbst gestraft werden. — Ebendeshalb trifft der § zu, wenn die Aufforderung eine gegen den Auffordernden selbst gerichtete Strafthat, insbesondere seine Verstümmelung (§ 225; vgl. § 142 n. 9) oder Tödtung (vgl. § 216 n. 4; § 1 n. 2) zum Gegenstande hat. — Wird die Aufforderung auf Theilnahme an einem von einem Dritten auszuführenden Verbrechen gerichtet, so ist es gleichgültig, ob dieser Dritte die Absicht oder auch nur die Neigung, das Verbrechen auszuführen, jemals gehegt hat: RI. 16. April 83 (E. VII, 229).

11a. Was von der Anstiftung zum Versuch (eines Verbrechens) als solchem gilt (vgl. § 48 n. 9), das gilt auch von einer ebensolchen Aufforderung. — Desgleichen kommen die Grundsätze, welche bezüglich des Versuchs mit absolut untauglichen Mitteln oder an einem untauglichen bezw. nicht existierenden Objekte zur Anwendung zu bringen sind, auch hier in Frage; vgl. n. 9 und RII. 11. Juli 1884 (R. VI, 535), welches, in Uebereinstimmung mit der unter n. 10 zu § 43 besprochenen Praxis des RG., die Aufforderung einer Putativschwangeren zur Theilnahme am Verbrechen aus § 218 (n. 11) als nach § 49a strafbar erachtete. Vgl. aber RI. 21. Juni 1900 (E. 33, 321), das in einem Falle, wo zur Ausführung eines Mordes mittels Hülfe des Teufels aufgefordert war, das Vorliegen einer Aufforderung zu einem Verbrechen verneinte.

12. Die Form, bezw. das Mittel der Aufforderung ꝛc. kann die Schrift, die mündliche Rede oder auch eine (verständliche) Handlung, z. B. eine Pantomime sein. Um jedoch schon durch das Gesetz eine Gewähr dafür zu bieten, daß

Es wird jedoch das lediglich mündlich ausgedrückte Auffordern oder Erbieten, sowie die Annahme eines solchen nur dann bestraft, wenn die Aufforderung oder das Erbieten an die Gewährung von Vortheilen irgend welcher Art geknüpft worden ist.

---

nicht jede unüberlegte, leichtfertige und verschiedener Deutung empfängliche Aeußerung als eine ernstlich gemeinte Aufforderung ꝛc. (n. 14) angesehen werde, bestimmt Abs. 3, daß im Falle eines „lediglich mündlich ausgedrückten Aufforderns ꝛc." nur dann Bestrafung eintrete, wenn die Aufforderung ꝛc. „an die Gewährung von Vortheilen irgend welcher Art" geknüpft wurde. Dasselbe gilt für den Fall des Aufforderns ꝛc. durch Handlungen, da in Abs. 3, wie aus den Reichstagsverhandlungen klar erhellt, das „mündlich ausgedrückte Auffordern" nur den Gegensatz zur schriftlichen Aufforderung bilden soll; ebenso: RII. 12. Nov. 80 (E. III, 30: selbst, wenn eine solche Handlung, z. B. die Verabreichung der Mittel zur Ausführung des Verbrechens, der mündlichen Aufforderung hinzutrete); a. M.: Meves s. 339, Liszt S. 599. Doch ist als schriftliche Aufforderung wohl schon die telegraphische anzusehen. Auch wird zu einer solchen nicht erfordert, daß sie an sich, bezw. für jeden verständlich sei, es genügt, wenn sie nur für den Aufgeforderten verständlich war. Außerdem folgt aus dem Worte „lediglich", daß Abs. 3 gleichfalls nicht zur Anwendung kommt, wenn die Aufforderung ꝛc. theils schriftlich, theils mündlich ausgedrückt, z. B. wenn dieselbe schriftlich nur angedeutet und dann mündlich näher dargelegt wurde, und umgekehrt: Meves l. c. — Ob die Annahme schriftlich, mündlich oder durch konkludente Handlungen erfolgte, ist für alle Fälle gleichgültig. Sie muß aber auch zur Kenntniß des Auffordernden ꝛc. gekommen sein: Olsh. n. 7; RIV. 25. Sept. 94 (E. 26, 81); a. M.: Geyer S. 155. Vgl. n. 15.

13. „An die Gewährung von Vortheilen ꝛc. geknüpft" ist eine Aufforderung schon dann, wenn ein Vortheil (selbst ein dem Betrage nach unbestimmter) auch nur versprochen oder in solcher Weise in Aussicht gestellt wird, daß dadurch sowohl die Ernstlichkeit des Willens des Auffordernden (n. 12) als die Möglichkeit einer Einwirkung auf den Willen des Aufgeforderten sich kundgiebt: RIII. 2. Juli 80 (R. II, 153), Dresd. (SGZ. 21 s. 112). Im Uebrigen braucht der Vortheil nicht zur Schwere des Verbrechens und zu der persönlichen Lage des Aufgeforderten in entsprechendem Verhältnisse zu stehen, es genügt mithin schon das allgemein gehaltene Versprechen, „etwas zu geben", oder das Gewähren eines ganz geringfügigen Draufgelds; so: RI. 2. Jan., 23. Febr. 82 (E. VI, 2. 67), wie andererseits das Versprechen eines unrealisirbaren und als solchen vom Aufgeforderten erkannten Vortheils, sofern nur der Auffordernde für möglich hielt, daß dasselbe seinen Eindruck auf den Aufgeforderten nicht verfehlen würde: RI. 24. März 87 (R. IX, 191); keinesfalls bedarf es einer Feststellung der Tauglichkeit des Versprechens, da letztere im Gesetze nicht als Thatbestandsmerkmal hervorgehoben ist: cit. RI. 2. Jan. 82. Bei dem Erbieten ist wohl stets nur an zukünftige Vortheile zu denken und hier „Vortheile gewähren" gleichbedeutend mit „Vortheile sich ausbedingen". Uebrigens würde mit der Gewährung von Vortheilen ein Erbieten auch dann verknüpft sein, wenn der sich Erbietende den Vortheil selbst gewähren wollte: RIII. 21. Jan. 95 (E. XXVI, 420).

Daß der Auffordernde selbst den Vortheil gewähre, bezw. zu gewähren oder dafür einzustehen verspreche, oder daß die Person, welcher der Vortheil gewährt werden soll, bestimmt ist, wird nicht erfordert: RIV 18. Febr. 98 (GA. 46, 134) cit. RIII. 2. Juli 80; a. M. (anscheinend): Schw., SGZ. 21 s. 17; ebensowenig, daß das Versprechen selbst ein ernstlich gemeintes sei: cit. RI. 24. März 87. — Die Worte „Vortheile irgend welcher Art" umfassen auch andere als vermögensrechtliche Vortheile, z. B. Gewährung des Beischlafes, Verschaffen eines Ordens, Unterlassen einer Strafanzeige: von Liszt S. 598; RIII. 5. Nov. 83, RF. 27. Aug. 91 (E. IX, 166; XXII, 94). Es kann dahin (unter Umständen) eine Heirath gezählt werden: RI. 25. Nov. 80 E. III, 63), nicht aber die Abwendung etwaiger schädlichen Folgen aus dem Verbrechen (hierdurch würde die Lage des Anderen keine vortheilhaftere werden, als sie ohnedies, d. h. ohne die Begehung des Verbrechens, wäre): cit. RF. Ueberhaupt muß der Vortheil eine selbstständige, von der Verbrechensverübung unabhängige Natur bewahren; der Vortheil, den der Aufgeforderte erst durch jene Verübung selbst realisirt, ist lediglich die Frucht seiner eigenen verbrecherischen

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

[I. II. Entw. (fehlte); — Nov. Art. II. StB. 1875/76 S. 835 ff., 847 ff., 1350 ff. — Pr. StGB. (fehlte).]

Thätigkeit, kein ihm für diese zugewendeter Gewinn; so: RG. 29. Aug. 99, RIII. 24. Jan. 84 (E. XXXII, 268 X, 3); ebendahin gehört selbstredend das bloße Participiren an der Beute ꝛc.: cit. Dresd., Schw. l. c.; es sei denn, daß die Aufforderung auf bloße Beihülfe gerichtet wäre (da der Verbrechensgewinn an sich dem Thäter zufällt; vergl. Olsh. n. 17), oder daß, was die Aufforderung zur Mitthäterschaft betrifft, ein größerer als der ratirliche Antheil den Gegenstand des Versprechens bildete. Außerdem kann die Gewährung ꝛc. von Vortheilen als Thatbestandsmerkmal der Aufforderung mit einem Thatbestandsmerkmal des betr. Verbrechens zusammenfallen, sofern nämlich das Handeln gegen Belohnung die angesonnene That zum Verbrechen stempelt; so: RII. 9. Okt. 88 (E. XVIII, 145). Vgl. aber auch RIV 22. Nov. 95 (E. 28, 23). — Die Gewährung der Mittel zur Ausführung des Verbrechens z. B. Aushändigung des falschen Geldes zur Verausgabung desselben, ist keine Gewährung von Vortheilen; vgl. n. 12.

14. Zum Dolus gehört bezüglich sämmtlicher im § als strafbar erklärten Handlungen, daß die Begehung des Verbrechens bezw. der Theilnahme an demselben wirklich gewollt sei (n. 12). Wer bloß im Scherze auffordert, bloß zum Scherze sich erbietet oder mit dem Erbieten lediglich auf den Geldbeutel des Anderen speculirt, macht sich ebensowenig aus § 49a strafbar, wie derjenige, dem es mit der Annahme nicht Ernst ist. Ja selbst wer eine im Scherze gemachte Aufforderung ꝛc. irriger Weise für eine ernstlich gemeinte hält und in diesem Sinne annimmt, ist straflos; hier fehlt es freilich auf seiner Seite nicht an dem erforderlichen Dolus; dagegen mangelt eine wirkliche Aufforderung ꝛc., mithin ein Begriffsmerkmal des objektiven Thatbestandes; ebenso: RIII. 31. März 80, RIV. 20. Dez. 87, RI. 7. Mai 94 (E. I, 338; R. IX, 743; GA. 42 f. 122); a. M.: Reiffel, GSaal 42 f. 175. Das Gegentheil gilt dem cit. RIV. 20. Dez. 87 und Olsh. n. 6 zufolge im umgekehrten Falle, d. h. also da, wo der Andere die Aufforderung ꝛc. irriger Weise für nicht ernstlich gemeint ansieht, in Betreff des Auffordernden ꝛc.; a. M.: Geyer l. c. f. 153. Es ist überhaupt nicht nothwendig, daß der Aufgeforderte die Aufforderung als solche erkannt, und aufgefaßt habe. RIV. 4. Juni 97 (E. 30, 142). — Dem Angeklagten liegt nicht der Beweis des Einwandes ob, daß seine Handlung keine ernstlich gemeinte gewesen sei; der Richter hat diese rein thatsächliche Frage vielmehr, entsprechend dem allgemeinen Grundsatze der freien Beweiswürdigung, nach dem Gesammtergebnisse der Erörterung zu beantworten; vgl. Schwarze, Stenogr. Ber. f. 838, Anh. z. Sch. f. 10; a. M.: Meves f. 340, HStR. I. 141 (nehmen an, daß die Schriftlichkeit der Aufforderung ꝛc., bezw. das Gewähren oder Versprechen von Vortheilen eine rechtliche Vermuthung für die Ernstlichkeit begründe, der Angeklagte daher den Gegenbeweis zu führen habe). — Bezüglich der Frage, ob die Unkenntniß des Angeklagten, daß die Handlung, zu deren Begehung er aufforderte, ein Verbrechen darstelle oder überhaupt strafbar sei, die Anwendung des § ausschließe, vgl. § 49 n. 14, RII. 31. Jan. 90 (E. XX, 198), Meves f. 332, Olsh. n. 8, Frank (Z. f. StR. XII, 281).

15. Das Vergehen ist durch die Aufforderung, bezw. das Erbieten (bezw. dadurch, daß das Eine, oder Andere zur Kenntniß dessen gelangt, an den es gerichtet war: RII. III. 12./19. Mai 84, E. X, 420) und, was den Anderen betrifft, durch die Annahme vollendet. Von da ab beginnt daher auch der Lauf der Verjährungsfrist. — Aus demselben Grunde kann hier nicht weiter von freiwilligem Rücktritte oder thätiger Reue als einem Strafausschließungsgrund die Rede sein; vgl. Stenogr. Ber. f. 843. 853. 867.

16. Der Versuch ist nicht strafbar; Theilnahme (§§ 47—49 an den in § 49a vorgesehenen Vergehen sowie Begünstigung (§ 257) in Bezug auf dieselben sind wohl möglich; ebenso: RII. 5. Jan. 94 (GA. 42 f. 24: spez. bez. der Anstiftung), Schw. f. 204, Geyer f. 160, Meves f. 335; a. M.: Anh. z. Sch. f. 11. Das Gegentheil gilt von einer (nach § 49a) strafbaren Aufforderung zur Aufforderung ꝛc.: Schw. u. Meves l. c. Andererseits ist (trotz des unter § 48 n. 11 Gesagten) die Möglichkeit einer Theilnahme an dem angesonnenen ꝛc. Verbrechen in

§ 50. Wenn das Gesetz die Strafbarkeit einer Handlung nach den persönlichen Eigenschaften oder Verhältnissen desjenigen, welcher dieselbe begangen hat, erhöht oder vermindert, so sind diese besonderen Thatumstände dem Thäter oder demjenigen Theilnehmer (Mitthäter, Anstifter, Gehülfe) zuzurechnen, bei welchem sie vorliegen.

[I. Entw.: § 41; II. Entw.: § 48; Pr. StGB.: (fehlte).]

Realkonkurrenz mit dem Vergehen aus § 49a nicht ausgeschlossen; vgl. oben n. 2, Olsh. n. 20, Mk. f. 292; a. M.: Bind. HB. I, 361.

17. Bei Beurtheilung der Strafbarkeit aus § 49a kommt § 50 nicht in Frage; vgl. n. 1—3, 9 und die Worte des § 50 „welcher dieselbe [Handlung] begangen hat". Demgemäß greift z. B. in dem Falle, wo eine Mutter zur Verübung eines Kindesmords (§ 217) aufgefordert wurde, die mildere Strafe des § selbst dann Platz, wenn die Aufforderung auf ein überlegtes Handeln gerichtet war, wogegen die gleiche Aufforderung, einem Dritten gegenüber gemacht, die schwerere Strafe des § nach sich ziehen muß. Handelt es sich um ein im Auslande auszuführendes Verbrechen, so hängt die Entscheidung der Frage, welche der beiden im § angedrohten Strafen zur Anwendung zu bringen sei, von der größeren oder geringeren Schwere der Strafen ab, mit welchen die betr. ausländische Gesetzgebung jenes Verbrechen bedroht. Auch in dieser Hinsicht kann von einer analogen Anwendung der bei Handhabung des § 4 geltenden Grundsätze keine Rede sein.

18. Bez. des Verlustes der Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35.

19. Strafbare Aufforderung ꝛc. zu anderen Strafthaten als Verbrechen gehört überhaupt nicht zu den im § geregelten Materien (EG. § 2).

20. Zuständig ist die Strafkammer: §§ 73[1]. 27, GVG. — Verjährung tritt in 5 Jahren ein; vgl. n. 15 u. § 67.

§ 50.

1. Wenngleich der § ausdrücklich in positiver Form ausspricht, daß die erwähnten persönlichen Eigenschaften ꝛc. demjenigen zuzurechnen sind, bei welchem sie vorliegen, so folgt aus demselben doch auch umgekehrt, daß jene Momente bei demjenigen Betheiligten außer Berücksichtigung bleiben, bei welchem sie nicht vorliegen; vgl. Motive f. 66.

2. Unter den „persönlichen Eigenschaften und Verhältnissen" des Thäters sind solche zu verstehen, welche der Person desselben beiwohnen, ohne den Thatbestand des (einfachen) Straffalles zu berühren (vgl. n. 3). Demgemäß ist der Vorsatz (Wille, Dolus), welchen der betr. Fall voraussetzt, nicht als eine solche „persönliche Eigenschaft" anzusehen, die Hauptthat vielmehr auch in Betreff des Anstifters und Gehülfen nach demjenigen Dolus zu qualifiziren, welcher dem Thäter beiwohnte (Anstiftung und Beihülfe setzen einen von dem des Thäters wesentlich verschiedenen Dolus voraus: § 47 n. 10. 12. 18; § 48 n. 2). Hiernach ist der Anstifter (Gehülfe) zu einem Todtschlage selbst dann nur aus § 212, nicht aus § 211 (Mord) strafbar, wenn er selbst mit Ueberlegung gehandelt hat; ebenso trifft die Strafe des § 211 den Gehülfen (oder Mitthäter) an einem Morde selbst dann, wenn er selbst ohne Ueberlegung (aber mit Kenntniß von dem überlegten Vorsatze des Thäters: § 59) handelte. Aehnlich: Geyer, HH. IV, 163; a. M.: HStR. I, 439, OT. 68 (E. IX, 339).

3. Die Vorschrift des § beschränkt sich auf solche Fälle, in welchen die Strafbarkeit einer Handlung nach den persönlichen Eigenschaften ꝛc. ihres Urhebers „erhöht oder vermindert" wird: sie bleibt außer Anwendung, sobald es sich um solche Momente handelt, welche den Thatbestand überhaupt bedingen, bei deren Wegfall also ein Straffall gar nicht vorliegt, von einer Strafbarkeit des Theilnehmers mithin ebensowenig wie von der des Thäters die Rede sein kann; RI. 22. Juni 82, RII. 19. Juni 91 (E. VI, 414; XXII, 51); vgl. § 48 n. 4, RIII. 5. April 94 (E. XXV, 234).

4. Ebenso bleibt § 50 da außer Anwendung, wo die Mitwirkung einer Mehrheit von Personen nothwendige Voraussetzung des Thatbestands einer Strafthat ist

Vierter Abschnitt*).

Gründe, welche die Strafe ausschließen oder mildern.

(s. g. nothwendige Theilnahme), z. B. Doppelehe, Ehebruch, Blutschande ꝛc. Der an einer solchen Strafthat theilnehmende Dritte ist strafbar, auch wenn er selbst zu den Hauptthätern nicht in dem Verhältnisse steht, welches für die letzteren (oder einen derselben) die unerläßliche Vorbedingung der Strafbarkeit bildet.

5. Dagegen gehören zu den hier vorgesehenen persönlichen Eigenschaften und Verhältnissen: das Alter (im Falle des § 57); ebenso: Rüd. n. 2, Bind. GR. I, 86; a. M.: Olsh. n. 3; die (straferhöhende, vgl. n. 3) Unterthanen- und Amtsqualität; vgl. § 48 n. 4; Abschn. 28 n. 2; die (straferhöhenden oder mindernden) verwandtschaftlichen Verhältnisse; ebenso: RIII. 8. Mai 80 (E. II, 153): endlich solche Umstände, welche das Maß der individuellen Verschuldung charakterisiren, z. B. die Rückfälligkeit (vgl. VZollgef. § 149): RI. 9. Jan. 93 (E. XXIII, 378), OT. (O. XIV, 768), Rüd. n. 2; a. M.: Bind. l. c., Olsh. n. 3; die (straferhöhende) Gewerbs- oder Gewohnheitsmäßigkeit; ebenso: cit. RI. 9. Jan. 93, RII. 20. Mai 81, RIV. 6. Dez. 87, RPl. 18. Apr. 94 (E. IV, 184; XXV, 266; GA. 35 s. 407); a. M.: Otto n. 2 (insofern er die erstere nur bedingungsweise zu den persönlichen Eigenschaften rechnet); der strafmindernde Umstand des § 157 Nr. 1: RF. 10. Aug. 81 (E. IV, 377); der Reiz und die allgemeinen „mildernden Umstände"; ebenso: OT. (O. XIX, 51); vgl. Bind. l. c.; a. M.: Olsh. n. 2. Alle diese Momente sind nur demjenigen Betheiligten (Thäter, Mitthäter, Anstifter, Gehülfen) zuzurechnen, bei welchem sie vorliegen. Demgemäß wird der fremde Mitthäter (Anstifter, Gehülfe) an dem Todtschlage eines Ascendenten durch einen Descendenten nicht aus § 215, sondern aus § 212 bestraft, sollte er auch bei seiner That das verwandtschaftliche Verhältniß des Thäters (Mitthäters) gekannt haben. Desgleichen trifft den Mitthäter (Anstifter, Gehülfen) einer Kindesmörderin nicht die Strafe des § 217, sondern diejenige des § 211 oder des § 212, je nachdem die Hauptthat mit oder ohne Ueberlegung verübt war: vgl. § 47 n. 17. Endlich verwirkt der Sohn, welcher einen Dritten zur Tödtung des Vaters anstiftet ꝛc., die Strafe des § 215.

6. Auf strafausschließende Momente bezieht sich der § nicht mit. Inzwischen ist es selbstverständlich, daß jedem Betheiligten die ihn selbst betreffenden Strafausschließungsgründe zu Statten kommen. Steht dagegen in Frage, inwiefern ein in der Person des Hauptthäters obwaltender Strafausschließungsgrund bei einem anderen Theilnehmer zu berücksichtigen sei, so ist zu unterscheiden, ob dieser Strafausschließungsgrund den (subjektiven und objektiven) Thatbestand des betr. Straffalles bestehen läßt oder nicht. Im letzteren Falle, wo es also wegen des obwaltenden Ausschließungsgrundes an dem erforderlichen Thatbestande fehlt (wenn z. B. beim Thäter einer der §§ 51—54 zutrifft, dieser also ohne Dolus gehandelt hat), ist auch der Anstifter (Gehülfe) als solcher nicht strafbar, unbeschadet der Frage, inwiefern er etwa als Selbstthäter anzusehen sei; vgl. § 47 n. 3. Läßt aber der Strafausschließungsgrund den vollständigen Thatbestand (insbesondere auch den erforderlichen Dolus in der Person des Thäters) bestehen, und beseitigt er nur wegen eines dem letzteren persönlichen Grundes die an sich verwirkte Strafe, so wird dadurch die Strafbarkeit der Theilnehmer in keiner Weise berührt. Dieses letztere gilt namentlich von den Fällen der Strafunmündigkeit (in den Fällen der §§ 55. 56) und von der thätigen Reue (§ 46 Nr. 2. 310). Vgl. Abschn. IV n. 1—3, § 48 n. 8, § 247 Abs. 3, § 289 Abs. 5, RI. 29. April 86 (E. XIV, 102).

7. Daß die einem der Betheiligten gewährte Begnadigung die Strafbarkeit der übrigen nicht ausschließt, ist selbstverständlich, da jene überhaupt nicht die Strafbarkeit, sondern nur den Strafvollzug beseitigt.

*) **Vierter Abschnitt.**

1. Dieser Abschnitt faßt verschiedene Lehren zusammen, welche nicht alle der Ueberschrift: „von den Gründen, welche die Strafe ausschließen oder mildern", entsprechen. Ein Theil der behandelten Gründe beseitigt den Thatbestand des betr. Straffalles von Anfang an; andere schließen nur die Strafverfolgung aus, oder

machen sie von Bedingungen abhängig; die Verjährung der Strafvollstreckung endlich schließt nur diese aus. Hiernach muß auch in Betreff der durch jene „Gründe" hervorgebrachten Wirkungen wesentlich unterschieden werden.

2. Die §§ 51. 52. 53 Abs. 1. 2. 54 besagen ausdrücklich, daß in den dort vorgesehenen Fällen „eine strafbare Handlung nicht vorhanden ist". Hier geht das Gesetz davon aus, daß der Thäter ohne den erforderlichen Dolus gehandelt habe, daß es also an einem wesentlichen Thatbestandsmerkmale fehle. Demgemäß kann auch von strafbarer Theilnahme (Anstiftung, Beihülfe) oder Begünstigung in Beziehung auf eine solche Handlung nicht die Rede sein; die Betheiligung eines Dritten ist daher nur insofern zu bestrafen, als sie den Charakter einer selbständigen Strafthat annimmt, z. B. wenn ein Dritter sich eines Unzurechnungsfähigen als seines Werkzeugs zur Begehung einer von ihm gewollten Strafthat bedient; vgl. § 50 n. 6, § 47 n. 3, RIII. 9. 16. Juni 84 (E. XI, 56), JMBl. 6. Okt. 1873 (BMbl. f. 272); a. M.: Herzog, GSaal 25 f. 226; 38 f. 342, GA. 21 f. 163. — In Betreff des § 53 Abs. 3 vgl. dort n. 14.

3. Dagegen beruhen die §§ 55—58 auf der Auffassung, daß es in den vorgesehenen Fällen der Strafunmündigkeit oder Taubstummheit nicht in dem Maße an der Willensfreiheit fehle, daß das Vorhandensein des Dolus lediglich aus jenem Grunde negirt werden könnte; die That behält somit an sich den Charakter einer Strafthat; sie soll aber wegen jenes individuellen Grundes ausnahmsweise an dem Thäter entweder gar nicht, oder nicht nach dem Maße der ordentlichen Strafe geahndet werden; derselbe soll im ersteren Falle entweder gar nicht verfolgt oder, wenn verfolgt, freigesprochen werden. — Daraus folgt, daß ein Dritter, welcher an der Strafthat eines Strafunmündigen oder Taubstummen „Theil nimmt", ebenso zu bestrafen ist, als wenn ein vollständig Zurechnungsfähiger die That begangen hätte, ohne Unterschied, ob der Hauptthäter nicht verfolgt, freigesprochen oder mit der gemilderten Strafe aus § 57 bestraft wird: RIII. 12. April, 20. Sept. 82, RII. 6. Juni 82 (E. VI, 186. 336; R. IV, 308. 700. 531), OT. (O. XIII, 293), Münch. (BE. III, 68), Schw. f. 220, Rubo f. 445; a. M.: Otto § 48 n. 2, § 55 n. 1, Schütze, GA. 21 f. 164, OT. (O. XV, 734: betrachtete grundsätzlich den Anstifter eines Kindes unter 12 Jahren stets als „Thäter"). Ebendeshalb bleibt zur Herstellung des Thatbestandes bandenmäßigen Schmuggels die Mitthäterschaft von Kindern unter 12 Jahren nicht grundsätzlich außer Betracht: RIII. 29. Apr. 89 (E. XIX, 192). Wenn aber der Instanzrichter annähme, daß das Kind (der Taubstumme) sich in dem Zustande einer solchen Verstandesunreife befinde, daß bei ihm überhaupt von einem bewußten, auf der Erkenntniß der Bedeutung seiner Handlungen und ihrer Folgen beruhenden Willensbestimmung nicht die Rede sein könne, so würde in Betreff der Theilnehmer das oben (u. 2) Gesagte anwendbar werden; vgl. § 259 n. 5, citt. RII. 6. Juni 82, RIII. 29. Apr. 89; a. M.: Herbst, GSaal 29 f. 447.

4. Der § 59 gehört eigentlich nicht in den vierten Abschnitt; er stellt eine auf die Beurtheilung des Dolus bezügliche Regel auf, welche sich besser an § 47 angeschlossen hätte.

5. Die §§ 61—72 endlich haben es gar nicht mit der Strafe und der Strafverhängung zu thun, regeln vielmehr nur die Strafverfolgung bezw. Strafvollstreckung, sie gehören mehr dem Strafprozeßrechte an; ähnlich verhält es sich mit § 60. (Ganz dem Prozeßrechte angehörig ist das Erlöschen der Strafklage wegen Verbrauchs derselben: ne bis in idem; a. M.: RI. 10. Dez. 85, E. XIII, 146; dasselbe wird daher auch, abgesehen von den bezüglichen Vorschriften der §§ 5. 7, im StGB. nicht berücksichtigt; vgl. über diesen Gegenstand Löwe f. 446 ff. 622, Eichhorn i. GSaal 38 f. 401 ff.

6. Andererseits ist die in diesem Abschnitte enthaltene Aufzählung von Gründen materiell rechtlicher Natur, welche die Strafbarkeit ausschließen oder mildern, nicht vollständig; das Gesetzbuch erkennt in Einzelfällen auch noch andere an, z. B. als Ausschließungsgrund die thätige Reue (§ 46 Nr. 2; § 310) oder das unverschuldete Hineinziehen in eine Schlägerei (§ 227), und als Strafmilderungsgrund den Reiz (§§ 199. 213. 233), oder allgemeine „mildernde Umstände".

7. Ein die Existenz oder den Sinn des Strafgesetzes betreffender (Rechts-) Irrthum schließt die Strafbarkeit nicht aus; die auf einem solchen beruhende Meinung des Thäters, seine Handlung sei straflos (nicht verboten), ist für die An-

wendung des Gesetzes bedeutungslos; so die herrschende Rechtsprechung, insbesondere RI. 11. März 80, 27. Jan., 10. Nov. 81, 17. Jan., 2. Mai 87, RII. 21. Jan. 87, RIII. 1. Mai, 25. Sept. 80, 9. Apr., 12. Nov. 81, 18. Sept. 84, RIV. 3. Febr. 85, 1. März 87, 21. März 88 (E. I, 272; II, 268; III, 300; IV, 98; V, 159. 161; XI, 90; XII, 103; XV, 158, 198, 349; XVI, 83; R. I, 448. 705; II, 256. 759; III, 217; X, 261), RII. 17. Apr. 83 (E. VIII, 182: nach dem StGB. bestehe kein Anhalt dafür, daß das Bewußtsein des Verbotenseins oder der Norm- bezw. Rechtswidrigkeit im Allgemeinen als Voraussetzung für die Strafbarkeit aufgefaßt sei), RII. 24. Juni 92 (GA. 40 f. 172: betraf eine Person unter 18 Jahren), OT. (O. XIII, 556; XV, 479; XVI, 572), OT. (ib. XX, 345: selbst, wenn der Thäter ein Ausländer sei), OT. (ib. XVIII, 40: sollten auch höhere Justizbehörden frühere gleiche Fälle ganz so, wie der Angeklagte, beurtheilt haben), Münch., Stuttg. (BE. III, 182; IV, 313; BE. I, 503; StZ. II, 309): vgl. v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 175, Simon, ib. 32 f. 416, Lucas, subj. Verschuldung f. 65 ff.; a. M.: Ortmann, GSaal 29 f. 241; 30 f. 31 und Ortloff, Strafb.-Erkenntn. 2c. f. 11 ff. (fordern Bewußtsein der Strafbarkeit, bezw. Strafbarkeits-Erkenntniß), Weingardt, SGZ. 23 f. 183 (ähnlich), Bind. II, 466 (fordert zwar nicht die Kenntniß des Strafgesetzes, wohl aber diejenige der demselben zu Grunde liegenden Norm; der Thäter müsse sich zwar nicht der Strafbarkeit, wohl aber der Rechtswidrigkeit, des Verboten- bezw. Unerlaubtseins seiner Handlung (Unterlassung) bewußt sein); ähnlich: RII. 24. Okt. 79 (R. I, 16), HStR. I, 250 (: ein Handeln wider die erkannte Pflicht); Olsh., StGB. § 59 n. 30 (: fordert Bewußtsein der Rechtswidrigkeit als eine Bedingung des Vorsatzes, bei fahrlässigen Strafthaten die Fähigkeit zur Erkenntniß der Rechtswidrigkeit). — Was vom Strafgesetze gilt, muß konsequenter Weise auch von allen auf Grund eines solchen erlassenen Ausführungs-Verordnungen mindestens dann gelten, wenn deren Uebertretung im Strafgesetze selbst von vorne herein unter Strafe gestellt ist; vgl. RIII. 1. Okt. 85 (E. XII, 398), OT. (O. XX, 130: betr. die auf Grund des Markenschutz-G. durch das RGBl. veröffentlichten Bekanntmachungen), wobei freilich die Scheidung dessen, was gewissermaßen ein integrirender Theil des Strafgesetzes geworden ist, von staatlichen, außerhalb des letzteren getroffenen Anordnungen (vgl. RIV. 13. Okt. 85, E. XII, 431) nicht immer leicht ist. (Bezüglich der Unbekanntschaft mit den in Folge der zollgesetzlichen Bestimmungen gehörig bekannt gemachten Verwaltungsvorschriften bestimmt das VZollges., § 163, ausdrücklich, daß sie Niemanden entschuldige. Ueber die im § 18 Abs. 2 des Nachdrucks-G. sowie in den sogen. Urheber-Gesetzen Januar 1876 enthaltenen Sonderbestimmungen und über deren Tragweite vgl. RIII. 2. Juli 81, 28. Apr./4. Mai 84, RII. 15. Apr. 87, RI. 2. Mai 89, E. IV, 349; X, 401; XV, 419; XIX, 149; wegen Verfehlungen wider das Patentges. verbleibt es gemäß RI. 20. Apr. 82, RIII. 17. Mai 82, 12. Apr. 83, 3. Apr. 84, E. VI, 224; VIII, 215; X, 349; R. IV, 490 bei der Regel.) — Dagegen fällt die Anwendbarkeit des Strafgesetzes weg, wenn dem Angeklagten in Folge eines Rechtsirrthums 2c. der zum Thatbestande erforderliche Dolus, z. B. das bei dem betr. Straffall vorausgesetzte Bewußtsein der Rechtswidrigkeit fehlte, etwa weil er eine (civilrechtliche) Berechtigung zur Vornahme der betr. Handlung zu haben vermeinte: OT. 67, 74, 77 (O. VIII, 119; XV, 675. 777; XVIII, 490. 493), sowie überhaupt im Falle von Unkenntniß der thatsächlichen Voraussetzungen des Strafgesetzes, wenn dieselbe auf rechtsirrthümliche Auffassung oder Unkenntniß gesetzlicher Bestimmungen zurückzuführen ist, die nicht Strafgesetze sind (§ 59): RII. 25. Jan. 81, RI. 27. Mai 81, RIII. 28. Sept. 91 (R. II, 755; E. IV, 234; XXII, 141), RII. 27. Febr. 94 (E. XXV, 150: betraf Unkenntniß der im § 142. I, 7 des Pr. ALR. der Selbsthülfe gesetzten Schranke — vgl. § 53 n. 10), OT. (O. XV, 871; XVI, 754; XVII, 114). So kann ein aus § 286 Angeklagter sich zwar nicht damit entschuldigen, daß er diesen § nicht gekannt, oder daß er ihn irrig gedeutet, z. B. die dort vorfindlichen Ausdrücke „Lotterie" „Veranstalten" zu eng aufgefaßt habe (: citt. RIII. 25. Sept. 80, RI. 2. Mai 87, RIV. 16. Apr. 86, 30. Apr. 89, E. XIX, 257; R. VIII, 295), — es genügt, wenn er das gethan und gewollt hat, was das Gesetz mit Strafe bedroht, — wohl aber damit, daß er die ihm von einer unzuständigen Behörde ertheilte Genehmigung aus Unkenntniß der betr., einem anderen als dem strafrechtlichem Gebiete angehörigen Kompetenzvorschriften für die erforderliche „obrigkeitliche Erlaubniß" gehalten habe (RI. 22. Nov. 80, OT. 68: E. III, 49; O. IX, 584). Nicht minder gilt dies von dem Irrthume über sonstige Zuständigkeitsnormen: RIV. 13. Okt. 85, RIII. 15. Okt.

85 (E. XII, 431; XIII, 22). Desgleichen schließt der Irrthum über die (nach landesgesetzlichen, nicht strafrechtlichen Vorschriften zu beurtheilende) Jagdbarkeit eines wilden Thiers die Anwendung des § 292 aus: RIII. 3. März 84 (E. X, 234). Unter Umständen kann sogar ein strafrechtlicher Irrthum dieselbe Wirkung haben, z. B. wenn gerade in Folge eines solchen dem einer Defraude Angeklagten die zur Verwirkung der vollen Strafe gesetzlich erforderte Absicht, die betr. Steuer zu hinterziehen, mangelte, oder wenn aus gleicher Ursache einem des Diebstahls Angeklagten das Bewußtsein fehlt, daß die betr. Sache nicht mehr ihm gehöre, sondern eine fremde sei: RIII. 22. Jan. 85, RII. 4. Mai 86, 3. Jan. 88, 7. Juni 89 (E. XI, 426; XIV, 112; XIX, 302; R. X, 12); ja dies trifft überhaupt überall zu, wo das Gesetz selbst Rechtswidrigkeit (Widerrechtlichkeit) in den Thatbestand des einzelnen Delikts aufgenommen hat, falls der Mangel des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit eben auf einem strafrechtlichen Irrthume beruht; vgl. RIV. 13. Mai 90 (E. XX, 393), v. Liszt l. c. — Ohne dem eingangs aufgestellten Satze im Princip entgegenzutreten, ließ RIII. 9. Jan. 93 (E. XXIII, 374) den gegen § 359 verstoßenen Rechtsirrthum über die Beamteneigenschaft sowohl bei den aktiven Amtsdelikten als auch bei den gegen Beamte verübten Rechtsverletzungen als Strafausschließungsgrund gelten, indem § 359 nur eine abstrakte Legaldefinition auf dem Boden einer Reihe staatsrechtlicher Begriffe enthalte (vgl. ferner RIII. 20. März 93, E. XXIV, 83), und es erkannte RIV. 13. Juni 93 (E. XXIV, 210) in ähnlichem Sinne bezüglich eines Irrthums über das Recht, einen Strafantrag zu stellen oder zurückzunehmen; beziehe sich dieser Irrthum auch auf Normen, welche formell in das StGB. (§§ 61 ff.) Aufnahme gefunden hätten, so sei derselbe doch kein Irrthum über das materielle Strafrecht und dessen Anwendbarkeit. — Die auf thatsächliche Gründe gestützte Nichtannahme eines Rechtsirrthums kann vor dem Revisionsrichter nicht angefochten werden: Manh. (BA. 44 f. 150).

8. Der sog. Rechtswahn: daß die That nach den Grundsätzen der Moral oder der Ehre trotz des gesetzlichen Strafverbots erlaubt oder gar geboten sei, bildet ganz zweifellos keinen Strafausschließungsgrund: vgl. Mil.-StGB. § 48.

9. Die Strafbarkeit für einen herbeigeführten Erfolg wird dadurch nicht ausgeschlossen, bezw. in ihrer Entstehung nicht gehindert, daß jener auch dann eingetreten sein würde, wenn die eigne zur Herbeiführung desselben geäußerte Thätigkeit unterblieben wäre: RI. 1. Febr. 92 (E. XXII, 325).

10. Schuld- bezw. Strafausschließungsgründe stehen auch dem gemäß § 20 Abs. 2 des RPreßg. in Anspruch genommenen Redakteur einer periodischen Zeitschrift zur Seite, indem der cit. Abs. 2 nur eine (den Gegenbeweis durch „besondere Umstände" zulassende) Rechtsvermuthung für die vorsätzlich, d. h. mit Kenntniß und Verständniß des Inhalts verursachte Veröffentlichung begründet, mithin bloß die Beweisfrage betrifft, und an den Grundsätzen des materiellen Rechts nichts ändert; vgl. § 47 n. 18a, § 59 n. 10a, RPl. 6. Juni 91 (E. XXII, 65).

11. Der mit einer Strafsache befaßte (untersuchende oder erkennende) Richter ist dazu berufen, das Verschulden des Angeklagten sowie das Maß dieses Verschuldens zu ermitteln, bezw. festzustellen, er hat daher auch von Amtswegen zu untersuchen, ob jenem ein Strafausschließungs- oder Milderungsgrund zur Seite stehe; man darf hier nicht von einer dem Angeklagten obliegenden Beweislast sprechen; vgl. § 186 n. 9. — Findet der erkennende Richter, daß solche Gründe vorliegen, so muß er dies ausdrücklich feststellen, während es im umgekehrten Falle einer Feststellung des Mangels solcher Gründe nur dann bedarf, wenn der Angeklagte deren Vorhandensein behauptet hat. Im schwurgerichtlichen Verfahren steht die Entscheidung bezüglich der Gründe der einen wie der anderen Art, mit Ausnahme des Rückfalls, der Verjährung und des Klageverbrauchs (ne bis in idem), den Geschworenen zu; diesen ist jedoch wegen der Strafausschließungsgründe (StGB. §§ 51—54. 59) keine besondere (Neben-)Frage vorzulegen, es sei denn, daß der Strafausschließungsgrund in einem der That nachfolgenden Thatumstande, z. B. in Rücktritt vom Versuche oder in thätiger Reue ꝛc. (vgl. §§ 46. 310. 163. 204. 209), bestände: cit. § 295; von letzteren Fällen abgesehen, wird die Frage, ob ein solcher Grund, z. B. straflose Ueberschreitung der Nothwehr (§ 53 Abs. 3), vorliege, durch die Antwort „schuldig", bezw. „nichtschuldig" stets mit beantwortet: RI. 15. Jan. 80, 37. Juni 81, RII. 25. Nov. 87, RIII. 28. Jan. 82, 1. Dez. 84 (E. I, 70; IV, 400; XI, 277; XVI, 347; R. III, 437; IV, 86) Löwe, StPO. § 293 n. 12.

Ebenso ist es unstatthaft, mit Rücksicht auf § 59 in die Hauptfrage die Frage aufzunehmen, ob der Angeklagte gewisse Umstände kannte, bezw. kennen mußte: RIII. 1. Juli 85 (E. XII, 337); vgl. § 59 n. 6. Die Frage, wegen der „von dem Strafgesetze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit vermindernden Umstände" (StPO. § 262) kann mit der Hauptfrage verbunden werden: RII. 13. Jan. 80 (E. I, 63). Das Gegentheil gilt von den im Strafgesetze zugelassenen allgemeinen mildernden Umständen, da diese keinen Gegenstand der „Schuldfrage" bilden (: RF. 27. Juli 83, E. IX, 98); die Verneinung ihres Vorhandenseins daher auch keine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen, sondern nur eine einfache Stimmenmehrheit erfordert. Bezüglich der Stellung der desfallsigen Frage in Konkurrenzfällen, vgl. § 73 n. 13, § 74 n. 18. Es begründet keinen Widerspruch, wenn dieselbe von Amtswegen bezüglich der vollendeten That gestellt, und wegen des den Gegenstand einer Hülfsfrage bildenden Versuchs nicht gestellt wird: RIII. 6. Juli 85 (R. VII, 471). Die Frage muß, wenn beantragt, gestellt werden, und ist nie auf gewisse Umstände, z. B. auf die bei Verübung der That obwaltenden, zu beschränken, vielmehr allgemein zu halten, so daß sie namentlich auch solche Umstände umfaßt, welche zur That nicht in unmittelbarer Beziehung stehen, sondern z. B. in der Person des Thäters liegen, speziell solche, welche zeitlich der That nachgefolgt sind, weshalb die Fassung „waren bezüglich der That mildernde Umstände vorhanden" dem Gesetze nicht entspricht, wogegen der Zusatz „bezüglich der That" zu der Präsensform „sind ꝛc. vorhanden" regelmäßig unschädlich ist; vgl. StPO. § 297, RII. 30. Dez. 81, 20. März 83, RI. 24. Febr. 90 (R. III, 841; V, 191; E. XX, 266). — Im Uebrigen steht dem Geschworenen über das, was von thatsächlichen Umständen lediglich für die Strafzumessung in Betracht kommt, keine Entscheidung zu, letztere liegt vielmehr dem Gerichtshof ob, mag die Strafe im Gesetze absolut oder relativ nach einem besonders vorgeschriebenen Maßstabe, z. B. der Höhe des angerichteten Schadens oder ohne einen solchen bestimmt sein: RIV. 17. April 85 (E. XII, 150).

12. Der Instanzrichter hat bei Verhängung der Strafe innerhalb des gesetzlichen Höchst- und Mindestbetrags nach freiem Ermessen die Wahl zu treffen und in den Urtheilsgründen die für die Strafzumessung bestimmend gewesenen Umstände (jedoch nicht bei Strafe der Nichtigkeit: RII. 10. Febr. 82, E. VI, 25, Löwe, StPO. § 266 n. 7) anzuführen: StPO. § 266. Revision ist nur zulässig im Falle eines Rechtsirrthums über die Grenzen jenes Ermessens, sei es, daß der Richter sich bei der Strafzumessung durch Rücksichten gebunden erachtet, hinsichtlich deren eine Beschränkung gesetzlich nicht besteht, sei es, daß er obige Grenzen überschreitet, indem er auf Umstände Rücksicht nimmt, welche zu der That und deren Strafwürdigkeit in keiner Beziehung stehen; so: RII. 21. März 82 (R. IV, 264) oder aus anderen Gründen nicht berücksichtigt werden dürfen; vgl. RIV. 22. April 92 (E. XXIII, 91: der Instanzrichter hatte von einzelnen Anklagepunkten freigesprochen, die wegen dieser bestehenden Verdachtsgründe jedoch bei der Strafzumessung verwerthet), sei es, daß er dabei in Betracht kommende Gesetze, z. B. den § 21, irrig ausgelegt: RIII. 11. Jan. 83 (E. VIII, 76); vgl. § 185 n. 33. Namentlich bilden die thatsächlichen Erwägungen für die Zumessung bezw. die Angemessenheit von Art und Höhe der (innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens festgesetzten) Strafe kein Angriffsobjekt für jenes Rechtsmittel: StPO. § 376, Mot. z. StPO. s. 212, Münch. (BE. I, 377. 451). In das Gebiet der Strafzumessung gehört ganz wesentlich auch die Frage, betreffend die allgemeinen mildernden Umstände (n. 8); wird daher ein Urtheil, welches diese Frage verneint, unter Aufrechterhaltung seiner thatsächlichen Feststellungen, vom Reichsgericht aufgehoben, so ist der von Neuem erkennende Richter unbehindert, solche Umstände gleichwohl anzunehmen: RF. 27. Juli 83 (E. IX, 98). Ebendeshalb bildet die Nichtannahme mildernder Umstände keinen Revisionsgrund: RI. 28. Jan. 84 (BA. 50 f. 61). — War bloß wegen des Strafmaßes Berufung eingelegt, der zweite Richter daher mit der Schuldfrage nicht befaßt worden, so kann die Schuld nicht mehr im Wege der Revision bestritten werden (StPO. §§ 359. 384): Münch., BE. I, 443). — Bei der Strafzumessung kann der Richter die Rückfälligkeit als Strafschärfungsgrund berücksichtigen, sollte sie im Gesetz auch nicht als Straferhöhungsgrund anerkannt sein: OA. (O. XIII, 521). Ebenso ist die Berücksichtigung einer wegen derselben That vollzogenen Disziplinarstrafe statthaft und dem freien Ermessen des Richters überlassen: RIII. 26. Febr. 83 (A. VII, 349).

§ 51. Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Thäter zur Zeit der Begehung der Handlung sich in einem Zustande von Bewußtlosigkeit oder krankhafter Störung der

---

§ 51.

1. Ueber die Bedeutung der Worte: „eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden" und über die Strafbarkeit eines „Theilnehmers" vgl. Absch. IV n. 2.

2. Ueber den Begriff „Thäter" vgl. § 47 n. 1. Unter „Begehung der Handlung" ist nur die vom Thäter ausgehende Willensbethätigung zu verstehen (nicht also ein objektiver Umstand, wie z. B. die Zahlungseinstellung beim Bankerutt: RIII. 26. März 00 (GA. 47, 170).

3. Vgl. § 827 BGB. Unter dem Zustande der „Bewußtlosigkeit" im Gegensatze zu dem der „krankhaften Störung der Geistesthätigkeit" wollte der Gesetzgeber die transitorische Störung des Selbstbewußtseins verstanden wissen, welche das gemeinsame psychologische Merkmal einer gewissen Anzahl von Zuständen ist, ohne daß man deshalb von einer eigentlichen Krankheit des Geistes selbst sprechen könnte. Hierhin sind zu rechnen: die Trunkenheit, die Schlaftrunkenheit, das Fieberdelirium, die abnormen Zustände der Gebärenden, das Nachtwandeln, der psychische Zustand nach einem epileptischen Anfalle, der Zustand der Verwirrung im höchsten Grade gewisser Affekte (Schrecken, Angst, Furcht ꝛc.), der abnorme Zustand bei Vergiftung durch manche Narkotika, ꝛc.: Motive s. 68 und (spez. in Betreff der Schlaftrunkenheit): RI. 23. Okt. 93 (GA. 41 s. 393). Vgl. jedoch HStR. I, 209.

4. Eine, die freie Willensbestimmung aufhebende Trunkenheit schließt auch dann den Thatbestand einer Strafthat aus, wenn dieselbe eine verschuldete war; ebenso: OT. 60, 67 (GA. VIII, 408; O. VIII, 113). Das Mil.-StGB. trifft für seinen Bereich keine hiervon abweichende Bestimmung, indem es in § 49 nur besagt, daß bei den in Ausübung des Dienstes begangenen Handlungen selbstverschuldete Trunkenheit keinen Milderungsgrund bilde; vgl. Hecker, GA. 30 s. 125. — Obiges gilt sogar, wenn Jemand sich in den unzurechnungsfähigen Zustand absichtlich versetzt hat, um in demselben die That zu begehen (s. g. actio libera in causa); ebenso: Bruck, krim. Zurechnungsfäh. s. 117; bezüglich der Commissiv-Delikte) Schütze s. 93; (theilweise auch) HStR. I, 210ff.; a. M.: Bind. II, 195ff., MZ. s. 191, Olsh. n. 11. Wohl aber kann in dem Sich-Betrinken eine Fahrlässigkeit erblickt werden, welche dem im Zustande sinnloser Trunkenheit stattgehabten Handeln (Unterlassen) den Charakter eines Fahrlässigkeitsvergehens verleiht, vorausgesetzt, daß der Thäter den eingetretenen Erfolg vorherzusehen vermochte: RII. 13. Okt. 82, 8. März 92 (A. VI, 270; E. XXII, 413), HStR. I, 213. — Wegen der civilrechtlichen Haftung vgl. § 827 BGB. S. 2. — Die Behauptung sinnloser Trunkenheit involvirt nicht etwa ein bloßes Urtheil, sondern ist die Behauptung einer Thatsache, worüber ein Zeugenverhör stattfinden kann, und zwar, ohne daß der erkennende Richter berechtigt wäre, dessen Zulassung von einer näheren Substantiirung jener Behauptung abhängig zu machen: RII. 20. Dez. 81 (R. III, 812). Uebrigens beginnt die Unzurechnungsfähigkeit auf Grund von Trunkenheit nicht erst mit der sog. Sinnlosigkeit des n. 6 cit. RIII, 29. Jan. 94.

5. Im Gegensatz zum Ausdrucke „Bewußtlosigkeit" ist der Ausdruck „krankhafte Störung der Geistesthätigkeit" als ein alle abnormen Geisteszustände umfassender gewählt, um von der bedenklichen Aufzählung einzelner bestimmter Formen geistiger Krankheiten absehen zu können: Motive s. 70. Bloße Beschränkung der Geistesthätigkeit reicht nicht hin; wohl aber kann eine solche aus anderem Grunde die Strafbarkeit ausschließen, z. B. insofern es sich um die subjektive Seite der Verschuldung bei Fahrlässigkeitsvergehen handelt, vgl. § 59 n. 20, RZ. 26. Juli 83 (A. VIII, 284).

5a. Jene beiden psychischen Zustände sind nicht etwa bloß beispielsweise aufgeführt, sondern erschöpfen die Fälle der eigentlichen Unzurechnungsfähigkeit: RIII. 22. Nov. 83 (A. IX, 2). Das sog. moralische Irresein (moral insanity) gehört daher nicht hierher, es sei denn, daß der Mangel jeglichen moralischen Haltes aus „krankhafter Störung der Geistesthätigkeit" zu erklären wäre; dasselbe gilt von der

Geistesthätigkeit befand; durch welchen seine freie Willensbestimmung ausgeschlossen war.

[I. Entw.: § 46. 47; II. Entw.: § 49; Pr. StGB. § 40; StB. S. 233, 1147.]

Unfähigkeit zur freien Willensbestimmung einem Anreize gegenüber, sofern dieselbe nicht eben durch einen der im § aufgeführten Zustände verursacht ist: RII. 14. Dez. 86 (E. XV, 97), RIV. 11. Mai 94 (GA. 42, 135).

6. Der zweite Entwurf wollte den Schluß des § dahin fassen: — „durch welchen seine freie Willensbestimmung in Beziehung auf die That ausgeschlossen war". Im Reichstage sind die Worte „in Beziehung auf die That" gestrichen worden, nicht um anzudeuten, daß die Willensfreiheit eine ganz allgemeine sein müsse und daß namentlich eine in Betreff der inkriminirten That vorwaltende nicht genüge, sondern lediglich um die medizinische Frage über die Möglichkeit partieller Geistesstörung unberührt zu lassen. Es versteht sich daher von selbst, daß die betr. Untersuchung wesentlich mit Rücksicht auf die Freiheit des bei der fraglichen That selbst wirksamen Willens anzustellen ist; ebenso: RI. 16. Jan. 82, RIII. 29. Jan. 94 (E. V, 338; GA. 42 f. 45); vgl. Schütze f. 93 n. 11. Daraus folgt, daß es keinen Widerspruch in sich schließt, wenn dasselbe Urtheil (derselbe Geschworenenspruch) den Angeklagten in Beziehung auf eine ihm zur Last gelegte That für zurechnungsfähig und in Beziehung auf eine andere für unzurechnungsfähig erklärt, sollten auch beide in rascher Folge hinter einander begangen sein.

7. Die Strafbarkeit fällt nur da weg, wo die freie Willensbestimmung (gänzlich) ausgeschlossen war; der bloßen Beeinträchtigung der Willensfreiheit, also einer nur verminderten Zurechnungsfähigkeit ist dadurch jene Wirksamkeit abgesprochen worden: ein hierauf bezüglicher Vorschlag des ersten Entwurfs (§ 47) ward bereits im zweiten Entwurfe ausgeschieden; eine auf Wiederherstellung desselben gerichtete Petition fand im Reichstage keine Berücksichtigung: Stenogr. Bericht f. 233. Ein derartiger Zustand kann daher nicht als ein strafausschließendes Moment, sondern nur als ein Strafzumessungsgrund, und als strafmildernd nur insoweit in Betracht kommen, als der Richter darin einen (vom Gesetz zugelassenen) „mildernden Umstand" erblickt; ebenso: OT. (GA. 26 f. 501).

8. Ueber die Ausschließung der Zurechnungsfähigkeit durch Pyromanie oder Kleptomanie vgl. Bericht der wissenschaftlichen Deputation f. d. Medizinalwesen v. 8. Okt. 1851, JMBf. v. 30. Nov. 1851 (JMbl. f. 378), Skrczeska, HH. II, 234.

9. Schon ein Zweifel an der Willensfreiheit genügt, um die Anwendung des § 51 nothwendig zu machen; der reelle Nachweis der Unfreiheit ist dazu nicht erforderlich: so: RI. 23. Okt. 90 (E. XXI, 131), Rüd. n. 7, Olsh. n. 16, vgl. § 53 n. 21; a. M.: OT. 55 (GA. III, 528), Stuttg. (StZ. VI, 151), Münch. (BE. III, 558: selbst ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit für das Vorhandensein der Unzurechnungsfähigkeit rechtfertige keine Freisprechung). Zur Ausschließung des Einwandes aus § 51 ist die Feststellung erforderlich, daß der Thäter z. Z. der Begehung der That, in einem der dort bezeichneten Zustände sich nicht befunden habe. RIV. 30. Okt. 00 (GA. 47, 441).

10. Der Instanzrichter hat die Frage nach der Ausschließung der freien Willensbestimmung selbständig zu lösen; er ist dabei weder an frühere Entscheidungen des Civilrichters (Schwachsinnigerklärung ꝛc.), noch an das Gutachten zu vernehmender Sachverständiger gebunden: OT. 68 (O. IX, 546). Vgl. StPO. § 261, Löwe n. 5. — In Schwurgerichtssachen ist eine besondere Frage aus § 51 nicht zu stellen; vgl. Abschn. IV n. 11.

11. Dem Angeklagten, welcher wegen Geistesstörung freigesprochen wurde, steht dagegen nicht die Revision zu: RIII. 18. Sept. 84 (R. VI, 545).

12. 13. Mit einem entmündigten oder nicht entmündigten Geistesschwachen kann nicht gültig strafgerichtlich verhandelt werden, weil er sich nicht genügend zu vertheidigen vermag; vgl. StPO. § 203, RII. 17. Jan. 80 (E. I, 149: ausgenommen im Falle bloß partieller Geisteskrankheit, wenn nach dem Ermessen des erkennenden Gerichts eine Verhandlung mit dem Angeklagten möglich sei). — Eine nach der Verurtheilung eingetretene Geisteskrankheit schließt zwar nicht grundsätzlich die Vollstreckung rechtskräftig verhängter Strafen aus: Schütze f. 203; a. M.:

§ 52. Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn der Thäter durch unwiderstehliche Gewalt oder durch eine Drohung, welche mit einer gegenwärtigen, auf andere Weise nicht abwendbaren Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder eines Angehörigen verbunden war, zu der Handlung genöthigt worden ist.

Heinze, HH. II, 593. Doch bestimmt § 487 der StPO., daß die Vollstreckung eine Freiheitsstrafe in diesem Falle aufzuschieben sei. In Betreff der etwaigen Unterbrechung der Strafvollstreckung vgl. § 19 n. 8.

14. Ueber die ev. Haftbarkeit Dritter für die Geldstrafe 2c. nach dem Pr. Forstdiebst.-G. und dem Pr. FFP.-G. vgl. dort § 12 bezw. § 5.

§ 52.

1. Ueber die Bedeutung der Worte „eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden" 2c. und über die Strafbarkeit eines „Theilnehmers" vgl. Abschn. IV n. 2; über die Bedeutung des Ausdrucks „Thäter" an dieser Stelle vgl. § 47 n. 1. In dem hier vorgesehenen Falle kann es keinem Bedenken unterliegen, den Nöthigenden als den eigentlichen, d. h. den strafrechtlich verantwortlichen Thäter anzusehen; vgl. § 47 n. 2ff. und RI. 22. Dez. 98 (E. 31, 395).

2. Dieser § setzt voraus, daß der Thäter im Sinne des § 51 zurechnungsfähig war, und daß er bei der That mit dem zum Thatbestande gehörenden Willen gehandelt habe, daß aber dieser Wille nicht frei war, sondern nur nothgedrungen einem von einem Andern ausgeübten Zwange folgte.

3. Die Gewalt (Drohung) gehört nur dann hierher, wenn sie ausging von einer anderen Person, welche jenen Zwang ausübte, um dadurch die Verübung der That herbeizuführen (z. B. bei einem Aufruhr). Wo das Zwingende in sachlichen Ursachen seinen Grund hat, kann nur § 54 (Nothstand) maßgebend sein.

4. „Gewalt" ist hier zunächst die körperliche, physische Gewalt; durch sie muß der Thäter „genöthigt" sein; sie muß somit einen kompulsiven Charakter haben; a. M.: Hälschner i. GSaal 35 f. 1ff. (versteht unter „Gewalt" im Sinne des § 52 nur die vis absoluta; die vis compulsiva gehöre hier in den Bereich der „Drohung"). Sie soll „unwiderstehlich", braucht aber nicht absolut „unwiderstehlich" zu sein (ein Kompulsivzwang ist eigentlich nie ganz unwiderstehlich); es fragt sich daher, ob die Gewalt den Höhegrad erreichte, daß dadurch der standhafte und gewissenhafte Mensch (nach seiner Individualität und den obwaltenden Umständen) zur Verübung einer strafbaren Handlung vermocht werden konnte. — Im Uebrigen kommt auf die Natur der angewandten Gewalt nichts an; sie braucht nicht in einer unmittelbaren Einwirkung auf den Körper zu bestehen (Beisp.: Freiheitsberaubung).

5. Sodann ist als unwiderstehliche Gewalt ein für den davon Betroffenen zwingender Befehl anzusehen; als ein solcher kann aber die der Ehefrau von dem Manne gegebene Weisung für sich allein nicht gelten: OT. 69 (O. X, 451); ebenso nicht, dem Dienstboten gegenüber, ein Befehl des Dienstherrn, falls nicht ganz besondere Umstände hinzutreten: RIV. 20. Sept. 87 (R. IX, 447: wohl aber könne ein solcher Befehl bewirken, daß bei dem Dienstboten in Folge irriger Auffassung seiner Dienstpflicht oder des Civilrechts das Bewußtsein von der Rechtswidrigkeit der Handlung fehle), Münch. (BE. VIII, 430); noch einem Beamten gegenüber, ein dienstlicher Befehl des Vorgesetzten; vgl. RII. 4. Juli 82 (E. VI. 432). In Betreff der Befehle militärischer Vorgesetzten vgl. Mil.-StGB. § 47, Hecker i. GA. 30 f. 129ff. und im Uebrigen § 48 n. 31. 32.

6. Ueber den Begriff der „Drohung" vgl. § 48 n. 30 und über die Drohung als Zwangsmittel § 106 n. 2ff.

7. Die Worte: „welche mit einer — Gefahr 2c. verbunden war", beziehen sich nur auf die Drohung, nicht auch auf die vorher erwähnte Gewalt; bei dieser genügt es, wenn sie unwiderstehlich war. Jene Gefahr muß in dem durch die Drohung in Aussicht gestellten Uebel ihren Grund haben.

Als Angehörige im Sinne dieses Strafgesetzes sind anzusehen Verwandte und Verschwägerte auf- und absteigender Linie, Adoptiv- und Pflege-Eltern und -Kinder, Ehegatten, Geschwister und deren Ehegatten, und Verlobte.

[I. Entw.: § 46; II. Entw.: § 50; Pr. StGB. § 40.]

8. Die Gefahr muß eine „gegenwärtige", d. h. eine unmittelbare und nicht erst in der Zukunft bevorstehende sein; dagegen ist nicht erforderlich, daß mit der Zufügung des Uebels bereits der Anfang gemacht sei. — Sie muß „auf andere Weise nicht abwendbar" sein; daher schließt die Möglichkeit der Flucht die Anwendbarkeit des § aus: Rubo n. 10, Schw. n. 2, Olsh. n. 11; a. M. (theilweise): Buch. n. 5.

9. Die durch die Drohung hervorgerufene Gefahr muß „für Leib oder Leben" obwalten; eins von beiden genügt, nicht aber eine der Ehre oder dem Vermögen drohende Gefahr. Die Gefahr: Gegenstand eines Verbrechens wider die Sittlichkeit zu sein, ist eine dem Leibe drohende (vgl. § 176 Nr. 1); ebenso: Schütze s. 452, Olsh. n. 9. Eine „Gefahr für Leib" liegt im Uebrigen nur dann vor, wenn die Integrität des Körpers oder die Gesundheit gefährdet ist, weshalb nicht jede drohende Körperverletzung im Sinne des § 223 hierhin gehört, z. B. die bloße Hervorrufung körperlichen Mißbehagens: RIV. 29. Sept. 96 (E. 29, 77). BG. s. 101 bemerkt, der Begriff der Leibesgefahr trage eine gewisse Relativität in sich, so daß eine Handlung geringerer Strafbarkeit durch eine geringere Gefahr entschuldigt werden kann, als eine Handlung höherer Strafbarkeit: vgl. Rotering i. GA. 31 s. 260.

10. Es ist nicht erforderlich, daß das angedrohte Uebel genau und speziell bezeichnet sei; es genügt, wenn der Bedrohte entnehmen konnte, daß ihm irgend ein Uebel der fraglichen Art bevorstehe.

11. Die irrthümliche Meinung in Betreff des Vorhandenseins einer zwingenden Gewalt (Drohung) schließt den Dolus und somit die Strafbarkeit aus; ebenso: Olsh. n. 15; a. M.: Rubo s. 476.

11a. Ueber die ev. Haftbarkeit Dritter für die Geldstrafe ꝛc. ꝛc. nach dem Pr. Forstdiebst.-Ges. und dem Pr. FFP.-Ges. vgl. dort § 12 bezw. § 5.

12. Im Abs. 2 sind die Worte „dieses Strafgesetzes" auf das ganze StGB. zu beziehen; die hier gegebene Begriffsbestimmung des Wortes „Angehörige" gilt daher auch für die §§ 54. 213. 247. 257. 258. 263. 292 u. 303. Vgl. auch § 61 n. 4.

13. Bei der „Verwandtschaft" ist lediglich die Thatsache der (ehelichen oder unehelichen) Abstammung, ohne Rücksicht auf die geltenden Civilgesetze, entscheidend und ebenso bezüglich der „Verschwägerten" ohne Belang, ob die das schwägerschaftliche Verhältniß begründende Verwandtschaft auf ehelicher oder unehelicher Abstammung beruht; vgl. RII. 21. Sept. 80, 12. Jan. 83, 8. Juni 86, RI. 19. Febr. 85 (E. II, 239; XII, 275; XIV, 187; A. VII, 224), Bind. HB. I, 787. Hausgenossenschaft wird nicht erfordert. — Die „auf- und absteigende Linie" wird nur von den durch unmittelbare Abstammung mit einander Verbundenen, also von Ascendenten und Descendenten gebildet: OT. (O. XVI, 51). — Neffen und Nichten im Verhältniß zu Onkel und Tanten, oder umgekehrt, sind keine Angehörigen. OT. (O. XV, 193). Verschwägerte auf- und absteigender Linie, d. h., da Schwägerschaft das Verhältniß der Verwandten eines Ehegatten zu dem anderen Ehegatten ist (§ 1590 BGB.): Schwiegereltern und -Kinder: Stiefeltern und -Kinder. — „Geschwister" umfaßt auch Halb- (OT. 29. Mai 61: O. I, 411), nicht aber Stiefgeschwister, sog. zusammengebrachte Kinder; ebenso: OT. (O. XX, 135). Desgleichen sind die Gatten von Schwägern (Schwägerinnen) als solche keine Angehörigen: RI. 13. Dez. 86 (E. XV, 78).

14. Das BGB. kennt die Pflegkindschaft nicht. „Pflegeeltern" sind alle, welche die Pflege und Erziehung eines fremden Kindes übernommen haben und dadurch zu diesem in ein persönliches, demjenigen zwischen Eltern und Kindern entsprechendes Verhältniß getreten sind, gleichviel, wie letzteres entstanden ist, ob durch Vertrag, durch freiwillige Annahme eines hülflosen Kindes ꝛc. Ja es bedarf zur Begründung desselben eines bestimmten Rechtsakts überhaupt nicht, es genügt

§ 53. Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung durch Nothwehr geboten war.

vielmehr das thatsächliche Verhältniß: RII. 25. Febr. 96 (E. 28, 230), Münch. (BE. VI, 144; VIII, 130), Rüd. n. 6, Bind. HB. I, 787, Olsh. n. 21 f. Das vorübergehende Verhältniß des Lehrmeisters zu dem in seinen Hausstand aufgenommenen Lehrling ist nicht hierher zu rechnen. RIV. 29. März 95 (E. 27, 129), a. M.: Schw. S. 511. Die besonderen Vorschriften der Landescivilgesetze (z. B. Pr. ALR. II, 2 §§ 753 ff.; C. civ. artt. 361 ff.) sind hier nicht maßgebend; a. M.: RII. 17. Dez. 80 (E. III, 124). Vgl. ferner RI. 27. April 82 (E. VI, 233), III. 28. Okt. 82 (R. IV, 773), I. 11. Febr. 84 (E. X, 95) und im Uebrigen n. 18 u. § 174 n. 5. 7.

15. Der Begriff „Adoptiveltern" ist dagegen nach dem Civilrecht der Landesgesetze bezw. jetzt nach §§ 1741 ff. BGB. zu beurtheilen: RII. 17. Dez. 80 (E. III, 124: Mot.), BE. f. 101, Olsh. n. 20, Bind. HB. I, 787. Ist die Adoption aufgehoben, so besteht keine „Angehörigkeit" mehr.

16. Eine bigamische und darum nichtige Ehe begründet selbst, bevor die Nichtigkeit durch den Civilrichter ausgesprochen ist, kein Angehörigkeitsverhältniß; so (speziell für die Fälle des § 263 Abs. 4): RI. 19. März 83 (R. V. 188). Ehegatten sind aber Angehörige, solange sie in einer formell bestehenden Ehe leben, gleichgültig, ob diese nichtig ist oder nicht. — Wegen der Kinder vgl. § 1699 BGB.

17. Unter „Verlobten" sind hier nicht bloß diejenigen Personen zu verstehen, welche ein civilrechtlich wirksames Verlöbniß eingegangen sind, sondern alle, welche einander ein ernstlich gemeintes Eheversprechen gegeben haben; ebenso: RIII. 28. Jan. 84 (E. X, 117), Bind. HB. I, 787, Olsh. n. 24; a. M.: RII. 17. Dez. 80 (E. III, 124: Mot.), Otto n. 4, Rubo f. 477. Doch kann von letzterem beim Bestehen eines den Betheiligten bekannten absoluten Ehehindernisses, insbesondere bei bestehender Ehe eines derselben keine Rede sein; vgl. RII. 12. Mai 93, RI. 1. April 86 (E. XXIV, 155; XIV, 7). Vgl. auch § 1297 BGB. Auflösung einer Verlobung beseitigt die Angehörigkeit.

18. Insoweit die im Abs. 2 aufgezählten Verhältnisse durch den Abschluß einer Ehe begründet sind, dauern sie fort, auch nachdem diese Ehe durch Tod aufgelöst worden ist; ebenso: RI. 1. Dez. 81, RIII. 28. Jan. 84 (E. V, 200; X, 117: selbst, wenn nach der Landesgesetzgebung durch den Tod des einen Ehegatten das Schwägerschaftsverhältniß endige und civilrechtliche Folgen nicht weiter äußere); a. M.: Rubo f. 477; vgl. außerdem Münch. (BE. VII, 299). Dasselbe gilt für den Fall der Auflösung der Ehe durch Scheidung. RI. 5. Mai 94 (E. 25, 337); a. M.: Aufl. 13. Wegen „Nichtigkeitserklärung" vgl. n. 16. Das Verhältniß der Pflegeelternschaft ist als fortdauernd anzusehen, wenn es solange bestanden hat, bis das Kind das Alter der Selbstständigkeit erreichte; ebenso: Münch. (BE. VI, 144), BE. f. 101, Olsh. n. 21; vgl. auch RIV. 11. Dez. 85 (E. XIII, 148).

§ 53.

Inhalt:

Amtsgewalt: 9.
Angriff: 4—12.
- Ausweichen: 2.
- eines Menschen: 6.
- eines Thieres 6.
- gegenwärtiger: 5.
- rechtswidriger: 6—9.
- strafbarer? 6.
- verschuldeter: 7.

Anzeige: 19.
Besitz: 8. 12.
Beweislast: 21. 22.
Dauer: 12.
Drohung: 5. 5a.
Einwand: 21. 22.
Ende: 12.
Exceß: 3. 9. 16.—1a.
Fahrlässigkeit: 10. 18.
Flucht: 2.
Fragstellung: 22.
geboten: 3.
Hausrecht: 9.
Irrthum: 10. 11.
Maß: 3. 16—18.
Motiv: 11a.
Nothwehr: 2. 3.
- Dauer: 12.
- erforderlich: 2.
- geboten: 3.
- gegen Nothstand: 9.

Nothwehr gegen Nothwehr: 9.
- , gegen wen? 11.
- putative: 10.
- wie: 3.

Rechte, welche: 10.
Thäter: 15.
Theilnehmer: 1.
Ueberschreitung: 3. 16—18.
Verfahren: 22. 23.
Vertheidigung erforderl.: 2:
- geboten: 3.
- welches Rechts: 8.

Vorsatz: 10.
Züchtigung: 9.

1. In Betreff der Bedeutung der Worte des Abs. 1: „eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden" und in Betreff der Strafbarkeit eines „Theilnehmers" vgl. Thl. I Abschn. IV n. 2. Der civilrechtliche Begriff der Nothwehr (§ 227 BGB.) ist derselbe, jedoch fehlt in § 227 BGB. der Abs. 3 § 53 StGB.

Nothwehr ist diejenige Vertheidigung, welche erforderlich ist, um einen gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff von sich oder einem Anderen abzuwenden.

2. Das Recht braucht nicht dem Unrechte zu weichen; einem rechtswidrigen Angriffe darf eine gewaltsame Vertheidigung entgegengesetzt werden, insoweit eine solche zum Schutze jenes Rechts „erforderlich" ist; Letzteres ist nicht anzunehmen, wenn die durch den Angriff drohenden Nachtheile voraussichtlich auf anderem Wege, z. B. durch parate obrigkeitliche Hülfe, Flucht ꝛc. abgewendet werden können; vgl. Dresd. (StZ. III, 82), Geyer, Nothwehr (1857) § 6; a. M. (im Prinzip): Bind. HB. I, 749, RIV. 16. Nov. 97 (GA. 46, 31) (in Betreff der Flucht): OT. (O. XIX, 540), Schütze s. 110, Schw. n. 9, ML. s. 335 (dieser auch in Betreff der Nachsuchung obrigkeitlicher Hülfe). Das Gegentheil gilt, was insbesondere die Flucht betrifft, wenn dieselbe im gegebenen Falle nicht ohne eigne Opfer zu bewirken, namentlich, wenn sie unter den obwaltenden Umständen schimpflich oder mit Preisgebung anderer schutzberechtigter z. B. vermögensrechtlicher Interessen verbunden war: RII. 13. Mai, 27. Sept. 87 (E. XVI, 69; R. IX, 471). Nicht minder bleibt der § trotz der Anwesenheit einer obrigkeitlichen Person anwendbar, wenn letztere vergeblich um Hülfe angegangen wird, z. B. sich (irriger Weise) für unzuständig hält und den Angegriffenen an das Gericht verweist: RIII. 18. Juni 81 (R. III. 416).

3. Die (an sich zur Abwehr „erforderliche") Nothwehr darf nur soweit geübt werden, als sie im Einzelfalle „geboten" ist, d. h. als es ihrer (in quanto) zu jener Abwehr bedurfte; eine Ueberschreitung dieser Grenze (Excess) ist strafbar, insoweit dem Thäter nicht Abs. 3 entschuldigend zur Seite steht. — Hieraus erhellt, daß die Ausdrücke: „durch die Nothwehr geboten" (Abs. 1) und „Vertheidigung, welche erforderlich ist, um ꝛc." (Abs. 2) nicht gleichbedeutend sind, und daß es zur Anwendung des § nicht genügt, festzustellen: der Angeklagte habe sich in derjenigen Vertheidigung befunden, welche erforderlich war, um einen ꝛc. Angriff abzuwenden; a. M.: Schw. s. 212. Vgl. auch RI. 24. März 87 (R. IX, 188: erachtete die Feststellung, daß die betr. Handlung zur Vertheidigung nicht erforderlich gewesen sei, für nicht genügend zur Beseitigung der Nothwehreinrede).

4. Die Nothwehr setzt einen „Angriff" voraus, d. h. einen von einem lebenden Wesen ausgegangenen (n. 6) Eingriff in die eigenen Rechte oder in die eines Dritten (auch einer juristischen Person; Olsh. n. 10); daß dieser Dritte ein Angehöriger (§ 52) gewesen sei, oder daß er die Hülfe des Vertheidigers nachgesucht habe, wird nicht erfordert. Abwendung des Angriffs von einem Anderen ist auch ohne, ja selbst gegen dessen Willen statthaft.

5. Der Angriff muß ein „gegenwärtiger" sein. Er hat diese Eigenschaft, wenn eine Verletzung des Angegriffenen unmittelbar bevorsteht: daß eine solche schon stattgefunden oder daß der Angreifer den Angegriffenen auch nur bereits erreicht habe, wird nicht erfordert; so: OT. (cit. n. 2). Dagegen genügt eine sich auf die Zukunft beziehende Drohung nicht; wohl aber kann eine augenblickliche Gefahr begründende Drohung als Beginn eines gegenwärtigen Angriffs angesehen werden: OT. 59, Münch. (BE. V, 12), Schütze s. 110; der Angriff braucht sonach nicht nothwendig ein gewaltthätiger oder auch nur körperlicher zu sein. Andererseits schließt jenes Erforderniß nicht nothwendig die Anwendung des § zu Gunsten dessen aus, welcher im Hinblick auf einen künftigen Angriff die Vertheidigung vorbereitet, z. B. Fußangeln oder Selbstschüsse gelegt hat, falls sich solche Schutzmaßregeln im Augenblicke des wirklich erfolgenden Angriffs als wirksam erweisen, indem sich ja erst mit diesem Angriffe die Vertheidigungshandlung vollzieht: Bind. HB. I, 748, Sommerlad i. GSaal 39 s. 359 ff. Eine reine Unterlassung, insbes. ein bloßes Nichtleisten ist kein Angriff. RIII. 6. Juni 89 (E. 19, 298). Der Angriff darf noch nicht beendigt sein (sei es aufgegeben, fehlgeschlagen oder durchgeführt) RI. 14. Dez. 96 (E. 29, 240). Vgl. im Uebrigen n. 12.

6. Der Angriff muß „rechtswidrig", d. h. gleichgültig, an welchem Orte er erfolgt, z. B. in einer Kirche, ob er strafbar ist oder nicht, ein solcher sein, den der Angegriffene zu erdulden rechtlich nicht verpflichtet ist. RII. 19. Febr. 95 (E. 27, 44). Nothwehr ist also möglich gegen einen von einem nicht zurechnungsfähigen

Die Ueberschreitung der Nothwehr ist nicht strafbar, wenn der Thäter in Bestürzung, Furcht oder Schrecken über die Grenzen der Vertheidigung hinausgegangen ist.

[L. Entw.: § 48; II. Entw.: § 51; Pr. StGB.: § 41.]

Menschen oder einem Thiere ausgehenden Angriff. Olsh. n. 6, Bind. HB. I, 736, v. Liszt S. 139; a. M.: Aufl. 13, Schw. S. 211, ME. f. 3 (ein rechtswidriger Angriff verlange als Subjekt einen zurechnungsfähigen Menschen, anderenfalls begründe er einen Nothstand: § 54). Vgl. auch § 3 n. 14 u. § 11 n. 6 (Exterritoriale und Volksvertreter).

7. Der Umstand, daß der Angriff ein vom Angegriffenen verschuldeter war, schließt die Rechtswidrigkeit desselben und somit die Statthaftigkeit der Nothwehr nicht nothwendig aus: RII. 30. Sept. 84, 28. Febr. 88 (R. VI, 576; GA. 36 f. 183: betrafen einen durch das angriffsweise Vorgehen bezw. die Herausforderung des Gegners veranlaßten Angriff), ME. f. 336, Bind. HB. I, 749; a. M.: Motive f. 72, es sei denn, daß jener den Angriff absichtlich provozirt hätte, um durch denselben Gelegenheit zur Verletzung des Gegners zu erhalten; vgl. v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 106; a. M. (wegen des Gegensatzes in der Fassung der §§ 53. 54): Bind. II, 204. Ja der Angreifer selbst kann sich, gegenüber einer Nothwehrüberschreitung seitens des Angegriffenen, im Falle der Nothwehr befinden: cit. RII. 30. Sept. 84 (Mot.).

8. Die Natur des durch den Angriff gefährdeten Rechts ist für den Begriff unwesentlich; Nothwehr darf nicht nur zum Schutze des Lebens oder Leibes (der Keuschheit), sondern auch zum Schutze der Ehre, eines Familien- oder Vermögensrechts 2c. geübt werden, insbesondere auch zum Schutze eines geschützten Besitzes (z. B. des unrechtmäßigen Besitzers des Pr. ALR. gegen den wirklichen Eigenthümer: OT. 17. Febr. 60); das Gegentheil ist nicht aus den Worten: „von sich 2c." zu folgern. Vgl. Mot. f. 72, RIII. 18. Juni 81 (R. III, 416), RI. 24. Nov. 90 (E. XXI, 168: betr. die Abwehr von Beleidigungen, verübt auf der Kanzel; § 59 habe jeden Eingriff in die Rechtssphäre eines Andern im Auge), OT., Posen (GA. 23 f. 490; 38 f. 68). Ein rechtswidriger Angriff, gerichtet wider die Sachen des Hausherrn, ist genügend, den von letzterem mit der Hut dieser Sachen beauftragten Dienstboten in den Stand der Nothwehr zu versetzen: RII. 10. April 83 (E. VIII, 210). Vgl. ferner Nothwehr gegen eine rechtswidrige Pfändung, RI. 13. Jan. 81 (E. 3, 222), gegen Beleidigungen, RI. 14. Dez. 96 (E. 29, 240). — Es läßt sich auch nicht grundsätzlich aufstellen, daß das gefährdete Recht ein unersetzliches oder daß es bedeutender sein müsse als dasjenige, welches der Angegriffene durch seine Nothwehrhandlung verletzt; vgl. n. 13 u. § 227 BGB. — Retorsion einer Beleidigung oder die Herausforderung zum Zweikampf sind nicht als „Nothwehr", sondern als Selbsthülfe (Herstellung der verletzten Ehre 2c.) anzusehen; vgl. Schütze f. 109.

9. Einer berechtigten Gewaltübung gegenüber kann von Nothwehr keine Rede sein; der Handhabung der befugten Amtsgewalt, des Haus- oder Züchtigungsrechts, sowie einer wirklichen Nothwehr darf eine Vertheidigung nicht entgegengesetzt werden (RII. 26. Jan. 92, 27. Febr. 94, E. XXII, 300; XXV, 150: bez. obrigkeitlicher Anordnungen) wohl aber einem (wenn auch straflosen) Excesse bei der Ausübung eines jener Rechte: OT. 66 (O. VII, 599). In letzterem Falle ist aber vorzugsweise das oben n. 1 Gesagte zu berücksichtigen, z. B. wenn es sich darum handelt, ob es „erforderlich" war, einer an sich berechtigten, aber im Maße zu weit gehenden Amtsgewalthandlung Widerstand entgegenzusetzen: vgl. § 113 n. 6. Gegenüber einem im Nothstandsfalle (§ 54) wider fremdes Eigenthum gerichteten, mithin nicht rechtswidrigen Angriffe, soll nach RI. 5. Mai 92 (E. XXIII, 116) die Gegenwehr des Eigenthümers da berechtigt sein, wo dessen Eigenthum im Vergleiche mit der dem „Nothstandsberechtigten" drohenden Gefahr einen solchen Werth besitze, daß jenem nicht zugemuthet werden könne, dasselbe unbeschützt zu lassen; vgl. § 54 n. 7 und (bezüglich des Verhältnisses zwischen Nothwehr und Nothstand überhaupt) Olsh. StGB. § 54 n. 5 sowie die dort mitgetheilte Literatur.

10. Auch die irrige Meinung, daß ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff vorliege, bezw. daß der wirkliche Angriff ein rechtswidriger sei, schließt, wenn die demzufolge vorgenommene Handlung zur Abwendung jenes vermeintlichen 2c. Angriffs „erforderlich und geboten" gewesen wäre, den zum Thatbestande erforderlichen

Dolus und somit die Strafbarkeit aus: RII. 28. Okt. 79 (R. I, 23), OT. (Pl.) 29. Jan. 72 (O. XIII, 95), Münch. (StZ. IV, 258; BE. VIII, 238), HS. I, 266; II, 277, Schütze s. 109, Schw. s. 214, Geyer, HH. IV, 95, v. Buri, GSaal 29 Beil. s. 192; a. M.: Rubo s. 482. Dagegen wäre nach RIII. 6. Juni 89 (E. XIX, 296) ein Irrthum, welcher nicht die thatsächlichen Voraussetzungen der Nothwehr, sondern den Umfang des § 53 betrifft, speziell die Meinung, § 53 gestatte schlechthin Eigenmacht (Selbsthülfe), als ein strafrechtlicher, unbeachtlich. — Dasselbe, was nach dem eingangs Gesagten von der putativen Nothwehr gilt, gilt, einem wirklich rechtswidrigen Angriffe gegenüber, von der irrigen Meinung, daß die gewählte Art der Vertheidigung zur Abwehr erforderlich gewesen sei: cit. RII. 28. Okt. 79. Es kommt dann auch weiter nicht darauf an, ob der Irrthum ein entschuldbarer war oder nicht; doch kann ein Fahrlässigkeitsvergehen vorliegen, wenn es an einem genügenden Grunde zu jener irrigen Meinung fehlte: ebenso: RIV. 2. Dez. 90 (E. XXI, 189: erachtete daher eine völlige Freisprechung von der Anklage der Körperverletzung nur dann für gerechtfertigt, wenn der Richter gleichzeitig feststelle, daß der Irrthum kein schuldhafter gewesen), Wolfenb. (Br.Z. 26 f. 36), Schw. l. c.; vgl. n. 18. — Im umgekehrten Falle, wo also objektiv Nothwehr wirklich vorlag, der Thäter sich aber dessen nicht bewußt war, mithin auch nicht in der Absicht handelte, sich oder Andere zu vertheidigen, hält HStR. I, 272 jenen für die vollendete That verantwortlich, v. Buri l. c. s. 107 die Versuchsstrafe für verwirkt, während Bind. HB. I, 695 und v. Liszt s. 176 hier (wohl mit größerem Recht) eine Art straflosen Wahnverbrechens annehmen: vgl. auch RII. 10. Nov. 82 (R. IV, 804).

11. Nothwehr (weil „Vertheidigung") muß gegen den Angreifenden und die ihn Unterstützenden geübt werden; doch kann mit Rücksicht auf das unter n. 10 Gesagte Straffreiheit dann eintreten, wenn der Angegriffene beim Zutreffen der Voraussetzungen der Nothwehr diese aus Irrthum gegen die unrichtige Person übte: OT. (O. XVI, 80). Die gleichzeitige Verletzung der Rechte eines Dritten (z. B. die Beschädigung einer Sache) oder der Allgemeinheit kann sonst nur vom Standpunkte des Nothstandes aus straflos sein; a. M.: RI. 24. Nov. 90 (E. XXI, 168), Buch. n. 4, Schw. s. 213, Frank, Z. f. StR. XIV, 362 f.

11a. Auf das Motiv kommt nichts an. Der als Nothwehr sich darstellende Widerstand gegen eine unberechtigte Haussuchung wird dadurch nicht strafbar, daß damit zugleich bezweckt wird, einen Anderen nach Begehung einer strafbaren Handlung zu begünstigen RII. 10. Nov. 82 (RIV, 804). Auch das nebenherlaufende Motiv der Wiedervergeltung ist mit strafloser Nothwehr nicht unvereinbar RII. 4. Juni 97 (GA. 45, 272).

12. Der Umstand, daß der Angegriffene zum Angriff übergeht, schließt die Anwendung des § nicht nothwendig aus, indem einem Angriffe häufig nur auf solche Weise mit Erfolg begegnet werden, der Gegenangriff sonach zur Abwehr erforderlich sein kann: RII. 13. Mai 87 (E. XVI, 69). RIII. 16. Juni 92 (GA. 40 161). Dagegen hört mit der Besiegung des Angreifers oder mit dem vollständigen Verluste des angegriffenen Rechts der Zustand der Nothwehr auf: OT. (O. XVI, 409). Gleichwohl endigt die Nothwehr gegen eine Besitzentziehung nicht nothwendig in dem Augenblicke, wo die Sache in den Besitz des Angreifenden übergegangen ist; sie bleibt statthaft, so lange nicht bei dem letzteren die besitzentziehende Handlung gänzlich aufgehört hat und ein Moment des ruhigen eigenen Besitzes eingetreten ist: RIII. 18. Juni 81 (R. III, 416), Münch. (BE. II, 90), MV. s. 333 HS. I, 262; Schütze s. 110; vgl. n. 12a.

12a. Abgesehen von Abs. 2 (vgl. n. 3. 13), enthält der § hinsichtlich der zur „Vertheidigung" anzuwendenden Mittel keine beschränkende Vorschrift. Die zur sofortigen Wiederbemächtigung einer rechtswidrig weggenommenen Sache (vgl. n. 8. 12) statthafte Gewalt braucht nicht nothwendig in unmittelbarem körperlichem Zwange, sondern kann auch im Festhalten bezw. in der Einsperrung des Wegnehmers und in Drohungen bestehen: RIII. 18. Juni 81 (cit. n. 12); vgl. RII. 10. April 83, 3. Mai, 27. Sept. 87 (E. VIII, 210; GA. 35 s. 200; R. IX, 471).

13. Die Frage, ob bei Ausübung der Nothwehr das Maß der erlaubten Vertheidigung innegehalten sei (Abs. 2), ist nicht nach dem Werthe des bedrohten Objekts, sondern nach der Art und Stärke des Angriffs sowie nach den Mitteln

der Abwehr zu lösen; sind geringere gleich wirksame Mittel zur Hand, so müssen diese zur Anwendung gebracht werden (sofern dem Angegriffenen nach den Umständen eine Ueberlegung der Mittel überhaupt zuzumuthen ist); ebenso: RIII. 26. Febr. 83, (A, VII, 317). — Wann eine Ueberschreitung jenes Maßes gleichwohl straflos sei, bestimmt Abs. 3.

14. Abs. 3 hat eine von der des Abs. 1 und der der §§ 51. 52. 54 wesentlich abweichende Fassung, welche es zum Ausdrucke bringen will, daß die entschuldbare Ueberschreitung der Nothwehr zwar die Straflosigkeit des Thäters zur Folge haben soll, ohne aber der Handlung selbst den Charakter einer strafbaren zu nehmen; vgl. Abschn. IV n. 2. 3. Jene Fassung ist indessen inkorrekt; es hieße richtiger: „Der Thäter bleibt straflos, wenn er bei Ausübung einer Nothwehr in Bestürzung ꝛc. über die Grenzen der gebotenen Vertheidigung hinausgegangen ist". Der Zusatz des Wortes: „gebotenen" ist deshalb unerläßlich, weil von einer „Ueberschreitung der Nothwehr" nur da die Rede sein kann, wo die Voraussetzungen der letzteren nach Maßgabe des Abs. 2 vorliegen, d. h. wo der Angeschuldigte „eine Vertheidigung ausübte, welche erforderlich war, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich oder einem Andern abzuwenden"; nur wenn dieses der Fall, bleibt das entschuldbare Hinausgehen über das durch die Vertheidigung gebotene Maß straflos: OT. (O. XIV, 232), Manh. (StZ. II, 75); vgl. jedoch OT. (O. XIX, 3).

15. „Thäter" ist hier im weiteren Sinne gebraucht; vgl. § 47 n. 1.

16. Die Fassung: „in Bestürzung ꝛc." ist gleichbedeutend mit der des § 41 des Pr. StGB.: „aus Bestürzung ꝛc."; die Ueberschreitung muß ihren Grund eben in der Bestürzung ꝛc. haben; vgl. Motive f. 77; ebenso: Olsh. n. 16. Wegen des Begriffs vgl. RII. 1. Juni 00 (GA. 47, 376).

17. Die Aufzählung der Geisteszustände: „Bestürzung, Furcht oder Schrecken" ist limitativ; man hat von einer weiteren Ausdehnung durch Hinzufügung „ähnlicher Geisteszustände" im Hinblicke auf die „umfassende Bedeutung der aufgezählten Arten" abgesehen (Mot. f. 72); ebenso: RII. 8. Febr. 87 (R. IX, 120); nichts steht aber im Wege, die Verwirrung als im Worte „Bestürzung" mit begriffen anzusehen. Das Gegentheil gilt von dem Zorne und der Kampfeshitze; ebenso: cit. RII. 8. Febr. 87, Bind. HB. I, 753; a. M.: BL. f. 108 (will die Worte: Bestürzung ꝛc. wo möglich auf alle durch den rechtswidrigen Angriff hervorgerufenen Affekte ausdehnen).

17a. Abs. 3 setzt nicht nothwendig einen besonders hohen Grad jener Affekte voraus: RII. 3. Juli 83 (A. VIII, 190).

18. Der Zustand der Nothwehr schließt es nicht aus, daß Jemand die Grenzen derselben aus Fahrlässigkeit überschreite; ein in dieser Weise begangenes Fahrlässigkeitsvergehen bleibt ebenfalls straflos, wenn jene Ueberschreitung nur die Folge der Bestürzung ꝛc. war: OA. 70 (O. XI, 96). Nach RIV. 2. Dez. 90 (E. 21, 189) soll sogar bewußtes Handeln straflos machen.

19. Daß von der ausgeübten Nothwehr der Behörde Anzeige gemacht werden müsse, schreibt das Gesetz nicht vor.

20. Ergiebt die Voruntersuchung, daß die That im Zustande der Nothwehr verübt sei, so kann von der Eröffnung des Hauptverfahrens abgesehen und das Verfahren eingestellt werden; Mot. z. StPO. f. 175, Wilde, GA. II, 40; a. M.: Schwark ib. I, 654, Steman f. 121.

21. Zur Beseitigung der Behauptung der Nothwehr genügt der mangelnde Beweis derselben nicht; vielmehr ist der Beweis des Gegentheils erforderlich: RIV. 13. Nov. 85 (R. VIII, 664), Stuttg. 75. 76 (StZ. f. 151); ähnlich: OT. 66 (O. VII, 379. 674), Westrum, StRZ. XII, 367; vgl. § 51 n. 9; a. M.: Münch. (BE. VI, 39: selbst ein hoher Grad von Wahrscheinlichkeit, daß der Angeklagte rechtswidrig angegriffen worden sei und sich in nach § 53 zulässiger Weise abwehrend verhalten habe, rechtfertige nicht dessen Freisprechung). Jene Behauptung wird jedenfalls dadurch nicht erledigt, daß die betr. Körperverletzung für rechtswidrig begangen erklärt wird: Stuttg. 5. Febr. 79 (WGBl. XV, 398); vgl. n. 10.

22. In prozessualischer Hinsicht ist noch zu bemerken, daß die Erhebung der Nothwehreinrede zu den gemäß § 274 der StPO. nur durch das Hauptver-

§ 54. Eine strafbare Handlung ist nicht vorhanden, wenn die Handlung außer dem Falle der Nothwehr in einem unverschuldeten, auf andere Weise nicht zu beseitigenden Nothstande zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Thäters oder eines Angehörigen begangen worden ist.

[I. Entw. (fehlte); II. Entw.: § 52; Pr. StGB. (fehlte).]

---

handlungsprotokoll beweisbaren Thatsachen gehört (vgl. StPO. § 273): RIII. 22. Febr. 83 (A. VII, 352). — Eine schwurgerichtliche Frage wegen Nothwehr oder strafloser Ueberschreitung derselben ist nicht zu stellen; vgl. Absch. IV n. 8. Liegt Nothwehr vor, so erfolgt „Freisprechung".

§ 54.

1. Ein „Nothstand" liegt vor, wenn zwei verschiedene, selbständig neben einander bestehende Berechtigungen thatsächlich in ein solches Verhältniß zu einander treten, daß die eine nur durch die Verletzung der anderen zu bestehen vermag. Er unterscheidet sich demzufolge sehr wesentlich von der „Nothwehr", welche einen fremden rechtswidrigen Angriff voraussetzt: diese ist die Abwehr eines Unrechts, während beim Nothstande dem eigenen Recht ein fremdes Recht gegenübersteht, vgl. § 53 n. 2. 6. 10. 11. Ebendeshalb sind die Worte: „außer dem Falle der Nothwehr" überflüssig und bedeutungslos; es liegt für den Instanzrichter keine Veranlassung vor, in Betreff ihrer eine Feststellung zu treffen. — Vgl. auch §§ 228 u. 904 BGB.

2. Der zum Bestehen einer Gefahr Verpflichtete (z. B. der Soldat im Kriege, ein Beamter bei manchen Amtshandlungen, der Schiffsmann im Falle des § 32 der Seem.-O.) darf nicht, um sich jener Gefahr zu entziehen, die Rechte eines Andern verletzen; ebenso: Buch. n. 5; a. M.: Rubo s. 484; vgl. Schw. s. 217; desgleichen kann ein geheuerter Schiffsmann nicht wegen eines ausgebrochenen Krieges den Dienst aufsagen; vgl. OT. (O. XII, 253).

3. Der § erkennt nur die „gegenwärtige Gefahr für Leib oder Leben" (vgl. § 52 n. 9) als einen die Strafe ausschließenden Nothstand an; ein Nothstand des Vermögens oder der Ehre genügt nicht; vgl. § 303 n. 3. 4. Für den speziellen Fall der Herbeiführung einer Ueberschwemmung hat § 313 die Gefährdung des eigenen Vermögens für einen strafmildernden Umstand erklärt.

4. Der Nothstand muß „unverschuldet", es darf also die Gefahr nicht die unmittelbare Folge des eigenen Verschuldens sein. Dagegen kann ein als mittelbare Folge des eigenen Verschuldens eingetretener Nothstand, z. B. eine durch eigne Vermögensverschwendung herbeigeführte Hungersnoth Straflosigkeit begründen; ebenso: Schw. s. 217, Buch. n. 3; vgl. Rotering i. GA. 31 s. 264; a. M.: Rubo s. 484. Daß der Nothstand, wenn es sich um die Rettung eines „Angehörigen" handelt, auch von diesem nicht verschuldet sei, kann nicht gefordert werden: Olsh. n. 7, Mk. s. 343, Rüd. n. 6; a. M.: Bind. II, 203. RII. 21. Jan. 88 (R. X, 51) verneint, Nothstand bei der selbstverschuldeten Zwangslage, in die ein versicherter Brandstifter bei der betrügerischen Brandschadenliquidation sich setze. — Vgl. übrigens unten n. 6.

5. Außerdem wird vorausgesetzt, daß der Nothstand „auf andere Weise nicht zu beseitigen sei"; ob dieses anzunehmen, ist nach den Umständen des Einzelfalles und nach der Individualität des Thäters zu beurtheilen.

6. Auch der irrige Glaube: es liege ein (unverschuldeter 2c.) Nothstand vor, kann Straflosigkeit begründen; vgl. § 53 n. 10, Schütze s. 114; nicht aber ein bloßer Wahn (Standes-Vorurtheil 2c.).

7. Die Motive (s. 72) sprechen aus, daß im Falle einer einen Nothstand begründenden Kollision zweier Rechte das geringere dem größeren weichen müsse. Obgleich der § selbst hiervon nichts enthält, darf diese Begrenzung, welcher von keiner Seite widersprochen worden ist, als maßgebend angesehen werden, zumal in der Theorie die Frage, wie weit das durch den Nothstand begründete Recht gehe, noch nicht endgültig gelöst ist; a. M.: v. Liszt S. 145, Olsh. n. 6; vgl. § 53 n. 9 u. § 228 BGB.

8. In Betreff des Begriffs des „Thäters" vgl. § 53 n. 15; in Betreff des „Angehörigen" § 52 Abs. 2.

§ 55. Wer bei Begehung der Handlung das zwölfte Lebensjahr nicht vollendet hat, kann wegen derselben nicht strafrechtlich verfolgt werden.

9. Der Exceß des Nothstandes begründet keine Strafloſigkeit.

10. In Betreff der Theilnahme an einer wegen Nothstandes straflosen That vgl. Abschn. IV n. 2; in Betreff des Verfahrens (insbesondere der Frageſtellung) vgl. § 53 n. 20—22.

§ 55. (Vgl. oben V. u. XIII.)

1. Ueber das Verhältniß der §§ 55—58 zu den §§ 51—54 vgl. Abschn. IV n. 2. 3. — Im Falle des § 55 soll die Verfolgung unterbleiben, während in den Fällen der §§ 56. 58 das Hauptverfahren einzuleiten, aber auf Freisprechung zu erkennen ist.

2. In Betreff der Strafbarkeit der Theilnehmer vgl. Abschn. IV n. 3; in Betreff der Haftbarkeit Dritter bei Forstdiebstählen, Feld- und Forstpolizei-Uebertretungen nach dem Pr. Forstdiebst.- und FFP.-Ges. vgl. dort § 12 bezw. § 5.

3. Der § 55 erklärt die Vollendung des zwölften Jahres für die Bedingung der Verfolgbarkeit, es muß sonach der zum zwölften Male wiederkehrende Geburtstag vollständig abgelaufen sein; ebenso: Stuttg. (StZ. V, 18). Ist die Altersfrage zweifelhaft und ihre Lösung nicht möglich, so muß das dem Angeschuldigten günstigere jugendliche Alter angenommen werden. — War das Hauptverfahren eröffnet (n. 4), so gebührt in schwurgerichtlichen Sachen den Geschworenen die Entscheidung; a. M.: Olsh. n. 13, Löwe s. 686; die Frage ist dann dahin zu richten: „Hatte der Angeklagte bei Begehung der Handlung das zwölfte Lebensjahr vollendet?“ (StPO. § 298).

4. Ermittelt sich erst nach Anhebung der Strafverfolgung, daß der Angeschuldigte zur Zeit der That das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet hatte, so darf der Richter nicht „freisprechen“, muß vielmehr die strafrechtliche Verfolgung für unstatthaft erklären. Dem steht § 259 der StPO. nicht entgegen; vgl. Löwe, StPO. § 259 n. 4. Gleichwohl fällt eine solche Entscheidung, selbst, wenn sie in die Formel der Einstellung des Verfahrens gekleidet wird, unter den Begriff der „Freisprechung“ im Sinne des § 399 Nr. 5 der StPO.: RIV. 15. Nov. 89 (E. XX, 46). — Von einer Verurtheilung des Angeklagten in die Kosten kann hier keine Rede sein; vgl. § 56 n. 17.

5. Für die Anwendbarkeit des § ist es gleichgültig, ob zum Thatbestande der betr. Strafthat ein besonderer Dolus gehört; derselbe greift daher auch bei Abgabenhinterziehungen Platz: OT. Febr. 53 (Entsch. dess. 25 s. 217); desgleichen bei allen Uebertretungen; vgl. n. 7.

6. Blutschande wird an Kindern unter 18 Jahren nicht bestraft: § 173.

7. Der § findet bei den durch Landesgesetze (EG. § 2 Abs. 2) vorgesehenen Strafthaten nur dann Anwendung, wenn für diese keine besonderen, von der allgemeinen Regel abweichenden Vorschriften getroffen sind; vgl. oben s. 18 n. 2, EG. § 5 n. 2, Münch. (BE. II, 179. 224), OT. (O. XII, 498), Puch. n. 4, Olsh. n. 2; a. M.: Rüd. n. 4.

8. 9. 10. Bezüglich der zu treffenden Maßregeln ist die Landesgesetzgebung vollkommen frei. Nur die Unterbringung in eine Familie u. s. w. knüpft Satz 3 an bestimmte Voraussetzungen. — Unter den „Maßregeln“ sind insbesondere die Schulstrafen einbegriffen, ferner die Ueberweisung der Kinder an eine besondere disciplinarische Behandlung durch die Lehrer.

11. Die Anwendbarkeit der Vorschrift des Satzes 3 ist durch das Bestehen oder den demnächstigen Erlaß entsprechender landesgesetzlicher Vorschriften bedingt. Schw. Erg. s. 14, Meves s. 97, Olsh. n. 9; a. M.: Aufl. 13. Für Preußen gilt das Gesetz über die Fürsorgeerziehung Minderjähriger vom 2. Juli 1900 (GS. S. 264) nebst Ausführungsbestimmung vom 18. Dezember 1900. — Ein Mindestalter (z. B. 6 Jahre) ist in Preußen nicht mehr vorgeschrieben.

12. 13. Wer die „Vormundschaftsbehörde“ sei, beurtheilt sich nach der Landesgesetzgebung. Sie ist daher meist eine gerichtliche, in einzelnen Bundesstaaten jedoch, wie z. B. in Württemberg und Baden, eine Gemeinde- oder sonstige Behörde. Steht das betreffende Kind nicht unter Vormundschaft, so tritt die Vormundschaftsbehörde ad hoc ein. Vgl. Stenogr. Ber. s. 631 (Antragst. Struckmann).

Gegen denselben können jedoch nach Maßgabe der landesgesetzlichen Vorschriften die zur Besserung und Beaufsichtigung geeigneten Maßregeln getroffen werden. Die Unterbringung in eine Familie, Erziehungsanstalt oder Besserungsanstalt kann nur erfolgen, nachdem durch Beschluß des Vormundschaftsgerichts die Begehung der Handlung festgestellt und die Unterbringung für zulässig erklärt ist.

[I. Entw.: § 49; II. Entw.: § 53; — Nov. Art. I; Entw. d. EG. z. BGB. I. Art. 16; — Pr. StGB. § 42.]

13a. Unter „der Handlung" ist jede an sich strafbare Handlung, also auch die Uebertretung einer bloßen Polizei-Strafverordnung verstanden: Pr. Jun.-MBf. v. 14. Juni 1878 (BMbl. f. 120).

14. Der Beschluß, welcher die Begehung der Handlung feststellt ꝛc.", setzt kein förmliches Strafgerichtsverfahren voraus; die erforderliche Untersuchung hat vielmehr nach dem bei den Vormundschaftsbehörden üblichen Verfahren stattzufinden, dessen nähere Regelung der Landesgesetzgebung überlassen bleibt; vgl. Struckmann l. c.; letzteres ist für Preußen erfolgt durch die §§ 4, 7 des G. v. 2. Juli 00 (cit. n. 11). — Es genügt, wenn die Begehung der Handlung an sich festgestellt wird; daß der Strafunmündige auch mit dem nöthigen Dolus gehandelt habe, ist nicht Voraussetzung der Unterbringung ꝛc.: Olsh. n. 10.

15. Der Beschluß kann mit Erfolg selbst dann erwirkt werden, wenn die That, von einem Strafunmündigen verübt, wegen Eintritts der Verjährung oder wegen Mangels des Antrags des Verletzten nicht verfolgbar sein würde, dagegen ist die Fürsorgeerziehung nicht zulässig, wenn die Strafausschließungsgründe der §§ 51—54 StGB. vorliegen. Nölle, Fürsorgeerziehung S. 38.

16. Ob der „Beschluß der Vormundschaftsbehörde" ein endgültiger oder durch Rechtsmittel anfechtbarer, ob derselbe sofort (vorläufig) oder erst nach eingetretener Rechtskraft wirksam sei, beurtheilt sich nach der Landesgesetzgebung; auch steht Abs. 2 dem Erlasse neuer Landesgesetze über diesen Gegenstand nicht im Wege; ebenso: OT. (O. XVIII, 82). Gegenwärtig ist die Anfechtbarkeit und Vollstreckung des Beschlusses für Preußen durch § 4 des G. v. 2. Juli 00 ausdrücklich anerkannt und näher geregelt.

17. Der Beschluß der Vormundschaftsbehörde erklärt die Unterbringung nur für „zulässig". (In Preußen ordnet das Vormundschaftsgericht dieselbe an; § 3 a. a. O.) Er ist daher für die Verwaltungsbehörde, welche die Unterbringung anzuordnen, bezw. auszuführen hat, nicht, wie in den Fällen des § 56, obligatorisch. Doch kann das Gegentheil durch die Landesgesetzgebung angeordnet werden, wie es z. B. für Preußen in dem § 9 u. 14 des G. v. 2. Juli 00 geschehen ist und zwar mit der Wirkung, daß ein rechtskräftig gewordener Beschluß nicht allein von dem betr. Verbande nicht als sachlich unbegründet beanstandet werden kann, sondern auch der Nachprüfung des Oberverwaltungsgerichts gänzlich entrückt ist: OVG. 70 (Entsch. dessen VI, 187; VMbl. 81 f. 230). Jene Verwaltungsbehörde (in Preußen der Kommunalverband; § 14) entscheidet darüber, in welcher Weise der Zögling untergebracht werden soll, sowie über die Dauer der Fürsorgeerziehung §§ 9 u. 13. d. G. v. 2. Juli 00. Für Preußen verbietet § 10 a. a. O. die Unterbringung in Anstalten, welche zur Detention der im § 362 StGB. bezeichneten Personen oder zur Unterbringung von Kranken, Idioten, Landarmen und Gebrechlichen bestimmt sind. — In Preußen endigt die Fürsorgeerziehung mit der Minderjährigkeit. Die frühere Aufhebung erfolgt durch Beschluß des Kommunalverbandes, gegen dessen ablehnenden Bescheid Beschwerde an das Vormundschaftsgericht zulässig ist (§ 13 a. a. O.).

18. Wegen der Kosten vgl. §§ 15 u. 16 des G. v. 2. Juli 1900.

19. § 55 läßt diejenigen landesgesetzlichen Bestimmungen unberührt, welche Schul-, Polizei- oder Vormundschaftsbehörden zu Korrektivmaßregeln gegen Kinder im Alter von über 12 Jahren ermächtigen: Mot. f. 27.

20. In Betreff der zu machenden Mittheilungen vgl. Pr. Ges. v. 13. März 1878 §§ 3. 6; JMBf. 28. Okt. 1878 (BMbl. 1879 f. 6), in Betreff der Mitwirkung

§ 56. Ein Angeschuldigter, welcher zu einer Zeit, als er das zwölfte, aber nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet hatte, eine strafbare Handlung begangen hat, ist freizusprechen, wenn er bei Begehung derselben die zur Erkenntniß ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht nicht besaß.

— — —

der Geistlichen bei der Zwangserziehung vgl. die Inn.- u. KMVf. v. 7. März 1884 (VMbl. f. 114). — Wie zu verfahren sei, wenn Strafvollstreckungen wider der Zwangserziehung überwiesene Kinder in Frage stehen, darüber vgl. JMVf. v. 16. Sept. 1882 (JMbl. f. 288) u. Delius, Praxis S. 369.

§ 56.

Inhalt:

Alter: 2.
Ausländer: 16.
Delus: 12.
Einsicht: 3—7.
" Feststellung: 7.
" Prüfung v. Amtsw.: 6.
Fahrlässigkeit: 5.
Freisprechung: 8.
Holzdiebstahl: 12.
Konkurrenz: 4. 14. 17.
Kosten: 13.
Prüfung v. Amtsw.: 6.
Rückfall: 15.
Schwurgericht: 10.
Strafverfahren: abm.: 9.
Theilnehmer: 11.
Unterbringung in A.: 14—21.
Urtheil: 8. 14.
Verurtheilung: 17.
Vollziehung: 18—21.
Zeit: 1.
Zuständigkeit: 8—10.

1. Entscheidend ist hier die Zeit der „Begehung der That", nicht die, wo der verursachte Erfolg eintrat.

2. „Vollendung" des zwölften (achtzehnten) Jahres, vgl. §§ 55 n. 3, Löwe StPO. § 298 n. 4. Wird die Vollendung des 18. Jahres in Folge eines thatsächlichen Irrthums über das Geburtsdatum mit Unrecht angenommen, so kann wegen Nichtberücksichtigung der §§ 56. 57 nicht im Wege der Revision, sondern nur im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens (StPO. § 399) Remedur geschafft werden: RIII. 23. März 82 (R. IV, 273). Wird aber die Stellung der im § 298 StPO. vorgeschriebenen Nebenfrage verabsäumt, weil das Gericht den Angekl. irrthümlich für strafmündig hielt, so ist Revision zulässig. R. IV. 5. Juli 98 E. 31, 232).

3. Unter der „zur Erkenntniß der Strafbarkeit der Handlung erforderlichen Einsicht" ist das Vermögen zu verstehen, jene Strafbarkeit zu erkennen. Der Mangel dieser Einsicht ist wesentlich verschieden von den die freie Willensbestimmung ausschließenden Zuständen der Bewußtlosigkeit oder der krankhaften Störung der Geistesthätigkeit (§ 51: Unzurechnungsfähigkeit); vgl. Pr. Ges. v. 3. Mai 1852 Artt. 81. 83, Pr. NStPO. §§ 320. 321, welche in Betreff der die Zurechnungsfähigkeit oder das Unterscheidungsvermögen betreffenden Fragen eine verschiedene Fassung vorschrieben: „hat der Angeklagte ohne Zurechnungsfähigkeit", — „hat er mit Unterscheidungsvermögen gehandelt? Von jener Einsicht kann überhaupt nur bei einem Nicht-Unzurechnungsfähigen die Rede sein. Um sie anzunehmen, genügt es nicht, wenn der Strafunmündige im Allgemeinen Gutes von Bösem, Recht von Unrecht, Erlaubtes von Unerlaubtem zu unterscheiden vermag; ebensowenig handelt es sich dabei um die Bekanntschaft mit der positiven die Strafandrohung enthaltenden Gesetzesvorschrift; vielmehr ist darunter derjenige Grad der Verstandes-Entwickelung zu verstehen, welcher nöthig ist, um die Strafbarkeit der konkret begangenen Handlung und der sie als eine strafbare charakterisirenden Merkmale [z. B. ihre Gemeingefährlichkeit] zu erkennen: der Thäter muß im Stande sein zu begreifen, daß seine Pflicht die Unterlassung jener speziellen Handlung fordere und daß er durch Begehung der letzteren sich einer Kriminalstrafe aussetze: Motive f. 73; dazu gehört, daß ihm das Verständniß für das Wesen der Staatsgewalt und für die von ihr ausgegangenen Verbotsgesetze nicht abgehe. Vgl. jedoch Bind. II. 81. 466 (verlangt nur Zurechnungs-, bzw. Handlungsfähigkeit ad hoc), BL. f. 76. 77 und Ullmann i. GSaal 31 f. 616 ff. — Demgemäß genügt eine solche Einsicht, welche dem Thäter die Möglichkeit gewährte, die Strafbarkeit der konkreten Handlungen zu erkennen; daß jener die Strafbarkeit derselben auch wirklich erkannt hatte oder sich gar der Höhe der angedrohten Strafe bewußt gewesen sei, oder daß er mindestens die nöthige Einsicht gehabt, um die durch einen erschwerenden Umstand erhöhte Strafbarkeit der That erkennen zu können, wird nicht erfordert: RII. 18. Jan. 82, 10. Juli 83, 7. Febr. 93, RIII. 9. Juni 87, RIV. 14. März u. 1. Dez.

In dem Urtheile ist zu bestimmen, ob der Angeschuldigte seiner Familie überwiesen oder in eine Erziehungs- oder Besserungsanstalt gebracht werden soll. In der Anstalt ist er so

---

93, RI. 26. April 94 RIV. 1. Febr. 00 (E. V, 394; R. IV, 50; V, 512; IX, 367; E. XXV, 319; GA. 41 f. 29. 413; E. 33, 108); vgl. jedoch RIII. 8. Febr. 82 a. E. (E. VI, 22), HStR. I, 221, Eisen i. BA. 49 f. 313. Ob der Strafunmündige zu erkennen vermochte, daß seine That dem Sittengesetze widerstreite, ist ganz gleichgültig: RII. 14. Dez. 87 (E. XV, 97).

4. Da jene Einsicht in Beziehung auf die konkrete That zu prüfen ist, so kann es sehr wohl geschehen, daß dem Strafunmündigen die Einsicht in Beziehung auf eine Art der Strafthaten beiwohne, während sie ihm in Betreff einer andern abgeht: Motive f. 73. RIII, 18. Jan. 82 (E. 5, 394). Das gilt selbst im Falle der Ideal-Konkurrenz oder Gesetzeskonkurrenz; ein Beisp.: Münch. (StZ. III, 82); hier ist es daher möglich, daß (trotz § 73) das mildere Strafgesetz zur Anwendung kommt: RI. 18. Dez. 84 (E. XI, 387; a. M: Olsh. n. 5; vgl. n. 17.

5. Der gedachten Einsicht bedarf es auch bei Fahrlässigkeitsvergehen, um ein fahrlässiges Verschulden annehmen zu können.

6. Die Frage, ob ein relativ Strafunmündiger mit der seine Bestrafung bedingenden Einsicht gehandelt habe, ist von Amtswegen zu erörtern; jenem liegt in dieser Beziehung keine Beweislast ob; vgl. Thl. I, Abschn. IV n. 8. Im Zweifelsfalle ist die Frage zu verneinen: RI. 23. Okt. 90 (E. XXI, 131: Mot.); vgl. StPO. § 298.

7. Da § 56 die Freisprechung und § 57 die Verurtheilung von dem Nichtbesitze bezw. dem Besitze der fraglichen Einsicht abhängig macht, so muß der Instanzrichter in Betreff des Vorhandenseins nothwendig positiv oder negativ eine ausdrückliche Feststellung treffen, welche weder durch die Feststellung des zum betr. Straffalle erforderlichen Dolus noch durch die der Zurechnungsfähigkeit oder des Unterscheidungsvermögens des Angeklagten zu ersetzen ist: RIII, 12. Juni 81; I. 3. Oct. 96 (E. 3, 198; 29, 98) Stuttg. (StZ. I, 259), OT. (OXV, 160), Otto n. 4; vgl. § 57 n. 1.

8. Der relativ Strafunmündige soll, wenn er bei Begehung der That nicht die 2c. erforderliche Einsicht besaß, „freigesprochen" werden: diese Entscheidung kann nur von dem erkennenden Richter ausgehen, welcher allein dazu berufen ist, „freizusprechen", zumal da nach Abs. 2 „im Urtheil" darüber Bestimmung getroffen werden muß, ob jener in eine Erziehungs- 2c. Anstalt zu bringen sei. Sonach darf aus dem Grunde der mangelnden Einsicht 2c. weder von der Strafverfolgung noch von der Eröffnung des Hauptverfahrens abgesehen werden: Münch. (StZ. II, 148; BE. II, 247. 399), HStR. I, 223, Rüd. n. 2, Puch. n. 6, Otto n. 2, Olsh. n. 18, a. M.: Schw. f. 223; Rostock 93 (GA. 41 f. 426). — Der Richterspruch kann auch im Ungehorsamsverfahren (StPO. § 231) oder durch Strafbefehl (ib. § 447) erfolgen, sofern aus den Vorbestrafungen, dem Verhalten des Thäters bei oder nach der That, dem Lebensalter, der genossenen Erziehung, den Lebensverhältnissen, oder aus der Auskunft urtheilsfähiger Personen über die geistige Entwickelung des Thäters ein Urtheil über die erforderliche Einsicht entnommen werden kann. JMVerf. v. 28. Nov. 95 (JMBl. S. 414); a. M.: Aufl. 13. § 1 des Pr. G. vom 23. April 1883 bestimmt ausdrücklich, daß die polizeiliche Strafverfügung [StPO. §§ 423 ff.] auch gegen Beschuldigte im Alter von 12 bis 18 Jahren zulässig sei.

9. Bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben 2c. steht es im Ermessen der Verwaltungsbehörde, ob das administrative Strafverfahren stattfinden oder die Entscheidung über Strafunmündige dem zuständigen Gerichte überlassen werden soll. Die Verf. d. Pr. Gen.-Dir. d. Steuern v. 21. Juni 1853 (VMbl. f. 224) ist aufgehoben (Nr. 1 der Finanz-MVerf. v. 29. Sept. 97; JMBl. S. 249).

10. Strafunmündige können nur im Falle der Konnexität der Sache mit einer wider einen Strafmündigen erhobenen Anklage vor das Schwurgericht gestellt werden; vgl. StPO. §§ 2 ff. Alsdann steht die Entscheidung über die zur Erkenntniß der Strafbarkeit erforderliche Einsicht den Geschwornen zu; bezüglich der Fassung der betreffenden Frage vgl. StPO. § 298; wird diese Frage verneint, die Frage nach mildernden Umständen gleichwohl aber bejaht, so ist freizusprechen, nicht also nach Maßgabe der §§ 309 ff. der StPO. zu verfahren: RIII. 19. Okt. 95 (E. XXVII,

lange zu behalten, als die der Anſtalt vorgeſetzte Verwaltungsbehörde ſolches für erforderlich erachtet, jedoch nicht über das vollendete zwanzigſte Lebensjahr.

[I. Entw.: § 51; II. Entw.: § 54: Pr. StGB. § 42].

392); doch begründet Konnexität ꝛc. nie die Nothwendigkeit, ſondern ſtets nur die Statthaftigkeit der Stellung Strafunmündiger vor das Schwurgericht. — Die Competenzbeſtimmung des GVG. § 136 Nr. 1 findet auch auf Strafunmündige Anwendung: Schw. StPO. ſ. 74, Olsh. n. 20.

11. In Betreff der Theilnahme an der Strafthat eines Strafunmündigen vgl. Thl. I, Abſchn. IV n. 3; in Betreff der Haftbarkeit Dritter bei Forſtdiebſtählen und bei Feld- oder Forſtpolizeiübertretungen nach dem Pr. Forſtdiebſt.- und FFP.-Geſ. vgl. dort § 12 bezw. § 5.

12. Die Vorſchrift des § 56 iſt generell: das zu § 55 n. 5. 7 Geſagte gilt auch hier. Vgl. Münch. (BE. VII, 533) und andererſeits Olsh. n. 7. Auf militäriſche Delikte finden die §§ 56. 57 keine Anwendung: Mil.-StGB. § 50.

13. Der wegen mangelnder Einſicht ꝛc. Freigeſprochene kann gemäß § 499 der StPO. nicht in die Koſten des Verfahrens verurtheilt werden. Wegen Zuſtellung der Urtheile vgl. § 268 StPO.

14. Der Inſtanzrichter, welcher den einer Strafthat ſchuldig befundenen Strafunmündigen wegen des Mangels der erforderlichen Einſicht freiſpricht, muß in ſeinem Urtheil nothwendig darüber Beſtimmung treffen, „ob derſelbe ſeiner Familie überwieſen oder in eine Erziehungs- oder Beſſerungsanſtalt gebracht werden ſoll". Dieſes gilt ſelbſt für den Fall, wo der Angeklagte inzwiſchen das achtzehnte (aber noch nicht das zwanzigſte) Jahr zurückgelegt hat, ſollte er auch gleichzeitig wegen einer realiter konkurrirenden, nach vollendetem 18. Jahre begangenen Strafthat zu Freiheitsſtrafen verurtheilt werden: OT. (O. XVI, 69). Für das anzuwendende Ermeſſen iſt der Geſichtspunkt maßgebend, daß jene Unterbringung dazu dienen ſoll, den Strafunmündigen den nachtheiligen Einflüſſen zu entziehen, welchen er häufig in der eigenen Familie ausgeſetzt ſein wird: Motive ſ. 74. — Der Ausſpruch, daß kein Anlaß für die Unterbringung ꝛc. gegeben ſei, gehört nicht in die Urtheilsformel, ſondern in die Entſcheidungsgründe (StPO. § 259 Abſ. 1); hierdurch iſt zugleich von ſelbſt beſtimmt, daß der Angeklagte ſeiner Familie überwieſen werden ſolle: RI. 15. Jan. 80 (R. I, 234). Dagegen iſt die Anordnung der Unterbringung im Tenor und zwar ausdrücklich ſowie in gebietender Form auszuſprechen (nicht in der einer Geſtattung): Münch. 27. Jan. 73 (BE. III, 45); vgl. StPO. § 268. Welche der beiden genannten Arten von Anſtalten zu wählen ſei, iſt der Verwaltungsbehörde (vgl. n. 18) überlaſſen, im Urtheile alſo keine Beſtimmung darüber zu treffen: RIII. 30. Sept. 82, RIV. 17. März 93 (E. VII, 180; GA. 41 ſ. 31); a. M.: Rubo ſ. 488.

15. Dieſe Unterbringung in eine Anſtalt iſt keine Strafe; vgl. Thl. I Abſchn. I n. 3, Inn.-MBf. v. 11. Dez. 1888 (VMBl. 1899 ſ. 6: deshalb könne für die Koſten dieſer im allgemeinen polizeilichen Intereſſe ſtattfindenden Maßregel das Vermögen des Strafunmündigen nicht in Anſpruch genommen werden); ſie begründet für eine ſpätere Wiederholung derſelben Strafthat nie den Rückfall. Gleichwohl iſt ſie, als Theil der Entſcheidung (vgl. StPO. § 268), der Rechtskraft fähig und kann im Wege des zuläſſigen Rechtsmittels angefochten werden; vgl. RIII. 30. Sept. 82 (cit. n. 14); a. M.: Schw. ſ. 223.

16. Die Unterbringung kann auch gegen Ausländer angeordnet werden.

17. . . . . nicht aber gegen einen (nach § 57) verurtheilten Strafunmündigen, ſelbſt, wenn er gleichzeitig von der Anklage eines Ideal-Konkurrenzfalles wegen mangelnder Einſicht freigeſprochen wird (n. 4), Münch. (BE. III, 45; StZ. III, 82).

18. Das Fürſorgeerziehungsgeſetz v. 2. Juli 1900 (vgl. § 55 n. 11) findet im Falle des § 56 keine Anwendung. Die im Urtheile angeordnete Unterbringung iſt durch die Verwaltungsbehörde zu vollziehen. In Preußen ſind ſeitens der Strafvollſtreckungsbehörde Anträge auf Aufnahme der überwieſenen Perſonen an den Regierungspräſidenten zu richten, in deſſen Bezirk das erkennende Gericht liegt, unter Beifügung einer Abſchrift der Urtheilsformel und der Akten; die Perſonen ſelbſt ſind der Ortspolizeibehörde zur Verfügung zu ſtellen: Inn.-MBf. v. 2. Juni 98; Delius, Praxis S. 369. — Handelt es ſich um den

§ 57. Wenn ein Anschuldigter, welcher zu einer Zeit, als er das zwölfte, aber nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet hatte, eine strafbare Handlung begangen hat, bei Begehung derselben die zur Erkenntniß ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besaß, so kommen gegen ihn folgende Bestimmungen zur Anwendung:

—

Angehörigen eines anderen Bundesstaates, so gebührt die Vollziehung des Urtheils der Verwaltungsbehörde des Bundesstaats, dem das erkennende Gericht angehört. Inn.-MVf. v. 21. Dez. 82.

19. Die gedachte Vollziehung ist obligatorisch; vgl. n. 14; es steht der der Anstalt vorgesetzten Verwaltungsbehörde nicht zu, davon gänzlich zu entbinden. Dagegen hat sie (in Preußen der Regierungspräsident des Bezirks, in dem die Anstalt sich befindet. Inn.-MVf. v. 4. Mai 1894) darüber zu bestimmen, wie lange der Strafunmündige in der Anstalt behalten werden soll: diese Bestimmung braucht nicht sofort bei der Aufnahme zu erfolgen; es empfiehlt sich, erst dann in dieser Beziehung etwas zu verfügen, wenn es sich darum handelt, den Aufgenommenen aus der Anstalt zu entlassen. Ist die Entlassung erfolgt, so kann die Verwaltungsbehörde nicht später die abermalige Unterbringung in die Anstalt anordnen, sollte der Strafunmündige auch das Alter von zwanzig Jahren noch nicht erreicht haben, und später eine Veranlassung eintreten, welche die Wiederholung jener Maßnahme wünschenswerth erscheinen ließe. Dagegen dürfte es der Behörde gestattet sein, zeitweilige (widerrufliche) Beurlaubungen eintreten zu lassen; a. M.: Rubo s. 489; vgl. unten n. 20.

20. Für Preußen hat die AKO. v. 4. Dez. 1852 den Minister des Innern ermächtigt, statt der angeordneten Unterbringung in eine Besserungsanstalt die Ueberweisung an Privatvereine oder an geeignete zuverlässige Privatpersonen mit der für Besserungsanstalten angeordneten Beschränkung zu genehmigen. Durch die Pr. AKO. v. 23. Juni 1882 (BMBl. s. 209) ist eine ähnliche Ermächtigung den Regierungspräsidenten ertheilt; vgl. auch MVf. v. 5. Juli 1882 (ib.). — Aus der cit. AKO. v. 4. Dez. 1852 leitet eine Inn.-MVf. v. 30. Okt. 1879 (BMBl. 1880 s. 18) die Zulässigkeit des auch im Kgr. Sachsen üblichen Verfahrens her, die in einer Erziehungsanstalt ꝛc. befindlichen Corrigenden nach beendigter Schulzeit ꝛc. in Lehre oder Gesindedienst widerruflich unterzubringen; ebenso sei ein Wechsel anderer Art statthaft, z. B. die nachträgliche Unterbringung der ursprünglich an Privatvereine oder Privatpersonen überwiesenen Personen in Erziehungs- ꝛc. Anstalten, ein Wechsel der Dienst- oder Gesindeherrschaft ꝛc. — Wie zu verfahren sei, wenn Strafvollstreckungen wider in Erziehungs-Anstalten untergebrachte Kinder in Frage stehen, darüber vgl. Pr. JMVf. v. 16. Sept. 1882 (JMBl. s. 288) u. Delius, Praxis S. 368.

21. Da die Unterbringung in eine Anstalt in Vollziehung des richterlichen Urtheils erfolgt, so steht dem von dieser Maßnahme Betroffenen der Rechtsweg offen, wenn er geltend machen will, daß die Vollstreckung in gesetzwidriger, oder in einer dem Urtheile nicht entsprechenden Weise bewirkt, z. B. daß sie über das vollendete zwanzigste Lebensjahr ausgedehnt, oder nach erfolgter Entlassung wiederholt werde; die gerichtliche Entscheidung ist dann in dem für Streitigkeiten über den Strafvollzug maßgebenden Verfahren (vgl. StPO. § 490) herbeizuführen.

§ 57.

1. Die Bestrafung eines Strafunmündigen ist nur dann gerechtfertigt, wenn positiv und ausdrücklich festgestellt wird, daß er bei Begehung der Strafthat die im § erheischte Einsicht besessen hat; ebenso: RIII. 12. Jan., 12. Febr. 81 (E. III, 198; R. III, 44: zu dem Behufe genüge die bloße Bezugnahme des § 57 nicht); vgl. § 56 n. 7. 10. Konnte der Thäter zwar die Strafbarkeit der That an sich, nicht aber die durch einen erschwerenden Umstand erhöhte Strafbarkeit erkennen, so darf darum doch nicht jener Umstand bei der durch § 57 gebotenen Strafumwandlung außer Acht gelassen, z. B. bei einem schweren Diebstahle die Strafe des einfachen Diebstahls der Umwandlung zu Grunde gelegt werden: RII. 18. Jan. 1882 (E. V, 394). Vgl. § 56 n. 3.

1) ist die Handlung mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht, so ist auf Gefängniß von drei bis zu funfzehn Jahren zu erkennen;
2) ist die Handlung mit lebenslänglicher Festungshaft bedroht, so ist auf Festungshaft von drei bis zu funfzehn Jahren zu erkennen;

2. Gegen Strafunmündige kann nie auf Todes- oder Zuchthausstrafe, auf lebenslängliche Festungshaft, auf den Verlust bürgerlicher Ehrenrechte und auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht erkannt, noch, neben einer Verurtheilung die Unterbringung in eine Besserungsanstalt angeordnet werden (§ 56 n. 17).

3. Die Maßbestimmungen der Nr. 1—4 beziehen sich nur auf den Fall, wo es sich um die Bestrafung einer Strafthat handelt. Im Falle einer Realkonkurrenz sind die Einzelstrafen nach § 57 zu bestimmen, und es ist dann nach Anleitung der §§ 74—78 die Gesammtstrafe abzumessen: RIII. 3. Jan. 80 (R. I, 187), Münch. (BE. II, 35. 99); vgl. n. 16.

4. Gehört zum Thatbestande einer Strafthat eine Mehrheit von Handlungen (Beisp.: Gewohnheits-, Gewerbsvergehen) und fallen einzelne dieser Handlungen in die Zeit vor dem vollendeten achtzehnten Jahre, die anderen in spätere Zeit, oder handelt es sich um ein in letztere Zeit hineinreichendes s. g. Dauerdelikt (§ 74 n. 9), so bleiben die Maßbestimmungen der Nr. 1—4 ganz außer Anwendung und ist event. stets auf die volle Strafe des Strafgesetzes zu erkennen: dasselbe gilt unter gleichen Voraussetzungen von den s. g. fortgesetzten Vergehen, wenn man solche überhaupt anerkennt: Dresd. (StZ. III, 274); vgl. § 74 n. 3.

5. Die Strafthaten der Strafunmündigen behalten trotz der vorgeschriebenen Strafermäßigung denjenigen Charakter, welchen sie mit Rücksicht auf die den Erwachsenen treffende ordentliche Strafe haben; vgl. § 1 n. 3.

6. Die Verurtheilung eines Strafunmündigen begründet für spätere Wiederholungsfälle den Rückfall: OT. 51, 55 (JMBl. 52 s. 27; GA. III, 832), Otto n. 10; a. M.: Wahlberg. HH. II, 536.

7. In Betreff des Theilnehmers vgl. Abschn. IV n. 3.

8. Der § gilt, in Ermangelung ausdrücklicher abweichender Vorschriften, auch für die durch Sondergesetze vorgesehenen Strafthaten, selbst für die mit keiner arbiträren, sondern mit absolut bestimmter Strafe bedrohten, wie z. B. Zoll- und Steuervergehen: RIII. 5. Dez. 87 (E. XVI, 417), OT. 53 (Entsch. 25 s. 217), Berl. (Joh. VII, 245; XIV, 312); a. M.: Meves, StRZ. XI, 573. — Solche abweichende Vorschriften finden sich im § 10 des Pr. Forstdiebst.-G. und in § 4 des Pr. FFP.-G., denen zufolge in den dort vorgesehenen Fällen auf die volle Strafe zu erkennen ist, mithin keine Strafermäßigung nach Maßgabe des § 57 eintritt. Vgl. ferner § 53 des Bayer. Forstg. v. 28. März 1852 und Münch. 91 (BE. VI, 522). Dieses Erk. folgert aus jener Gesetzesstelle, welche nur bez. der Haftstrafen eine Strafermäßigung normirt, daß § 57 bei der Bemessung der Geldstrafe für Forstfrevel außer Anwendung bleibe. — In Betreff militärischer Delikte vgl. § 56 n. 12.

8a. Die irrthümliche Feststellung, daß der Angeklagte vor Begehung der That das 18. Lebensjahr vollendet habe, giebt keinen Revisionsgrund, sondern nur etwa Anlaß zur Wiederaufnahme des Verfahrens: RIV. 2. Febr. 86 (R. VIII, 109). Vgl. auch § 56 n. 2.

Zu Nr. 1—3.

9. Die hier vorgeschriebenen Ermäßigungen sind unter Zugrundelegung der für Strafmündige gegebenen allgemeinen Strafandrohung vorzunehmen. Läßt das betr. Gesetz die Wahl zwischen verschiedenen Strafen, so ist jede der letzteren nach Nr. 1—3 zu ermäßigen und dann zwischen den so ermäßigten Strafen zu wählen. RIV. 27. Febr. 1900 (E. 33, 181). Droht das Gesetz wahlweise Zuchthaus oder Festungshaft an, so ist zunächst nach § 20 zu prüfen, ob die Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entsprang, und im Verneinungsfalle die Festungs-, sonst aber die Festungs- oder die Zuchthausstrafe nach Nr. 1—3 zu ermäßigen bezw. umzuwandeln. Vgl. § 44 n. 6.

3) ist die Handlung mit Zuchthaus oder mit einer anderen Strafart bedroht, so ist die Strafart zwischen dem gesetzlichen Mindestbetrage der angedrohten Strafe und der Hälfte des Höchstbetrages der angedrohten Strafe zu bestimmen.

---

10. Läßt das Strafgesetz beim Vorhandensein gewisser Voraussetzungen (z. B. des Reizes oder allgemeiner „mildernder Umstände") eine Strafminderung eintreten, so ist für den Strafunmündigen die so nach Lage des konkreten Falles geminderte Strafe nach Nr. 3 nochmals zu ermäßigen, wenn der Instanzrichter findet, daß jene Voraussetzungen zutreffen; nur darf die Jugend für sich allein hierbei nicht zweimal: einmal auf Grund des § 57 und außerdem auch noch als „mildernder Umstand" in Betracht gezogen werden; findet daher der Instanzrichter, daß sonstige mildernde Umstände nicht vorliegen, das jugendliche Alter aber — abgesehen von der Vorschrift des § 57 — einen solchen Umstand bilde, so hat er nur eine der strafmildernden Vorschriften und zwar die dem Angeklagten günstigere anzuwenden. Auf diesem Wege wird die sonst nicht zu hebende Schwierigkeit überwunden, welche entsteht, wenn das betr. Strafgesetz, wie z. B. § 243, für den Fall mildernder Umstände eine stärkere Strafermäßigung zuläßt, als § 57; a. M.: Rl. 20. März 82 (E. VI, 98), Eisenach, Dresd., Münch. (StZ. I, 166. 167; V, 19; SGZ. XVII, 276) Meckl. OG. (GSaal 26 f. 541), Meves, StRZ. XII, 596, Ortloff, GA. 21 f. 174, Merkel, HH. IV, 200, Schw., SGZ. XVI, 304, indem sie zwar gleichfalls die zweimalige Anrechnung des Alters, ebenso aber auch jenes Auskunftsmittel für unstatthaft halten, die Strafe vielmehr stets nach § 57 bestimmt wissen wollen; ferner John, StRZ. II, 208, Fuchs ib. XI, 252, Ruhstrat, GSaal 24 f. 131, BE. f. 274, Rubo f. 490, welche theils mehr, theils weniger unumschränkt die doppelte Berücksichtigung des Alters zulassen.

11. Im Falle der Nr. 3 kann die Strafe bis zum gesetzlichen Mindestmaße der angedrohten Strafart (nicht bloß bis zum Mindestbetrage der für den betr. Straffall angedrohten Strafe) hinabgehen: Dresd., Darmst. (StZ. I, 166; II, 23), OT. (O. XIII, 364); jener Mindestbetrag ist bei der Zuchthausstrafe (§ 14) ein Jahr, bei der Gefängnißstrafe, Festungshaft und Haft (§§ 16 ff.) ein Tag, bei der Geldstrafe (§ 27) drei und, wenn es sich um eine Uebertretung handelt, eine Mark.

12. Ist Geldstrafe neben einer Freiheitsstrafe angedroht, so tritt für jede derselben die Ermäßigung nach Anleitung der Nr. 3 ein.

13. An Stelle des im Gesetz angedrohten Zuchthauses tritt Gefängniß von gleicher Dauer, also im Mindestbetrage von einem Jahr: OT. (O. XV, 375); eine Strafumwandlung nach dem Maßstabe des § 21 findet nicht statt. Ist neben Zuchthausstrafe (z. B. beim Vorhandensein mildernder Umstände) Gefängniß angedroht, so kann der Richter bis auf eintägige Gefängnißstrafe hinabgehen: ebenso: Rl. 20. März 82, RIV. 28. Sept. 86 (E. VI, 98; VIII, 571); a. M.: Pape, StRZ. XII, 11. Auf Verweis (Nr. 4) kann bei Verbrechen nie erkannt werden: citt. Rl. 20. März 82, RIV. 28. Sept. 86.

14. Die Nr. 3 findet auch da Anwendung, wo das Gesetz nur eine feste Strafe (ohne Höchst- und Mindestbetrag) androht; vgl. oben n. 8, RIII. 5. Dez. 87 (E. XVI, 417), OT. 68 (O. IX, 311).

15. Im Falle eines bloßen Versuchs oder bloßer Beihülfe ist die für die vollendete Hauptthat angedrohte gemäß §§ 44. 49 gemilderte Strafe nach Anleitung der Nr. 3 zu ermäßigen: Rl. 12. Juni 82 (E. VII, 1), Dresd., Münch. (SGZ. XV, 244; BE. IV, 192), ME. f. 455, Rüd. n. 3; a. M.: OT. (O. XIV, 251), Schütze f. 180, Bind. GR. I, 136, welche zunächst die Strafe der vollendeten Hauptthat nach § 57 reduziren, und die so gefundene Strafe aus §§ 44 (49) ermäßigen wollen. — Ergiebt sich hiernach als Mindestbetrag der für einen Strafunmündigen angedrohten Strafe Zuchthaus von geringerer als einjähriger Dauer, so daß sie nach Maßgabe des § 21 in Gefängniß umzuwandeln wäre (§ 44 Abs. 4), so ist Gefängniß von einem Tage das statthafte Mindestmaß der zu verhängenden Strafe: cit. Rl. 12. Juni 82, Otto n. 7, Geyer, HH. IV, 105, Olsh. n. 8; a. M.: citt. Dresd., Münch. (nahmen, das erstere einen, das andere drei Monate Gefängniß als geringstes

Ist die so bestimmte Strafe Zuchthaus, so tritt Gefängnißstrafe von gleicher Dauer an ihre Stelle;

4) ist die Handlung ein Vergehen oder eine Uebertretung, so kann in besonders leichten Fällen auf Verweis erkannt werden;

Strafmaß an), Reiffel i. GSaal 34 s. 513 (ist der letzterwähnten Ansicht). — In Betreff der Fälle des § 157 vgl. dort n. 5.

16. Im Falle einer Realkonkurrenz (n. 3) kann das an die Stelle zeitiger Zuchthausstrafe tretende Gefängniß (trotz § 74 Abs. 3) bis zu fünfzehn Jahren steigen, die Gefängnißstrafe jedoch nie darüber hinausgehen, selbst wenn schon die Einsatzstrafe statt lebenslänglichen Zuchthauses auf fünfzehnjähriges Gefängniß bemessen ist; vgl. § 74 n. 24. 27, Rl. 10. Nov. 87 (E. XVI, 282).

Zu Nr. 4.

17. Der Verweis, auf welchen „erkannt" wird, ist eine wirkliche Strafe; a. M.: Löning § 46. — Sie ist regelmäßig auch bei Uebertretung in Kraft verbliebener Landesgesetze, z. B. der Steuergesetze zulässig: OT. (O. XVIII, 591); vgl. EG. § 2 n. 2.

18. Behauptet der Angeklagte, daß ein „besonders leichter Fall" vorliege, so handelt der Richter dem § 266 Abs. 3 (1. Satz) der StPO. entsprechend, wenn er sich über die Richtigkeit dieser Behauptung (positiv oder negativ) äußert; der Mangel einer solchen Aeußerung hat jedoch keine Nichtigkeit zur Folge; vgl. Abschn. IV n. 9. Von Verletzung des § 266 Abs. 2. 3 (2. Satz) ib. kann hier keine Rede sein, da es sich nicht um die dort vorgesehenen Thatumstände bezw. mildernden Umstände, sondern lediglich um einen Strafzumessungsgrund handelt; ebendeshalb gebührt in schwurgerichtlichen Verhandlungen die Entscheidung über obigen Punkt (als zur Straf-, nicht zur Schuldfrage gehörig), mit Ausschluß der Geschworenen, dem Schwurgerichte und ist die Entscheidung in allen Fällen mit einfacher Stimmenmehrheit zu treffen (StPO. §§ 262. 266. 295. 297); Rl. 10. Febr. 82 (E. VI, 25), Löwe StPO. § 287 n. 1; vgl. § 94 n. 8. — Es erscheint nicht als statthaft, jene Annahme lediglich auf die Jugend des Angeklagten zu stützen; vgl. n. 10.

18a. In Betreff der Realkonkurrenz mehrerer besonders leichter Fälle vgl. § 76 n. 2.

19. Der Umstand, daß der Angeklagte inzwischen 18 Jahre alt geworden ist, steht der Statthaftigkeit eines zu erkennenden Verweises nicht entgegen; a. M.: Schw. SGZ. XVI, 301.

20. Ueber die Form der Ertheilung des Verweises schweigt das StGB.; doch ist es unzweifelhaft, daß diese Ertheilung allgemein nicht bloß mündlich, sondern auch schriftlich geschehen kann (wie dies für EL. im Art XII EG. v. 30. Aug. 1871 ausdrücklich gesagt wird): Rl. 26. Jan. 93 (E. XXIII, 403), Schw. StPO. s. 611; a. M.: Voitus s. 478. Ob erstere Form, die schärfere, oder ob die andere Form anzuwenden sei, darüber hat, als zur Strafzumessung gehörig, das erkennende Gericht (im Urtheile) zu bestimmen: cit. Rl. 26. Jan. 93. Ist dies unterblieben, so greift § 490 StPO. Platz. Dagegen ist die Ertheilung des Verweises nicht Sache jenes Gerichts, sondern Sache der Strafvollstreckungsbehörde; Münch. (BE. I, 404), Dochow (Handausg. der StPO. s. 194); a. M.: Cöln 25. Nov. 92 (GA. 41 s. 159), Schw. l. c. Keinesfalls darf die Verkündung des auf „Verweis" lautenden Urtheils als Ertheilung desselben angesehen werden (die Vollstreckung kann erst nach eingetretener Rechtskraft erfolgen): OA. (O. XII, 320), Dochow, GSaal XIII, 467, Schw. StPO. s. 611; a. M.: Kaiser, StRZ. XI, 177, Hartmann, SGZ. XVI, 159. Wird der Verweis, entgegen dem § 481 der StPO., vor der Rechtskraft des Urtheils ertheilt, so soll er gemäß Rl. 14. Okt. 86 (E. XIV. 421) gleichwohl mit dem Eintritt der Rechtskraft geeignet sein, für einen späteren Straffall die Rückfallsstrafe zu begründen. Der schriftliche Verweis ist vollstreckt, und somit Bestrafung im Sinn des § 244 eingetreten, sobald der Beweis, daß das betr. Schriftstück dem Verurtheilten persönlich zugegangen ist, in irgend einer Form geführt wird. RIV. 21. Oct. 98 (E. 31, 285).

5) auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt oder einzelner bürgerlichen Ehrenrechte, sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht ist nicht zu erkennen.

Die Freiheitsstrafe ist in besonderen, zur Verbüßung von Strafen jugendlicher Personen bestimmten Anstalten oder Räumen zu vollziehen.

[I. Entw.: § 50; II. Entw.: § 55; Pr. StGB.: § 43; StB. S. 233, 1149.]

§ 58. Ein Taubstummer, welcher die zur Erkenntniß der Strafbarkeit einer von ihm begangenen Handlung erforderliche Einsicht nicht besaß, ist freizusprechen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 56; Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 234.]

---

21. Auch den zu Verweisen Verurtheilten sind die Kosten zur Last zu legen.

Zu Nr. 5.

22. Die Nr. 1—4 haben nur die zu verhängenden Hauptstrafen zum Gegenstande. Daraus ist zu folgern, daß die Nebenstrafen (z. B. die Einziehung einzelner Gegenstände) auch hier Platz greifen, soweit sie nicht durch die Nr. 5 für ausgeschlossen erklärt werden; vgl. § 161 n. 6. Der Begriff der „bürgerlichen Ehrenrechte ꝛc." ist hier wie überall sonst im StGB. ausschließlich aus den §§ 33. 34 zu erläutern; vgl. § 33 n. 2, Rl. 29. Juni 82 (E. VI, 416). Im Falle der Verurtheilung wegen Meineides darf auch nicht auf Verlust der bürgerl. Ehrenrechte erkannt werden. Rl, 26. Nov. 00 (GA. 47, 447).

23. Der Schlußsatz betrifft die Art der Vollstreckung der erkannten Freiheitsstrafe; im Urtheil selbst ist hierüber keine Bestimmung zu treffen. — Die betr. Vorschrift ist nur so lange maßgebend, als der Verurtheilte eine „jugendliche Person" (unter 18 Jahren) ist; kommt es erst später zur Vollstreckung, so hat diese in den gewöhnlichen Strafanstalten stattzufinden; greift die schon früher begonnene Vollstreckung über jenes Alter hinaus, so muß Translokation erfolgen, sobald die längere Detention in der Anstalt für Strafunmündige mit den Zwecken der letzteren nicht mehr vereinbar ist; vgl. Ortloff, GSaal 26 f. 63, Olsh. n. 18; a. M.: Rubo n. 11.

§ 58.

1. „Taubstumm" ist, wer beider Sinne von Geburt an oder seit so früher Kindheit entbehrt, daß dadurch die Entwicklung des Individuums in entscheidender Weise gehemmt wurde; wer später den Gebrauch jener Organe verliert, gehört nicht dahin; vgl. Olsh. n. 1.

2. § 58 macht (abweichend von den §§ 56. 57) die Freisprechung des Taubstummen von der ausdrücklichen Feststellung abhängig, daß er die betr. Einsicht nicht besessen habe; ebenso: Schw. f. 228, Schütze f. 97; a. M.: ML. f. 185, HStR. I, 224, Rubo f. 494; demgemäß ist der Instanzrichter nicht unbedingt verpflichtet, sich über das Vorhandensein jener Einsicht auszusprechen, sofern in dieser Beziehung kein Einwand erhoben und von ihm selbst kein Zweifel gehegt wird; vgl. § 56 n. 7; a. M.: RIV. 2 Dez. 92 (E. XXIII, 351). Das Gegentheil gilt für das schwurgerichtliche Verfahren gemäß § 298 der StPO.

3. Im Uebrigen kommt das zu §§ 56. 57 Bemerkte hier analog zur Anwendung; insbesondere muß auch hier die die Strafbarkeit bedingende „Einsicht ꝛc." „bei Begehung" der That obwalten.

4. Daß der Angeschuldigte taubstumm sei, muß vom Richter der Thatfrage festgestellt werden, wenn der § Anwendung finden soll.

5. In Betreff der Theilnahme vgl. Thl. I Abschn. IV n. 3.

6. Besaß der Taubstumme bei Begehung einer Strafthat die zur Erkenntniß

§ 59. Wenn Jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung das Vorhandensein von Thatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Thatbestande gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, so sind ihm diese Umstände nicht zuzurechnen.

---

ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht, so unterliegt er den ordentlichen Strafen; eine Milderung derselben findet bei ihm nicht Statt.

7. Das Gesetz gestattet dem Richter nicht, die Unterbringung des nach § 58 freigesprochenen Taubstummen in eine Anstalt anzuordnen.

§ 59.

Inhalt:

Aberration: 3.
Abzahlungsbestellung: 1.
Absicht: 1.
Abwehr: 1.
Allgemeingültung: 9. 10.
Alter: 11.
Anordnung, pol.: 9.
Anstifter: 10. 22.
Beamter: 11.
Begünstigter: 10.
Beweislast: 14.
Bewußtsein: 2. 9.
Beziehung, persönl.: 11.
Delus: 1 ff. 9. 16, eventueller 2.
 • Feststellung: 4. 5.
 • Objekt: 2. 3.
 • Zweck: 1. 2.
Eigenschaft, pers.? 11.
Erfolg: 12 19. 20.
Fahrlässigkeit: 2. 19. 28. 30.
 • Folge: 19. 20. : 2. 26.
 • • Abwendung: 24.
Fährlässigkeit, Folge, mittelb.: 22.
 • Gehülfe: 22.
 • Gemeinschaft: 21.
 • Mitthäter: 11.
 • Pflichtversäumniß: 27.
Feststellung: 4—6.
Förmlichkeit: 9.
Frevelhaftigkeit: 2.
Gehülfe: 10. 23.
Gesichtspunkt, veränd.: 30.
Gestattung, bedingte: 9.
Handlung, strafbare: 8.
Irrthum: 16—18.
Kenntniß: 5. 12. 13.
 • wann? 12.
Mild. Umstand: 17.
Nichtkenntniß, Grund: 13.
Objekt, Treffen: 2. 3.
Omissivdelikt: 9.
Person, Beziehung: 11.
Polizei-Uebertretung: 9.
Rechtswahn: 15.
Rechtswidrigkeit: 11.
Sache, Beziehung: 11.
Schlüssel: 11.
Selbsthülfe: 1.
Strafantrag: 18.
Strafausschließung: 16.
Strafgesetz, Unkenntniß: 15.
Strafmilderung: 16.
Strafverfolgung: 18.
Thatumstand: 11.
Theilnahme: 2. 10. 22.
 • Uebertretungen: 9. 18a.
Unkenntniß: 5. 13. 15. 25.
Verwandtschaft: 11.
Verwechslung: 2.
Vorsatz: 1. 2. 4. 30.
Vorschrift, polizeiliche: 9. 16. 25.
Wille: 1. 2.
Zurechnungsfähigkeit: 8.
Zweck: 1.

1. Abgesehen von den Fahrlässigkeitsvergehen und gewissen anderen Strafthaten, meist Ommissivdelikten (n. 18a), setzt jeder Straffall die Vorsätzlichkeit der Handlung, d. h. den Willen voraus, sie zu begehen; sie muß aus diesem Willen hervorgegangen sein. Dies gilt nicht bloß da, wo das Gesetz diese „Vorsätzlichkeit" als Begriffsmerkmal ausdrücklich hervorhebt, sondern allgemein; es tritt daher Straflosigkeit ein, wenn der Thäter handelt, ohne daß sein Wille auf dieses Handeln gerichtet war. Waltet dagegen beim Thäter im Augenblicke der Handlung der Wille ob, sie zu begehen, so kommt es (in Ermangelung ausdrücklicher das Gegentheil ausiprechender Gesetzesvorschriften) weiter nicht darauf an, welche Absicht ihn leitete und welchen Zweck er durch seine That verfolgte. Eine Handlung hört deshalb nicht auf, eine vorsätzlich verübte zu sein, weil Absicht oder Zweck an sich erlaubt oder gar berechtigt waren, z. B. wenn sie zur Abwehr eines Angriffs geschah: sie bleibt daher strafbar, sofern nicht die Voraussetzungen der Nothwehr oder eines Nothstandes vorlagen: OT. 66, 68 (O. VII, 608; IX, 426). Zur Charakterisirung dieses Gegensatzes zwischen Vorsatz einer- und Absicht bezw. Zweck andererseits kann man mit RIV. 29. Okt. 86, 27. Juni 84 (E. XV, 12; R. VI, 481) das vorsätzliche (strafbare) Handeln auch als ein solches Handeln definiren, durch welches der Thäter mit Bewußtsein alle Deliktmerkmale verwirklicht, bezw. als ein Handeln mit dem Bewußtsein von dem durch die Handlung herbeizuführenden, strafbaren Erfolge. Ob letzterer an sich dem Handelnden genehm war oder von ihm nur als unvermeidlich für die Erreichung eines anderen Zwecks hingenommen wurde, ist strafrechtlich gleichgültig: cit. RIV. 27. Juni 84, RIII. 23. Dez. 81 (E. V, 314).

2. So oft es daher zum Begriff eines Straffalles gehört, daß ein bestimmtes Objekt (Person oder Sache) durch die vorsätzliche Handlung des Thäters betroffen worden sei, ist dem Erfordernisse der Vorsätzlichkeit" nicht genügt, wenn der Thäter nur die äußere Handlung (z. B. einen Schlag, das Abfeuern eines Schusses 2c.) gewollt hat; vielmehr bedarf es auch noch des Bewußtseins des Thäters im Augenblicke der That, daß dieselbe das (demnächst getroffene konkrete) Objekt treffen werde oder doch mindestens treffen könne, vorausgesetzt, was diesen letzteren Fall betrifft, daß der Thäter mit diesem Erfolge, wenn er eintritt, einverstanden ist (ihn also nicht innerlich ablehnt), daß er also diesen wenigstens eventuell in seinen Willen

Bei der Bestrafung fahrlässig begangener Handlungen gilt diese Bestimmung nur insoweit, als die Unkenntniß selbst nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet ist.

[I. Entw.: § 52; II. Entw.: § 57; Pr. StGB.: § 44.]

---

aufnimmt (dolus eventualis). RIII, 7. Dez. 99; E. 33, 4 (in der Billigung des Erfolges liege das wesentlichste Merkmal des eventuellen Vorsatzes, das Mittelglied, das das Gebiet desselben von dem der Fahrlässigkeit scheide). Waltete dieses Bewußtsein ob, so ist es gleichgültig, ob auch die Absicht dahin ging, gerade jenes Objekt zu treffen: OT. (Pl.) 3. Apr. 71, OT. 75 (O. XII, 194; XVI, 73); eine Verwechslung, welche es herbeiführt, daß der zur Ausführung gebrachte Wille sich gegen ein anderes Objekt richtete, als beabsichtigt war, schließt die Vorsätzlichkeit der Handlung in Beziehung auf das wirklich getroffene Objekt nicht aus; vgl. § 211 n. 9. Ebenso handelt derjenige, welcher in der Absicht, ein bestimmtes Individuum zu tödten, einen explodirenden Gegenstand unter eine größere Menge wirft und eine Mehrheit derselben tödtet oder verletzt, in Betreff aller vorsätzlich, wenn er, die allgemein zerstörende Wirkung des Mittels kennend, dasselbe gegen die anwesende Menge (also auch gegen jeden Einzelnen derselben) zur Anwendung bringt und grade durch die sich weithin erstreckende Wirkung auch den Einzelnen, gegen welchen sich seine Absicht richtete, zu treffen bemüht ist; vgl. BGr. § 98. Gleiches gilt da, wo sich eine Handlung (z. B. ein Schuß) gewollter Weise gegen eine Mehrheit von Personen richtete mit der Absicht, eine derselben zu treffen: OT. (O. XVI, 73). Das Gesagte findet auf alle Theilnehmer Anwendung: OT. 65 (O. V, 444). — Begeht dagegen Jemand eine bestimmte Handlung nur mit dem Bewußtsein der Möglichkeit, daß durch dieselbe eine bestimmte Wirkung auf ein konkretes Objekt hervorgebracht werden könne, so liegt (von den obengedachten Fällen des dolus eventualis abgesehen) nur eine Frevelhaftigkeit (Fahrlässigkeit) vor.

3. Umgekehrt ist eine That, bei welcher dasjenige Objekt, gegen welches sich die Willensthätigkeit des Handelnden richtete, verfehlt und dafür ein anderes außerhalb der Willensrichtung liegendes getroffen wird (Aberration), in dieser Beziehung nicht vorsätzlich verübt; vgl. § 211 n. 10.

4. Da, wo das Gesetz ausdrücklich die „Vorsätzlichkeit" der Handlung als wesentliches Begriffsmerkmal hervorhebt, muß der Instanzrichter sich über das Vorhandensein oder Nichtvorhandensein jenes Dolus ebenso ausdrücklich aussprechen, eine Verurtheilung ist nur dann gerechtfertigt, wenn die thatsächliche Feststellung die „Vorsätzlichkeit" mit umfaßt. — Hat dagegen das Gesetz dieser Vorsätzlichkeit in der Begriffsbestimmung keine Erwähnung gethan, sie vielmehr als selbstverständlich vorausgesetzt, so bedarf es der ausdrücklichen Feststellung derselben nur, wenn ihr Vorhandensein bestritten war: RII. 24. Okt. 79, RIII. 25. Okt., 3. Dez. 79 (R. I, 16. 18; E. I, 169), während die Aufnahme jenes Punktes in die schwurgerichtliche Frage auch in letzterem Falle unterbleiben muß (StPO. § 293); a. M.: H. Meyer i. Holtz. StPRecht II, 149, Freudenstein i. GA. 31 f. 102.

5. Auf alle bisher erwähnten Fälle bezieht sich § 59 nicht; er hat es nicht mit der Vorsätzlichkeit und überhaupt nicht mit der Willensrichtung zu thun, aus welcher die Handlung hervorging, sondern lediglich mit der Kenntniß des Thäters von anderen (außerhalb der Handlung selbst liegenden) zum gesetzlichen Thatbestande gehörenden oder seine Strafbarkeit erhöhenden Thatumständen. Insoweit das Gesetz eine solche Kenntniß (das Wissen) gewisser Thatumstände ausdrücklich als Begriffsmerkmal hervorhebt, versteht es sich wiederum von selbst, daß der Instanzrichter über diese eine ausdrückliche Feststellung treffen muß, daß also das im Eingange der n. 4 Gesagte hier gleichfalls zutrifft. Ebenso: RIII. 3. Dez. 79 (E. I, 169).

6. Anders dagegen gestaltet sich die Sache, wenn die gesetzliche Begriffsbestimmung der Kenntniß des Angeklagten von jenen Thatumständen (n. 5) keine ausdrückliche Erwähnung thut. Auch in diesen Fällen ist sie, nach der positiven Vorschrift des §, als (ein unterstelltes und somit selbstverständliches) Begriffsmerkmal anzusehen, dessen Abwesenheit Strafloſigkeit zur Folge hat; es würde daher nach allgemeinen prozeßrechtlichen Grundsätzen das unter n. 4. 5 Gesagte auch hier zutreffen, und die Feststellung jener Kenntniß in positiver Form („daß der Angeklagte bei

seiner Handlung jene Thatumstände gekannt oder gewußt habe") wenigstens dann unerläßlich sein, wenn dieselbe bestritten oder eine sie betreffende Fragstellung beantragt worden ist. Aus praktischen Gründen hatte aber bei der Abfassung des Pr. StGB. (§ 44) die Kommission der II. K. auf deren Vorschlag der cit. § aus § 60 des Entwurfs von 1847 in das Pr. StGB. übernommen war: KBII. f. 39) vorgezogen, die „Unbekanntschaft" unter den „die Strafbarkeit ausschließenden Gründen" (Tit. IV l. c.) aufzuführen, um die Beweiserhebung in Beziehung auf dieses, lediglich im Innern des Angeschuldigten zu suchende, Begriffsmerkmal nicht zu sehr zu erschweren. Man ging davon aus, daß der vernünftige Mensch bei einer freiwilligen Handlung in der Regel ihre Bedeutung vollständig zu übersehen vermag, daß in den meisten Fällen der Mangel einer genauen Kenntniß der begleitenden äußeren Umstände lediglich auf einer Frevelhaftigkeit zu beruhen pflegt und daß das Erforderniß eines positiven Nachweises für die vorhanden gewesene Kenntniß fast regelmäßig Straflosigkeit nach sich ziehen würde. Dieser Anschauung hat sich § 59 mindestens seiner Wortfassung nach (vgl. n. 14) angeschlossen, indem er letzterer zufolge die Nichtzurechnung der (äußern) die Strafbarkeit bedingenden oder erhöhenden Umstände davon abhängig macht, daß der Thäter sie „nicht kannte" (Abs. 2: „Unkenntniß"); vgl. die Motive f. 74. Folgeweise braucht das Nichtvorliegen der thatsächlichen Voraussetzungen des § 59 nur dann festgestellt zu werden, wenn das Gegentheil ausdrücklich behauptet war (StPO. § 266 Abs. 2): RIII. 10. Dez. 79, 4 Jan. 82, RI. 2. Jan. 82 (R. I, 134; IV, 9. 5). Im Uebr. vgl., namentlich was das schwurgerichtliche Verfahren betrifft, Abschn. IV n. 11.

7. Die (festgestellte) Zurechnungsfähigkeit des Angeklagten schließt nicht aus, daß er die That ohne Kenntniß von den ihre Strafbarkeit bedingenden Umständen verübt haben könne: OT. 68 (O. IX, 313). Dagegen genügt zur Ausschließung des § 59 schon bloßer dolus eventualis, m. a. W. es reicht zur Anwendbarkeit des § nicht hin, wenn der Thäter sich in Betreff eines Thatbestandsmerkmals ꝛc. bloß im Ungewissen befand, z. B. unter den äußeren Voraussetzungen, des § 176 Nr. 3 sich bewußt war, es möglicher Weise mit einem Kinde unter 14 Jahren zu thun zu haben, vorausgesetzt (was thatsächlich festzustellen ist), daß er auch für diesen Fall die That in seinen Willen aufgenommen hat; vgl. RI. 13. Apr. 91, 28. Apr. 84, RIII. 3. März 84, 1. Juli 85, RIV. 7. Aug., 20. Dez. 87 (E. XXI, 420; X, 234. 337; XII, 337; R. IX, 361. 742), Münch. 72, Darmst. 74 (BE. II, 48; HE. f. 83), Dresd. (SGZ. XX, 204: die Strafbarkeit werde nicht beseitigt, wenn der Thäter es darauf ankommen lasse, in welchem Alter sich das Kind befinde), Olsh. n. 6.

8. Die Ausdrucksweise „bei Begehung einer strafbaren Handlung" ist nicht korrekt, weil, wenn dem Thäter ein zum gesetzlichen Thatbestande gehörender Thatumstand (Merkmal) nicht zugerechnet wird, seine Handlung nicht „strafbar" ist; jene Worte sind daher lediglich auf den objektiven Thatbestand zu beziehen.

9. Der Grundsatz des § gilt allgemein, also auch bei Abgaben- (z. B. Wechselstempel-)Hinterziehungen: OT. (O. XVI, 690); a. M.: RIII. 20. Nov. 82 (E. VII, 240: mindestens dem Wortlaute der Mot. nach; es handelte sich jedoch damals nicht, wie in dem durch das OT. entschiedenen Falle, um einen unverschuldeten faktischen, sondern um einen Rechtsirrthum; daß § 15 des Wechselst.-G. gleich den meisten Strafvorschriften der Abgabengesetze weder einen strafbaren Vorsatz noch schuldhafte Fahrlässigkeit voraussetze, erkannte auch das OT. an); desgleichen bei Uebertretungen; vgl. OHG., OT. (StZ. II, 17; O. XV, 30), Berlin (Johow V, 404) und unten n. 18a. Ueber die Frage, ob dies bei gewissen Uebertretungen eine Ausnahme bezw. Einschränkung erleide, vgl. Th. II, Abschnitt 29 n. 9.

10. Aus der Allgemeingeltung des § (n. 9) folgt ferner, daß er nicht nur beim Thäter i. e. S., sondern bei Jedem Anwendung findet, welcher für eine Strafthat verantwortlich ist, also auch beim Anstifter, Gehülfen und Begünstiger; (Beisp.: wenn der Gehülfe die Rückfälligkeit des Haupttäters nicht kannte; vgl. Schütze f. 129 n. 10. Inwiefern Jemand als Anstifter ꝛc. bestraft werden könne, ungeachtet der Haupttäter gemäß § 59 straflos bleibt, darüber vgl. § 48 n. 7.

10a. Ebenso kommt § 49 dem auf Grund des RPreßg. § 20 Abs. 2 zur Verantwortung gezogenen Redakteur einer periodischen Druckschrift zu Gute: RII. 28. März 84, 1. Febr. 89 (E. X, 229; GA. 37 f. 56), OT. (Pl.) 9. Okt. 76 (O.

XVII, 645); vgl. die Materialien u. Schw. z. Preßgef. f. 105. Anders verhält es sich mit dem Fahrlässigkeitsvergehen des § 21 ib.: cit. RII. 1. Febr. 89; vgl. unten n. 18ff.; doch ist auch § 21 ausgeschlossen bei solchen Delikten, welche für den subjektiven Thatbestand positiv das Bewußtsein von der Unwahrheit gewisser thatsächlicher Behauptungen voraussetzen (§§ 131. 164. 187), wenn keiner der für den Inhalt der Druckschrift verantwortlichen Personen der böse Glaube nachgewiesen werden kann: RIII. 2. Juni 92 (E. XXIII, 151).

11. Vorausgesetzt wird die Unkenntniß eines „zum gesetzlichen Thatbestande (d. h. zu den wesentlichen Begriffsmerkmalen) gehörenden oder die Strafbarkeit erhöhenden Thatumstandes", also irgend eines thatsächlichen Bestandtheiles des betr. Straffalles. (Von strafmildernden Umständen handelt der § nicht; vgl. RII. 3. Juni 92, E. XXIII, 149.) Als derartige Thatumstände sind anzusehen die in der Begriffsbestimmung eines Straffalls vorausgesetzte Rechtswidrigkeit der Handlung und die die Strafbarkeit bedingenden oder erhöhenden Eigenschaften und Verhältnisse einer Person (des Angeklagten oder eines Dritten) oder Sache, mag letztere durch die Handlung betroffen oder zu ihrer Verübung angewendet sein; Beisp.: Alter, Beamtenqualität, verwandtschaftliche Beziehung, die Eigenschaft eines Schlüssels als eines für ein Schloß bestimmten (§ 243 Nr. 3) ꝛc. In allen diesen Fällen kommt es aber nur auf die Kenntniß von wirklichen äußerlich erkennbar werdenden „Thatumständen", nicht auf die der rechtlichen Folgen an, welche sich an jene knüpfen; sonach genügt es, wenn der Thäter weiß, daß bei ihm die Voraussetzungen des § 4 des HGB. zutreffen, sollte ihm auch unbekannt sein, daß er deshalb gesetzlich ein „Kaufmann" sei: OT. (O. XVI, 196).

12. Entscheidend ist nur die Kenntniß, welche „bei Begehung der Handlung" obwaltete; es kommen daher nur solche Thatumstände in Betracht, welche zur Zeit jener Begehung bereits „vorhanden" waren, und somit dem Handelnden bekannt sein konnten. Demgemäß findet der § in solchen Fällen, in welchen die Strafbarkeit einer Handlung durch den demnächstigen Eintritt eines nicht gewollten Erfolgs bedingt oder erhöht wird, auf die Kenntniß von diesem Erfolge oder der Möglichkeit (Wahrscheinlichkeit) eines solchen keine Anwendung; Beispp.: §§ 224. 226. 227. 307. 312. 314—316. 321—324. 326—328. Vgl. n. 19 a. E., § 224 n. 12.

13. War dem Thäter einer der im § erwähnten Thatumstände unbekannt, so ist es gleichgültig, wodurch diese Nichtkenntniß veranlaßt worden, ob sie entschuldbar war oder nicht; der § bleibt nicht deshalb außer Anwendung, weil „dem Angeschuldigten der betr. Umstand nur in Folge seiner eigenen Unachtsamkeit entgangen sein könne": RII. 16. Apr. 80, RIII. 15. März 82, RIV. 26. März 89 (E. I, 368; VI, 85; XIX, 209), OT. (O. XX, 8). Dagegen kann in einem solchen Falle ein Fahrlässigkeitsvergehen vorliegen.

14. Aus dem unter n. 6 Gesagten ist nicht zu folgern, daß dem Angeklagten die Beweislast in Betreff seiner Unbekanntschaft obliege, daß also in Ermangelung eines solchen von ihm geführten Beweises die betr. Frage mit rechtlicher Nothwendigkeit zu verneinen sei; vgl. Motive f. 75 (sprechen sich geradezu dahin aus, daß im Falle behaupteter Kenntniß der Angeklagte nicht seine Unkenntniß zu beweisen habe, daß vielmehr gegen denselben der Beweis zu erbringen sei), OT. (O. XVI, 792); der Richter hat daher auch in Betreff dieses Punktes von Amtswegen die nöthigen Ermittelungen anzustellen: RIII. 15. März 82 (cit. n. 13), OT. 63, 66 (O. IV, 200; VII, 114). Vgl. n. 18 (a. E.).

15. Auf die Unkenntniß des Strafgesetzes und auf den s. g. Rechtswahn findet § 59 keine Anwendung; ebenso: HStR. I, 260. Das Gegentheil ist der Fall, wenn die Unbekanntschaft mit dem Vorhandensein von Thatbestandsmomenten auf einem (nicht dem strafrechtlichen Gebiete angehörigen) Rechtsirrthum beruht: RIV. 26. März 89 (cit. n. 13), insbesondere also, wenn ein Rechtsirrthum bezüglich der bei Beurtheilung eines Straffalls in Betracht kommenden civilrechtlichen Verhältnisse vorliegt; dasselbe gilt aber auch von einem Irrthume rücksichtlich der Grundsätze des Kirchen- oder Staatsrechts; RI. 17. Mai 81, RIII. 28. Sept. 91 (R. III, 336; E. XXII, 141), OT. (O. XVII, 320). Desgleichen von einem Mißverständnisse, betreffend den Inhalt eines (auf Grund gesetzlicher Vorschrift) wider den Angeklagten erlassen (polizeilichen) Verbots: RIII. 15. März 82 (E. VI, 85), — Vgl. bezüglich des Näheren Abschn. IV n. 7. 8.

16. Ferner bleibt der § außer Anwendung, wenn der Angeschuldigte irriger Weise das Vorhandensein eines Strafausschließungsgrundes annahm; ebenso: RII. 28. Sept. 83 (E. IX, 150); vgl. RIII. 23. Sept. 82 (E. VII, 100: betr. Unkenntniß einer die Straffrei-Erklärung des § 233 ausschließenden Thatsache); dasselbe gilt, wenn Jemand eine Handlung, welche nach polizeilichen Vorschriften nur beim Vorhandensein gewisser Bedingungen gestattet ist, in der irrigen Meinung vornimmt, jene Bedingungen seien erfüllt: OT. 62 (O. III, 152); vgl. n. 9. 17. Dagegen tritt auch in solchen Fällen Straflosigkeit ein, wenn es dem Thäter in Folge jenes Irrthums an dem zum Thatbestande erforderlichen Dolus fehlte; ein Beisp.: § 53 n. 10.

17. Die gleichen Grundsätze (n. 16) sind maßgebend, wenn der Angeklagte bei der That irriger Weise das Vorhandensein eines strafmildernden Umstandes annahm, z. B. wenn der Todtschläger deshalb in Zorn versetzt war, weil er die irrige Meinung hegte, daß der Getödtete ihm schwer beleidigt habe (§ 213); a. M.: v. Buri, GSaal 29 Beil. s. 200; vgl. auch § 220 n. 2; oder wenn ein strafmündiger Thäter sich für strafunmündig hielt.

17a. Ebenso verhält es sich, wenn der Irrthum kein Thatbestandsmerkmal, sondern ein lediglich die Strafverfolgung bedingendes Moment, z. B. das thatsächliche Vorliegen eines Grundes, welcher die Verfolgung von einem Strafantrage abhängig macht, betraf; vgl. § 247 n. 12.

18. Gegenüber der Regel, daß Strafbarkeit durch die Vorsätzlichkeit des Handelns bedingt wird (n. 1), begründen zwei Kategorien strafbarer Handlungen eine Ausnahme, einmal nämlich die eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen, d. h. solche Strafthaten, welche begriffsmäßig eine Fahrlässigkeit zur Voraussetzung haben, und sodann diejenigen Handlungen, bei denen Vorsätzlichkeit zwar kein Thatbestandsmerkmal bildet, der Thatbestand aber durch die Vorsätzlichkeit des Handelns nicht ausgeschlossen wird. Bei den Handlungen der ersten Kategorie wird die Fahrlässigkeit als Begriffsmerkmal in den betreffenden Strafgesetzen stets zum Ausdruck gebracht; dagegen erhellt die Zugehörigkeit zur zweiten Kategorie regelmäßig nicht unmittelbar aus dem Wortlaute der betreffenden Strafsanktion; es ist daher unstatthaft, aus der oben erwähnten Regel den Schluß herzuleiten, als ob jede nicht förmlich als Fahrlässigkeitsvergehen qualifizirte Strafthat ein vorsätzliches Vergehen sei, vielmehr muß beim Fehlen einer ausdrücklichen Vorschrift aus dem Grund und Zweck der Norm oder aus dem Zusammenhange der einzelnen Bestimmungen des Gesetzes entnommen werden, ob der Gesetzgeber bloß das vorsätzliche, oder ob er gleichzeitig das fahrlässige Verhalten hat treffen wollen; vgl. RI. 27. Mai 81, 11. Juni 91, RIV. 25. Febr. 87 (E. IV, 233; XXII, 43; R. IX, 160). Für alle diese Fälle gilt Abs. 2 des §, indem dessen Bestimmung, wie die Mot. s. 75 hervorheben, gegen die Anschauung sichern soll, als ob dadurch, daß die Zurechnung der im § erwähnten Umstände zum dolus ausgeschlossen ist, auch eine Zurechnung zur culpa nicht stattfinde, vorausgesetzt, daß die Handlung selbst zu denjenigen gehört, welche im Gesetze auch dann, wenn sie nur aus Fahrlässigkeit begangen werden, mit Strafe bedroht sind. Die Worte „fahrlässig begangene Handlungen" umfassen daher nicht ausschließlich die eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen, sondern auch die Strafthaten jener zweiten Kategorie (zu denen z. B. die durch die §§ 145. 330, Gew.-O. § 146 Nr. 2, Personenst.-G. § 69, nicht aber die ib. § 67 verpönten Handlungen gehören), letztere, sofern sie eben fahrlässig begangen sind; ebenso: RII. 12. Okt. 80, 14. Juni 81, RIII. 18. Juni 81, RI. 27. Mai 81, 16. März 82 (E. II, 321; IV, 255. 307. 233; VI, 111). Münch. (BE. VI, 579) wandte den Abs. 2 demzufolge auch auf alle „Uebertretungen" an, bei welchem die Vorsätzlichkeit nicht zum Thatbestande gehöre; ähnlich: Münch. (BE. III, 497; IV, 601); vgl. übrigens Th. II Abschn. 29 n. 8—10. — Damit die Straflosigkeit gemäß Abs. 2 ausgeschlossen sei, fordert Münch. (BE. VI, 579) den Beweis, daß die Unkenntniß durch Fahrlässigkeit verschuldet war; der mangelnde Beweis des Gegentheils genüge dazu nicht. Jedenfalls liegt auch in dieser Hinsicht dem Angeklagten keinerlei Beweislast ob; vgl. n. 14, RII. 4. April 82 (R. IV, 306).

19. Bei den eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen (mit Ausnahme einzelner, insbesondere des fahrlässigen Falscheides und der im RGes. v. 21. Mai 1878 § 3 vorgesehenen Zuwiderhandlung) besteht das Wesen der Strafbarkeit darin, daß durch einen vermeidlichen Irrthum oder den Mangel an der nöthigen Voraussicht

(Vorsicht) ein unbeabsichtigter vom Recht reprobirter bezw. rechtsverletzender Erfolg eingetreten ist; vgl. RIII. 15. Febr. 82 (R. IV, 165), BA. f. 124. — Eine an sich befugte Handlung kann mit Rücksicht auf eine nicht gewollte Folge derselben eine fahrlässige und deshalb strafbar sein, z. B. wenn Jemand bei Ausübung eines Rechts (des Hausrechts, des Züchtigungsrechts, der Nothwehr ꝛc.) über die statthaften Grenzen fahrlässigerweise hinausgeht (unbeschadet des im § 53 Abs. 3 vorgesehenen Strafausschließungsgrundes): OT. (O. XIV, 212). — Auf der anderen Seite läßt das Gesetz bei einzelnen strafbaren Handlungen den Thäter unbedingt für die verursachte, aber nicht gewollte Folge haften (§§ 178. 220. 221. 224. 226. 227. 229. 239. 251. 307. 309. 312. 314. 316. 321—324. 327. 328); bei diesen kommt es auf eine Fahrlässigkeit in Betreff der letzteren nicht an; vgl. § 222 n. 16. 17, Wahlberg, Z. f. StR. II, 207; a. M.: HStR. I, 275.

20. Nach dem unter n. 19 i. A. aufgestellten Satze ist die Frage, ob das Verhalten des eines Fahrlässigkeitsvergehens Angeklagten ein fahrlässiges gewesen sei, nicht in abstracto, sondern mit Rücksicht auf die verursachte Folge zu prüfen; es ist daher nicht entscheidend, ob die Handlung an sich eine unvorsichtige oder gar verbotene, z. B. gegen ein Gesetz (eine Polizeiverordnung) verstoßende war; ebenso: RIII. 15. Febr. 82, RI. 27. Sept. 88 (R. IV, 165; X, 518); desgleichen bleiben civilrechtliche Landesvorschriften (z. B. ALR. I, 6 §§ 10 ff.) hier außer Betracht, vielmehr kommt es wesentlich darauf an, ob die Möglichkeit der durch die Handlung verursachten Folge eine so naheliegende war, daß der Angeklagte sie bei gewöhnlicher Sorgfalt und Umsicht erkennen konnte und demgemäß sein Thun und Lassen einrichten mußte: RIV. 23. März 97 (E. 30, 25) OT. (O. XIII, 110. 209; XV, 808; XVIII, 623), Manh. (BA. 39 f. 17). Dabei ist selbstverständlich daß Maß der eigenen Urtheilsfähigkeit und Einsicht des Angeklagten in Betracht zu ziehen; im Uebrigen aber kommt es, wenn obige Voraussetzungen zutreffen, auf den Grad (das Maß) der Verschuldung nicht an: RIII. 29. Dez. 83 (A. IX. 226), OT. 66, 70 (O. VII, 35; XI, 526), HS. II. 74; vgl. § 163 n. 5. — Sonach wird keineswegs erfordert, daß der Angeklagte sich jener Möglichkeit wirklich bewußt gewesen sei; cit. Manheim, — noch weniger, daß er die Gefahr gewollt habe; a. M.: John, fortges. Vbr. f. 71. — Aus dem Gesagten folgt, daß ein Verhalten, welches mehrere Folgen nach sich zog, sehr wohl in Beziehung auf eine derselben ein fahrlässiges sein kann, während ihm diese Eigenschaft in Betreff anderer nicht beiwohnte, sollten letztere auch aus jener hervorgegangen sein, z. B. wenn eine fahrlässig verursachte Körperverletzung in einer nicht vorherzusehenden Weise den Tod des Verletzten nach sich zog.

21. Die eingetretene Folge (n. 19) muß durch das fahrlässige Verhalten des Angeschuldigten „verursacht" („herbeigeführt") sein (vgl. §§ 222. 230. 309. 314. 329 — und außerdem §§ 121. 163. 318. 319. 326. 345. 347). Es genügt daher nicht, daß nur überhaupt eine gleiche Folge wie die eingetretene durch die Fahrlässigkeit hätte bewirkt werden können, vielmehr muß der wirklich eingetretene Erfolg in seiner individuell-konkreten Gestaltung durch das fahrlässige Verhalten verursacht sein; vgl. § 222 n. 3. — Ob eine fahrlässige Handlung und ein eingetretener Erfolg in ursächlichem Zusammenhange stehen, ist Sache der thatsächlichen Feststellung: Dresd. 15. Juni 77 (SGZ. 22 f. 81).

21a. Es genügt, wenn jene Folge auch nur mittelbar durch die fahrlässige Handlung veranlaßt wurde: RIII. 29. März 82 (E. VI, 146), OT. (O. XIII, 110; XIV, 35; XV, 843), Manh. (BA. 38 f. 201. 203; StZ. III, 328); dabei ist es gleichgültig, ob ihr Eintritt ein nothwendiger war, oder möglicher Weise noch abzuwenden gewesen wäre; OT. 66 (O. VII, 477). Endlich kann auch nicht gefordert werden, daß die Handlung des Angeklagten die alleinige Ursache der eingetretenen Folge gewesen sei; selbst wenn zu dieser andere, vom Angeschuldigten nicht ausgegangene Thatumstände mitwirkten, genügt es für seine Haftbarkeit, wenn sein Thun wesentlich zur Herbeiführung der Folge mitgewirkt hat, und mit Rücksicht auf die vorauszusehende Möglichkeit eines solchen Kausalzusammenhanges in seiner Person ein fahrlässiges war (n. 20); vgl. die oben citt. Entscheidungen, OT., Wolfenb. (O. XII, 346; StRZ. XIII, 94). Das gilt namentlich, wenn er bei seinem Thun jene außerdem mitwirkenden Umstände kannte, oder doch die naheliegende Möglichkeit ihres späteren Eintritts zu übersehen vermochte, und dennoch die nöthige Vorsicht verabsäumte. Vgl. § 222 n. 4. — Anlangend den in solchen Fällen zu führenden

Beweis, so läßt sich nicht verlangen, daß gerade alle Zwischen- und Nebenursachen vollständig festzustellen sind und alle [in ihrer konkreten Gestaltung] vom Thäter vorauszusehen waren, es genügt vielmehr, wenn der Zusammenhang zwischen Handlung und Erfolg soweit erkennbar ist, daß an der geschlossenen Kette sich kausal bedingender Ereignisse kein Zweifel besteht und dieser Zusammenhang insoweit auch zur Schuld zugerechnet werden kann; ob die Unerkennbarkeit oder Unerweislichkeit gewisser Zwischenglieder als so erheblich erscheint, um das Gegentheil anzunehmen, ist lediglich Thatfrage; so: cit RIII. 29. März 82.

22. Nach denselben Gesichtspunkten (n. 20ff.) ist der Fall zu beurtheilen, wo das zusammentreffende fahrlässige Verhalten Mehrerer irgend ein unglückliches Ereigniß zur Folge gehabt, oder wo zu letzterem ein eigenes (fahrlässiges oder vorsätzliches) Handeln des vom Unglücksfalle Betroffenen mitgewirkt hat. Auch hier kommt es darauf an, inwiefern das Thun des einzelnen Angeklagten im Hinblicke auf jenen Gesammterfolg ein „fahrlässiges" und für den Eintritt desselben so bedeutsam war, daß es als durch ihn (mit-) verursacht (herbeigeführt) angesehen werden kann. Kannte der Angeschuldigte das vorhergegangene (vorsätzliche oder fahrlässige) Verhalten der Andern, oder konnte er die Möglichkeit eines künftigen derartigen Verhaltens voraussetzen, so ist ihm auch dieses als eigene Fahrlässigkeit zuzurechnen: OT. (O. XV, 458. 712). — Hiernach kann es sehr wohl geschehen, daß mehrere Personen bezüglich eines und desselben Erfolgs als fahrlässige Thäter erscheinen (: RI. 5. Dez. 83, E. X, 8), z. B. der Auftraggeber und der Beauftragte (unter welchen Voraussetzungen Letzteres zutreffe, darüber vgl. RI. 7. März 89, E. XIX, 204), oder daß neben einem vorsätzlich handelnden Thäter noch ein zweiter vorhanden ist, welcher aus Fahrlässigkeit zur Herbeiführung jenes Erfolgs mitgewirkt und sich dadurch der fahrlässigen Verursachung desselben schuldig gemacht hat. Dagegen darf man in solchen Fällen nicht von „Mitthäterschaft" noch von einem „gemeinschaftlichen Handeln" sprechen, da diese Begriffe durch die Gemeinschaft des Dolus bedingt sind; vgl. § 47 n. 10; es ist daher auch im Prinzip gleichgültig, ob zwischen den Thätigkeiten der einzelnen Mitwirkenden eine Verbindung resp. Beziehung stattfand, oder nicht; vgl. OT. 69, 75 (O. X, 102; XVI, 76).

23. Aus dem Gesagten (n. 22) folgt ferner, daß eine Handlung, welche, wenn vorsätzlich begangen, nur unter den Begriff der Anstiftung und Beihülfe zu der Strafthat eines Andern fallen würde, als fahrlässige Thäterschaft angesehen werden kann, z. B. wenn jemand fahrlässiger Weise etwas sagt oder thut, wodurch er (ohne es zu wollen) bei einem Andern den Entschluß zur Begehung einer Strafthat hervorruft, oder dem Urheber einer (vorsätzlichen oder fahrlässigen) Strafthat Hilfe leistet, bezw. die Mittel zur Verübung gewährt (unvorsichtiges Stehenlassen eines geladenen Gewehrs, mit welchem ein anderer eine Tödtung bewirkt ꝛc.); a. M.: HStR. II, 25. Dasselbe gilt von Demjenigen, welcher vorsätzlich einen Andern zu einem fahrlässigen Verhalten mit dem Bewußtsein veranlaßt, daß durch dasselbe ein Unglück herbeigeführt werden könne. Es konkurriren dann ein fahrlässiger Urheber neben einem vorsätzlichen, oder zwei (selbstständige) fahrlässige Urheber; a. M.: ML. f. 222, welcher die fahrlässige Veranlassung der fahrlässigen That eines Andern nicht für strafbar erachtet. — Dagegen ist „Theilnahme" an einem Fahrlässigkeitsvergehen ebensowenig denkbar, wie „Theilnahme aus Fahrlässigkeit": RI. 5. Dez. 83 (E. X, 8: speziell in Betreff der Beihülfe), OT. (O. XVI, 76); vgl. Thl. I Abschn. III, n. 7. 8; § 48 n. 22.

24. Nach den entwickelten Grundsätzen (n. 20ff.) versteht es sich von selbst, daß die Verantwortlichkeit des Urhebers eines Fahrlässigkeits-Vergehens dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß die mögliche Abwendung der Gefahr durch das Versehen eines Dritten unterblieben ist; vgl. OT., Manh. (O. XIII, 297; BA. 39 f. 17).

25. Die Unkenntniß eines Gesetzes (eines civilrechtlichen Grundsatzes) oder einer Polizeivorschrift ist für sich allein noch nicht als „Fahrlässigkeit" anzusehen: OT. (O. XV, 871; XVI, 279); vgl. n. 20. Wohl aber kann sie in einer solchen ihren Grund haben: OT. (O. XIX, 422: betraf einen fahrlässigen Falscheid). Letzteres trifft regelmäßig zu, wenn die Kenntniß Pflicht, insbesondere Berufspflicht (n. 27) ist, während ein bloßer Irrthum über den Inhalt und die Bedeutung einer Gesetzesvorschrift auch in solchen Fällen unter Umständen entschuldbar sein kann: RIII. 12. Nov. 81 (E. V, 161).

§ 60. Eine erlittene Untersuchungshaft kann bei Fällung des Urtheils auf die erkannte Strafe ganz oder theilweise angerechnet werden.

[I. Entw.: § 53; II. Entw.: § 53; Pr. StGB.: (fehlte).]

---

26. Der Eintritt in eine Thätigkeit ohne den Besitz der hierzu nöthigen Befähigung und Kenntnisse kann im Falle eines demnächstigen unglücklichen Erfolgs dieser Thätigkeit als „Fahrlässigkeit" angesehen werden, wenn der Handelnde sich seiner Unkenntniß bewußt sein mußte und sonach jenen Erfolg vorhersehen konnte (n. 20): OT. (O. XVI, 705). Namentlich entbindet der Umstand, daß die Gew.-O. den Betrieb gewisser Gewerbe, z. B. des Bauhandwerks, nicht mehr von einem Befähigungs-Nachweise abhängig macht, keineswegs von der Pflicht, den Mangel eigner Kenntniß nöthigenfalls durch Heranziehen Sachverständiger zu ersetzen: OT. (O. XVII, 394).

27. Ein Fahrlässigkeitsvergehen kann durch kulpose Verabsäumung einer Pflicht (z. B. einer Berufspflicht) verübt werden; OT. (Pl.) 60 (JMBl. f. 421), OT. 69, 70 (O. X, 203; XI, 78); Beisp.: wenn ein Gastwirth einem kranken Reisenden die Aufnahme versagt (vgl. § 221 n. 5): OT. 59 (GA. VII, 551), oder im Falle des § 367 Nr. 12: OT. (O. XII, 480).

28. Insoweit es sich um dasselbe Thun derselben Person und um dieselbe Wirkung dieses Thuns handelt, schließen sich Vorsatz und Fahrlässigkeit wechselseitig aus; es darf daher der Richter, welcher die vorsätzliche Herbeiführung eines Erfolges für erwiesen erachtet, nicht wegen fahrlässiger Verursachung desselben strafen. Doch kann Fahrlässigkeit nicht lediglich daraus gefolgert werden, daß die Vorsätzlichkeit nicht erwiesen sei; vgl. OT. (O. XVI, 590).

29. War die Handlung, durch welche fahrlässiger Weise eine Folge verursacht worden ist, auch an sich strafbar, so liegt Ideal-Konkurrenz vor.

30. Ein der vorsätzlichen Begehung eines Deliktes Angeklagter kann nicht wegen fahrlässiger Begehung desselben verurtheilt werden, ohne vorher auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts hingewiesen zu sein (StPO. § 264); RI. 12. Juni 82 (E. VI, 349).

§ 60.

1. „Untersuchungshaft" ist die Entziehung der Freiheit, welche aus Anlaß einer präsumtiv verübten strafbaren Handlung gegen den Urheber derselben zum Zwecke und während der Untersuchung von der dazu berufenen Behörde ins Werk gesetzt ist, gleichgültig, ob sie im Inlande oder Auslande, z. B. bei Auszuliefernden, stattfindet; somit gehört auch die erste polizeiliche Festnahme (nicht aber die Festnahme seitens einer Privatperson) hierher: OA. (O. XIV, 21: schloß aber die einstweilige Detention in der eigenen Wohnung oder in einem Wachtlokale ꝛc. aus). Vgl. StPO. §§ 127 (Abs. 2), 128. Ebenso gehört dahin die Haft, welche in Folge eines auf Grund des § 229 ib. erlassenen Haftbefehls erduldet wird.

2. Die ꝛc. Untersuchungshaft kann nur „bei Fällung des Urtheils" auf die „erkannte" Strafe angerechnet werden: aus dieser Fassung folgt, daß die Vorschrift nur auf diejenige Untersuchungshaft zu beziehen ist, welche der Verurtheilte im Laufe des wegen des betr. Straffalles eingeleiteten, dem Urtheile vorhergegangenen Verfahrens erlitten hat. Sind daher gegen denselben Angeschuldigten zwei getrennte Untersuchungen geführt und durch zwei besondere Urtheile beendigt worden, so kann in jedem der letzteren nur diejenige Untersuchungshaft angerechnet werden, welche wegen dieses Straffalles ins Werk gesetzt war: Münch. (BE. III, 58). Wird dagegen wegen mehrerer realiter konkurrirenden Straffälle in einem Urtheile erkannt, so ist die Anrechnung statthaft, selbst wenn in Betreff des Falles, welcher die Veranlassung zur Untersuchungshaft gab, Freisprechung erfolgt: RII. 21. Jan. 81 (E. III, 264), OT. (O. XVI, 550: sollte auch die Voruntersuchung nicht gleichzeitig geführt und verschiedene Verweisungsbeschlüsse erlassen sein). Der erforderliche Zusammenhang zwischen der Untersuchungshaft und der Strafverfolgung, auf welche die Urtheilsfällung sich bezieht, liegt nur da vor, wo die eingeleitete Untersuchung schon zur Zeit der Verhängung der Haft die mehreren Delikte umfaßte. RIII. 19. Juni 97 (E. 30, 182). RIII. 9. März 81 (R. III, 126) dehnt dies

auf den Fall aus, wo die jene Haft veranlassende Beschuldigung bereits vorher, durch Einstellungsbeschluß, ihre Erledigung findet, wenn die Untersuchung sich auf beide Strafthaten erstreckt habe und die Verfolgung beider in derselben Anklageschrift bewirkt sei. Die erforderliche Verbindung im Verfahren liegt nicht vor, wenn lediglich eine in einem anderen Verfahren ausgesprochene Strafe zur Bildung einer Gesammtstrafe gemäß § 79 verwendet wird. Rl. 7. Juli 98 (E. 31, 244). Jedenfalls hindert der Umstand, daß die Haft gleichzeitig auch in einer anderen Untersuchung erlitten wurde, die Handhabung des § nicht, sofern nur keine zweimalige Anrechnung stattfindet: Rll. 28. Nov. 82 (R. IV, 850).

3. Nur die „bei Fällung des Urtheils" bereits „erlittene Untersuchungshaft" ist der Anrechnung fähig; es ist daher unstatthaft, im Urtheil Bestimmung über die Anrechnung einer noch nicht erlittenen, demnächst aber bis zum Eintritte der Rechtskraft zu erleidenden Untersuchungshaft zu treffen. Inwiefern die letztere Haft anzurechnen sei, ist ein für alle Mal durch das Gesetz geregelt (StPO. § 482). Der Berufungsrichter kann auch die Untersuchungshaft anrechnen, welche Angeklagter seit dem erstinstanzlichen Urtheil erlitten hat, vgl. n. 5. — Eine Untersuchungshaft ist nicht „erlitten", wenn dieselbe zwar verhängt, dem Angeschuldigten aber verstattet war, unterdessen eine Strafe abzubüßen; hier kommt also (für die Dauer der Strafverbüßung) § 60 nicht zur Anwendung: RIII. 23. Okt. 80 (II, 380). — Wird eine Untersuchungshaft in Folge eines thatsächlichen Irrthums für erlitten erachtet, so liegt eine Verletzung des Gesetzes nicht vor und kann daher deren Anrechnung im Wege der Revision nicht angefochten werden: Rl. 9. Nov. 80, Rl. 29. Sept. 81 (R. II, 479; III, 561). Dasselbe gilt, wenn die Anrechnung auf einem thatsächlichen Irrthum über die Dauer der Untersuchungshaft beruht, selbst wenn der Irrthum schon bei Niederschrift der Urtheilsgründe erkannt und in letzteren erwähnt ist: Rll. 12. Nov. 83, Rl. 3. Jan. 87 (E. IX, 244; XV, 136).

4. Daß die Untersuchungshaft ein unverschuldet erduldete gewesen, ist nicht erforderlich, zumal die ergehende Verurtheilung nothwendig ein Verschulden voraussetzt; ebensowenig wird erheischt, daß jene Untersuchungshaft durch das unberechtigte Thun oder durch das Versehen eines Dritten (eines Richters, Zeugen, Mitangeschuldigten) veranlaßt worden sei. — Der Instanzrichter wird derartige Umstände bei dem ihm zustehenden Ermessen (n. 6) berücksichtigen.

5. Die Anrechnung kann nur „bei Fällung des Urtheils", d. h. im Urtheile (Formel) selbst, „auf die erkannte Strafe" erfolgen. Eine Nachholung durch ein Nachtrags-Urtheil (derselben Instanz) ist unstatthaft; ebenso: Rll. 22. Nov. 81 (E. V, 173: selbst, wenn sie noch vor dem Schlusse der Sitzung erfolge; anders liege der Fall da, wo die Anrechnung vom Gerichte beschlossen gewesen und nur aus Versehen unverkündet geblieben, wo also nur die Publikation zu vervollständigen sei), Münch. (BE. II, 423). — Doch kann die Anrechnung im Falle des § 394 Abs. 1 (a. E.) der StPO. auch durch den Revisionsrichter angeordnet werden. Vgl. n. 3.

6. Die fakultative Fassung des § („kann") legt dem erkennenden, die Strafe abmessenden Richter eine nach seinem Ermessen zu handhabende Befugniß bei. Findet derselbe keine Veranlassung, von jener Gebrauch zu machen, so braucht er dies nicht durch Angabe von Gründen zu rechtfertigen, sollte auch der Angeklagte die Anrechnung beantragt haben: OT. (O. XVI, 115); das Gegentheil folgt nicht aus § 266 der StPO.; nur die rechtsirrthümliche Annahme: die Anrechnung sei gesetzlich unstatthaft, könnte eine Nichtigkeit begründen; ebenso: RII. 28. Nov. 82 (cit. n. 2), Olsh. n. 7.

7. Die Anrechnung soll auf „die erkannte Strafe" erfolgen (vgl. § 7: „die zu erkennende Strafe"). Es muß daher zunächst die verwirkte Strafe im Urtheil bestimmt und dann nähere Verfügung darüber getroffen werden, bis zu welchem Maße die erlittene Untersuchungshaft auf diese Strafe anzurechnen sei. Nichtbeobachtung dieser Regel könnte als Gesetzesverletzung Nichtigkeit begründen, wenn nicht zu ersehen wäre, ob bei der ersten Strafzumessung das im zutreffenden Gesetze angedrohte Strafmaß innegehalten sei. Die Untersuchungshaft darf nicht als antizipirte Strafhaft angesehen werden, vielmehr bleibt für die Berechnung der Dauer der Strafhaft immer deren Antritt entscheidend (RII. 22. Nov. 96 (E. 29, 75).

8. In Betreff der Strafart, auf welche die Anrechnung erfolgen kann, enthält das Gesetz keine Beschränkung; jene ist daher grundsätzlich nur bei denjenigen

Strafen ausgeschlossen, mit deren Begriff sie unvereinbar erscheint, d. h. bei den Todes- und bei den lebenslänglichen Freiheitsstrafen, dagegen selbst bei solchen Strafen, welche nicht in einer Freiheitsentziehung bestehen (Geldstrafe, Verweis), statthaft; a. M. (in Betreff des Verweises und aller Ehrenstrafen): Rubo s. 502, Olsh. n. 8. Unzulässig würde es dagegen sein, die Anrechnung nicht für die zunächst „erkannte" Geldstrafe, sondern nur für die dieser eventuell substituirte Freiheitsstrafe vorzunehmen; OT. (O. XIII, 417); vgl. n. 12.

9. Hiernach (n. 8) würde die Anrechnung auf eine Nebenstrafe grundsätzlich nicht unzulässig sein; es springt indessen in die Augen, daß es thatsächlich schwer zu rechtfertigen wäre, eine verwirkte Ehrenstrafe oder die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht, die Einziehung eines einzelnen Gegenstandes oder die Vernichtung einer Schrift ꝛc. strafbaren Inhalts durch eine erlittene Untersuchungshaft für verbüßt zu erachten. Insoweit die zuletzt erwähnten Maßnahmen aus sicherheitspolizeilichen Gründen geboten erscheinen, ist die Anrechnung gänzlich unstatthaft. — Nichts steht im Wege, auf die neben einer Freiheitsstrafe angedrohte Ehrenstrafe (§§ 32. 35) zu erkennen, sollte auch jene Freiheitsstrafe selbst durch Anrechnung in Wegfall gerathen; vgl. n. 11.

10. Auf eine zuerkannte Buße und auf die zur Last gelegten Kosten kann eine Anrechnung nie erfolgen (sie sind nicht „Strafe").

11. Nur „auf die erkannte Strafe" kann die Anrechnung stattfinden; demgemäß können die Folgen, welche von Gesetzeswegen an eine Verurtheilung geknüpft sind (vgl. § 31), durch Anrechnung der Untersuchungshaft nicht beseitigt werden.

12. In Betreff des Maßes der Anrechnung enthält der § keine Vorschriften; es läßt sich daher nicht aufstellen, daß die Anrechnung nur nach dem gesetzlichen Umwandlungsmaßstabe der Freiheitsstrafe (§ 21) erfolgen könne, zumal da die „Untersuchungshaft" keiner Art der Freiheitsstrafen genau entspricht, es auch an einem Umwandlungsmaßstabe für die „Haft" gänzlich fehlt; ebenso: Rl. 3. Jan. 87 (E. XV, 143). Demzufolge ist der Instanzrichter befugt, die ganze Dauer der Untersuchungshaft auf die gleiche Dauer der verhängten Freiheitsstrafe (sollte diese auch in Zuchthaus bestehen) in Anrechnung zu bringen: OT. (Pl.) 8. Apr. 72 (O. XIII, 244). Dagegen darf er die Anrechnung nicht über das gedachte Maß ausdehnen, eine längere Freiheitsstrafe nicht durch eine kürzere Untersuchungshaft für verbüßt erachten (das wäre nicht mehr eine „Anrechnung"); sonach muß er die Dauer der Untersuchungshaft übersteigende Theil der Freiheitsstrafe nothwendig aufrecht erhalten bleiben; ebenso: Rl. 3. Jan. 87 (E. XV, 43), OT. (O. XVII, 165; XIX, 227); a. M.: Rubo n. 7; vgl. übrigens n. 3. Bei Geldstrafen empfiehlt es sich, sie zunächst in die entsprechende Freiheitsstrafe umzuwandeln und dann nach dem Maße dieser die Untersuchungshaft auf die ganze Strafe anzurechnen (vgl. n. 8); wird Geldstrafe neben einer Freiheitsstrafe erkannt, so entspricht es dem Gedanken des Gesetzgebers am besten, die Anrechnung zunächst bei letzterer eintreten zu lassen. Gleichwohl läßt sich in beiden Beziehungen nicht aufstellen, daß eine unmittelbare Anrechnung auf die Geldstrafe (nach einem vom Richter zu ermessenden Maßstabe) unstatthaft sei: Rüd. n. 5; a. M.: Puch. n. 5, Otto n. 3.

13. Die Anrechnung kann für den übrig bleibenden Rest keine Abänderung der Strafart zur Folge haben; der Rest einer erkannten Zuchthausstrafe ist sonach nicht in Gefängniß umzuwandeln, sollte er auch für sich allein die Dauer eines Jahres nicht erreichen: Schw. s. 237, Schütze s. 189, Otto n. 6, Olsh. n. 10; a. M.: Rüd. n. 7; vgl. § 19 n. 4.

14. Der Grundsatz der relativen Rechtskraft (StPO. §§ 372. 398) gilt auch bezüglich der urtheilsmäßig ausgesprochenen Anrechnung der Untersuchungshaft: RIII. 4. Dez. 80 (R. II, 602).

14a. Die Frage, ob eine Anrechnung der Untersuchungshaft vorzunehmen, gehört zur Straffrage, wird also nicht von den Geschworenen beantwortet. Ob § 60 richtig angewendet wurde, ist keine prozessuale Frage, Revision also nur dementsprechend (§ 384 StPO.) statthaft. Rl. 3. Jan. 87 (E. 15, 43). Vgl. auch n. 3.

15. § 60 schließt nicht aus, daß der Richter, ohne von der Befugniß zur Anrechnung Gebrauch zu machen, die erlittene Untersuchungshaft bei der Strafzumessung berücksichtige: RII. 21. März 82 (R. IV, 264). — Inwiefern jene Befugniß bei Handhabung des § 2 in Betracht zu ziehen sei, darüber vgl. dort n. 20.

16. Im Uebrigen vgl. § 23 n. 5, § 245 n. 2. Die Vorschrift des § 60 gilt auch für die Landesstrafgesetze.

§ 61. Eine Handlung, deren Verfolgung nur auf Antrag eintritt, ist nicht zu verfolgen, wenn der zum Antrage Berechtigte es unterläßt, den Antrag binnen drei Monaten zu stellen. Diese Frist beginnt mit dem Tage, seit welchem der zum Antrage Berechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniß gehabt hat.

[I. Entw.: § 54; II. Entw.: § 59; Pr. StGB.: § 50.]

— ——— —

§ 61.

Inhalt:

Anstiftung: 6. 29. 31.
Antrag, an wen? 19.
- bei wem? 19. 20.
- d. Nichtbetheiligte: 18.
- Qualifizirung? 17.

Antragsdelikt: 1. 4.
Antragsteller, Recht: 39.
- Rechtsmittel: 39.

Anzeige: 16.
Bedingung: 23.
Befassung: 17. 18. 38.
Befragung: 14.
Begünstigung: 6.
Behörde, zuständige 19.
Beleidigung: 41.
Beihülfe: 6. 29. 31.
Berechtigter: 10. 27.
Beschränkung: 23.
Beweis: 15. 33. 34. 35.
Buße: 16.
Civilklage: 22. 40.
Einstellung: 37.
Einziehung: 16.
Entgelt: 13.
Entsch.-Ansp.: 12. 16. 21. 22. 40.
Ermachtigung: 5.
Feststellung: 35.
Form: 15.
Freisprechung: 37.
Frist: 37.
Frist, Beginn: 26.
- Ende: 26. 41.
- Kenntniß: 27—30.
- Kenntniß, Beweis: 33. 35.
- - mehr. Betheil.: 29.
- „mit dem Tage": 26.
- Monat: 25.
- Nachholung: 34.
- Personen-Ganzes: 27.
- präklusiv: 32.
- Unterbrechung: 32.
- Versäumniß: 32.
- Vertreter: 27.

Gesetzeswechsel: 44.
Hehlerei: 7.
Inhalt: 16.
Körperverletzung: 41.
Konkurrenz, id.: 9.
Mangel, Folge: 34. 37.
Maßnahme, polizeiliche: 3.
Militärstrafrecht 15. 19. 44.
Motiv: 13.
Nachholung: 34.
Nebenkläger 12, 16. 21.
Offizialdelikt: 1.
Patentschutz: 42.
Preßerzeugniß: 43.
Privatklage: 13. 16. 21.
Preßvorschrift: 2. 43.
Prüfung von Amtswegen 17. 35.
Regierung, fremde: 5. 1.
Restitution: 24.
Revision: 35. 37.
Richter, Befassung: 17. 18. 38.
- Prüfung: 35.

Schiedsmann: 19. 21.
Schrift: 17.
- Unbrauchbarmachen: 4.

Strafverfolgung: 2. 18.
- aller Betheil.: 18.

Thäter, Bezeichnung: 18.
Thatbestand, welcher? 8.
Theilnehmer: 6. 29. 31.
Verfahren: 8. 35.
Vergleich: 11. 12.
Verh. pers.: 4. 6. 18. 24. 31.
Verhaftung: 3.
Verjährung: 26. 32. 40.
Versöhnung: 11. 12.
Versuch: 6.
Vertrag: 11. 12.
Verzicht: 11. 12.
Vorbehalt: 23.
Wiederholung: 38.
Wirkung: 38.

1. Die Motive (s. 75) nennen die Straffälle, deren „Verfolgung nur auf Antrag eintritt": „Antragsverbrechen (-Vergehen)"; alle übrigen werden passend als Offizialdelikte bezeichnet. Die §§ 61 ff. gelten auch für diejenigen der ersteren Fälle, welche durch in Kraft erhaltene Spezial-Gesetze vorgesehen sind, insofern diese keine abweichenden Bestimmungen treffen: OT. (O. XIX, 510); vgl. EG. § 2 n. 2.

2. Streitig ist, ob die Stellung des Antrages Bedingung der Strafverfolgung (formelles Recht) oder der Strafbarkeit (materielles R.) ist. Für die erste Alternative: RI. 12. Juli 80, RII. 4. April 82, RIII. 14. April 80, RIV. 13. Juni 93 (E. II, 221; VI, 161; XXIV, 210; R. I, 60), Carlsr., Münch. (BA. 48 s. 326; BE. II, 526); v. Liszt 193, Dochow, HH. IV, 241, a. M.: RIII. 3. Jan. 80 (E. I, 44), Münch. BE. I, 60), Schw. s. 239, Fuchs s. 33, Reber n. 55 ff., v. Bar, GA. XIX, 641, Bind. II, 464. Man wird mit Olsh. n. 1 annehmen müssen, daß das Antragsrecht in das Gebiet des materiellen und formellen Rechts eingreift, ohne einem derselben ausschließlich anzugehören. Vgl. auch n. 35.

2a. Die rechtliche Bedeutung des sog. Antragsrechts ist eine rein negative, sie besteht eben nur darin, daß der Berechtigte durch Nichtstellung des Antrags die gerichtliche Verfolgung verhindern kann; einen Anspruch darauf, daß die Staatsanwaltschaft dem gestellten Antrage gemäß auch wirklich einschreite, hat jener nicht; vgl. OT. (O. XVIII, 740). — In Betreff der Befugnisse, welche nach letzterer Richtung hin dem durch ein Antrags- oder Offizialdelikt Verletzten zustehen, vgl. StPO. §§ 170 ff. u. Delius (GA. 43, 177).

3. So lange es am erforderlichen Strafantrage fehlt, ist die Strafverfolgung unstatthaft; dadurch werden aber vorbereitende Maßnahmen (Beweiserhebungen, Beschlagnahmen 2c.) seitens der Staatsanwaltschaft, der Behörden (Beamten) des Polizei- und Sicherheitsdienstes sowie des Amtsrichters, im Falle der Gefahr beim

Verzuge nicht ausgeschlossen: OT. (O. XIV, 220), Löwe s. 441; vgl. (in Betreff der Beschlagnahme von Druckschriften) Schwarze RPreßges. s. 142. Das gilt auch von den gegen die Person des Thäters zu richtenden Maßnahmen, z. B. von seiner vorläufigen Ergreifung und Verhaftung; vgl. StPO. §§ 127. 130 und (in Betreff der Frist und Fortdauer der vorläufigen Haft): ib. § 126.

3a. Nur die Strafverfolgung wird durch den Strafantrag bedingt; somit bedarf es desselben nicht für das objekte Verfahren des § 42; vgl. dort n. 1. 4. 6.

4. Die in den §§ 62—65 entwickelten Grundsätze erleiden theilweise eine Abänderung in denjenigen Fällen, wo nicht die Verfolgung wegen einer strafbaren Handlung überhaupt, sondern nur die Verfolgung gewisser Personen wegen einer solchen Handlung mit Rücksicht auf das Verhältniß, in welchem sie zum Verletzten stehen, vom Antrage des letzteren abhängig gemacht ist (§§ 247. 263. 289. 292). Vgl. unten n. 6. 18. 24. 31; § 63 n. 4. Hierauf beruht die Unterscheidung zwischen absoluten und relativen Antragsdelikten. Die persönliche Beziehung muß zur Zeit der That vorhanden sein. Spätere Begründung kommt dem Thäter nicht zu statten, spätere Lösung schadet nichts. Olsh. n. 8. Vgl. § 64 n. 4.

5. Was die §§ 61—65 in Betreff des Erfordernisses eines „Antrags" bestimmen, ist auf die Fälle nicht auszudehnen, in welchem das Gesetz die Verfolgung von einer Ermächtigung abhängig macht; z. B. §§ 99. 101. 197. — Dagegen ist es gleichgültig, ob der „Antrag" von der durch die Strafthat verletzten Privatperson, von einer Behörde oder von einer fremden „Regierung" ausgehen muß; vgl. §§ 102. 103.

6. Eine Gesetzesvorschrift, welche die Verfolgung eines Straffalls von dem Antrage des Verletzten abhängig macht, ist auch da maßgebend, wo es sich um die Verfolgung des Versuchs jener Strafthat, der Theilnahme an derselben (in allen Formen) oder der einfachen Begünstigung eines bei derselben Betheiligten handelt. Zwar betrachtet das StGB. die Begünstigung als ein selbständiges Vergehen; es hat aber in den §§ 63. 247 Bestimmungen getroffen, welche unverkennbar auf der Voraussetzung beruhen, daß die den Strafantrag betreffenden Vorschriften auch auf die Begünstigung eines Antragsvergehens anzuwenden seien (sie hätten sonst gar keinen Sinn); dazu kommt, daß die „vor der That zugesagte" Begünstigung „als Beihülfe zu bestrafen ist"; es fehlt an jedem inneren Grunde, weshalb in diesem Falle die Begünstigung ohne den bei der Beihülfe unerläßlichen Strafantrag verfolgbar sein sollte; selbstredend darf die einfache Begünstigung nicht strenger behandelt werden: Puch. n. 3, Otto n. 17, Reber n. 16. 136, Meves, StRZ. XIII, 511, Vilm. s. 70; a. M.: Schw. s. 250, id., GSaal 24 s. 376, HStR. I, 717. Vgl. unten n. 43. — Bei relativen Antragsdelikten (n. 4) wird jene Vorschrift selbstredend nur rücksichtlich desjenigen Betheiligten wirksam, welcher in der betreffenden Beziehung zum Verletzten steht.

7. Die Verfolgung der Hehlerei (in beiden Formen) ist ohne Antrag statthaft, sollte es auch zur Verfolgung der Hauptthat eines solchen bedürfen: OT. (O. XIII, 154; XV, 151; XX, 25), Dresd. (Dr. Ann. VIII, 330).

8. Für das Erforderniß des Antrags ist stets derjenige Thatbestand entscheidend, welchen der Richter als vorliegend betrachtet, in Schwurgerichtssachen derjenige, welcher durch den Spruch der Geschworenen festgestellt wird: OT. (O. XV, 648; XVIII, 571); vgl. StPO. § 263; die davon abweichenden Annahmen in der Anklageschrift bezw. im Eröffnungsbeschlusse sind nicht maßgebend. Ist daher in der ohne Antrag von der Staatsanwaltschaft erhobenen Beschuldigung die That als ein Offizialdelikt bezeichnet worden, so muß der Richter gleichwohl das Verfahren einstellen, wenn er findet, daß ein Antragsdelikt vorliege: OT. (O. XIII, 324; XIV, 151. 436). Ebenso muß umgekehrt Verurtheilung erfolgen, wenn die Anklage, obschon kein Antrag gestellt war, auf ein Antragsvergehen lautet, der erkennende Richter jedoch das Vorliegen eines Offizial-Delikts annimmt; das gilt selbst für den Richter der höheren Instanz, wenn der erste Richter trotz jenes Mangels wegen des Antragsvergehens gestraft und nur der Angeklagte das Rechtsmittel ergriffen hatte; OT. (O. XIV, 244). — Bez. des in solchen Fällen zu beobachtenden Verfahrens vgl. n. 36.

9. Enthält eine Handlung den Thatbestand eines Antragsvergehens in Ideal-Konkurrenz mit dem eines Offizial-Vergehens, so ist in Ermangelung des Antrags

die Verfolgung des letzteren statthaft, während sie in Betreff des ersteren ausgeschlossen bleiben muß: OT. (Pl.), OA. (O. XIII, 55; XV, 238), Manh. (BA. 39 f. 252), Münch. (BE. II, 200, StZ. IV, 135), OHG. (Buch. Zeitschr. III, 549), Geyer, GSaal 26 f. 279; a. M.: Schlieder, BA. 40 f. 148 in Betreff der Fälle, wo das Erforderniß des Antrags auf einem Interesse des Verletzten beruht; vgl. n. 17. Das gilt auch dann, wenn das Antragsvergehen das strenger bestrafende ist, so daß das für dieses maßgebende Strafgesetz Anwendung finden müßte, wenn beide Vergehen verfolgbar wären (§ 73): Dresd., Münch., Stuttg., OT. (GA. XIX, 612; StZ. IV, 135; WGbl. XI, 325; O. XX, 156); a. M.: Merkel, HH. IV, 230. (Das Gegentheil trifft zu in den Fällen einer Gesetzeskonkurrenz; vgl. § 73 n. 6, Ruhstrat, GSaal 24 f. 140. 149, Fuchs, f. 76.) — Diese Grundsätze kommen selbst da zur Anwendung, wo die Beschuldigung lediglich wegen des Antragsdelikts erhoben war, der gestellte Antrag demnächst aber rechtsgültig zurückgenommen worden ist: OT. (O. XV, 776; XVI, 255); vgl. StPO. §§ 153. 263. — Ergeht in jenen Fällen vor Ablauf der Antragsfrist eine Freisprechung, ohne daß dieselbe Thatbestandsmerkmale des Antragsvergehens mit umfaßt, so soll wegen des letzteren zufolge Schw., SGZ. XX, 103, Keller StPO. f. 278b und Geyer, Lehrb. des StPr.-R. f. 841 der bisher nicht gestellte Antrag mit Erfolg nachgeholt werden können; in diesem Sinne erkannte OT. (O. XVII, 660), daß der von der Beschuldigung des groben Unfugs Freigesprochene wegen derselben Handlung als Körperverletzung (Beleidigung) verfolgt werden könne, wenn der desfallsige Antrag zur Zeit der früheren Prozedur noch nicht gestellt gewesen sei; OT. (O. XVIII, 397) entschied dasselbe sogar im Falle der Verurtheilung wegen Unfugs; ev. sei die desfallsige Strafe für abforbirt zu erklären oder auf die andere Strafe anzurechnen; a. M. jedoch: RI. 3. März 81. 17. Nov. 92 (E. III, 385; XXIII, 307: nicht bloß für die Fälle der vorgängigen Verurtheilung, sondern auch für diejenigen der Freisprechung), Münch. (BE. I, 490), Jena (Voll. 23 f. 366); Löwe StPO., II. Buch Abschn. 1 n. 30; vgl. § 62 n. 3, § 73 n. 18.

10. Ueber die Person des Antragsberechtigten und über die Statthaftigkeit oder Nothwendigkeit einer Vertretung vgl. n. 27, § 65 n. 1ff.

10a. Da es sich in dieser Materie nicht um ein Thatbestandsmerkmal handelt (n. 1), so ist es völlig gleichgültig, ob dem Thäter bei Begehung der That die thatsächlichen Voraussetzungen für die Gültigkeit des demnächst gestellten Antrags bekannt oder unbekannt waren: RIII. 28. Sept. 85 (R. VII, 535); vgl. § 247 n. 12.

11. Für die Statthaftigkeit der Strafverfolgung kommt es lediglich auf die Thatsache an, ob der Strafantrag bei der dazu berufenen Behörde (n. 19ff.) form- und zeitgerecht gestellt bezw. ob derselbe zurückgenommen ist; alle diesen Gegenstand betreffenden, zwischen dem Thäter und dem Verletzten stattgehabten Abkommen (Versprechen, Verträge, Vergleiche, Verzichte) sind daher von den strafgerichtlichen Behörde in keiner Weise zu berücksichtigen, insbesondere kann einem gestellten Antrage die rechtliche Wirksamkeit nicht deshalb abgesprochen werden, weil der Antragsteller vorher oder später auf sein Antragsrecht verzichtet oder die Zurücknahme des gestellten Antrags zugesagt hatte; hierauf bezügliche landesgesetzliche Vorschriften sind durch das die Materie erschöpfend regelnde StGB. außer Kraft gesetzt worden: RI. 13. Jan. 81, RII. 1. April 81 (E. III, 221; R. III, 181), OT. (O. XIV, 152. 730; XVII, 728), Münch. (StZ. I, 264; II, 310), Manh., Stuttg. (BA. 42 f. 257; WGbl. XI, 395), OHG. (GA. 25 f. 70: betr. einen vor Gericht erklärten Verzicht auf die Antragstellung), Schütze f. 171, Nessel f. 69, Reber n. 547ff.; a. M.: Schw. f. 244, id., SGZ. XVII, 39, id., G.Saal 25 f. 257, Buch. § 64 n. 4, Löwe StPO. § 420 n. 5a, Klebs und Bar, GA. XIX, 576. 646, Münch., Dresd. (StZ. III, 279; IV, 106. 261; SGZ. XVIII, 338; ersteres Erk. erachtete eine vor Gericht abgegebene Erklärung, auf Bestrafung nicht antragen zu wollen, selbst dann als eine unwiderrufliche und bindende „Entsagung", wenn sie in Erwartung einer zu leistenden Entschädigung abgegeben sei). — Ein solches vertragsmäßiges Abkommen, wenn es civilrechtlich als wirksam anzusehen ist, kann nur im Civilrechtswege zur Erzielung eines Ersatzanspruchs wegen Vertragsbruchs geltend gemacht werden. — Inwiefern die Zurücknahme eines gestellten Strafantrags dessen Erneuerung ausschließe, darüber vgl. § 64 n. 26.

11a. Desgleichen bildet, wenn die That selbst mit ausdrücklicher Einwilligung des Verletzten begangen wurde, dieser Umstand kein Hinderniß für die An-

tragsstellung desselben; ebenso: RIII. 7. Juni 86 (E. XIV, 202); a. M.: GSaal 37 f. 74.

12. Dagegen ist ein Verzicht auf das Recht, im Wege der Privat- oder Nebenklage eine erlittene Beleidigung ꝛc. selbst zu verfolgen, unbedenklich statthaft und wirksam. Vgl. StPO. § 420, Löwe f. 841, RIV 24. Oct. 98 (E. GS. 42, 60), RII. 1. April 81 (R. III, 181: Mot.). Eine „Verzeihung" oder „Versöhnung" schließt unzweifelhaft einen solchen Verzicht in sich). — Ob ein Verzicht zu seiner Wirksamkeit einer Annahme seitens des Thäters bedürfe und ob er bis zur erfolgten Annahme widerrufen werden könne, ist nach Civilrecht zu beurtheilen; beide Fragen sind zu verneinen. — Der Verzicht ꝛc. eines Berechtigten berührt das Recht der übrigen nicht. — Ist die Privatklage durch Vergleich ausgeschlossen, so kann gleichwohl noch öffentliche Klage erhoben werden, sofern nur der Straf-Antrag bestehen bleibt. Vgl. auch § 64 n. 3 u. 20.

13. Aus dem unter n. 11 an die Spitze gestellten Grunde kommt es auf das Motiv des Verletzten zur Stellung oder Zurücknahme seines Antrags und die dabei verfolgten Zwecke nicht an: RII. 29. Nov. 89 (GA. 37 f. 429: auch der Irrthum, man sei jederzeit zur Zurücknahme des Antrags berechtigt, mache letzteren nicht unwirksam), OT. (O. XIV, 220. 506: im ersteren Falle hatte der Antragsteller sich rechtsirrthümlich für verpflichtet zur Antragsstellung gehalten), noch darauf, ob der Antragsteller aus eigenem Antrieb oder auf Veranlassung (Anregung) eines Anderen handelte: Münch. (BE. I, 265). Ebensowenig bedarf es der Absicht, das vom Gesetz gewährte Antragsrecht auszuüben, oder (vorbehaltlich des unter n. 18 bezw. relativer Antragsdelikte Gesagten) auch nur des Bewußtseins von diesem Rechte: OT. (O. XV, 574); vgl. jedoch die Motive von RI. 8. März 94 (cit. n. 18). — In Betreff des Falles, wo der Verletzte den gegen eine bestimmte Person gerichteten Antrag deshalb zurücknimmt, weil er sich von deren Nicht-Schuld überzeugte, vgl. § 64 n. 19. — Nach dem Gesagten darf der Zurücknahme des Strafantrags die Wirksamkeit nicht deshalb versagt werden, weil sie gegen Entgelt stattgefunden habe; a. M.: Schw. f. 244. Doch nahmen OT. (O. XIV, 181; XVI, 266) an, daß ein Rechtsanwalt der Disciplin anheimfalle, wenn er ein solches Geschäft vermittle, es sei denn, daß es sich um einen Straffall handle, wegen dessen die Zuerkennung einer Buße verlangt werden könnte.

13a. Immerhin muß aber der Antrag von dem „Verletzten" als solchem gestellt sein; ein Antrag, durch welchen die Staatsanwaltschaft kraft ihres amtlichen Berufs den Untersuchungsrichter mit der Untersuchung befaßt, genügt daher nicht, sofern aus seiner Fassung die Absicht jener Behörde, ihn gleichzeitig als Verletzter zu stellen, nicht klar erhellt: OHG. (Entsch. dess. XVIII, 123).

14. Der Staatsanwalt ist befugt, den Verletzten amtlich zu einer Erklärung darüber zu veranlassen, ob er einen Strafantrag stellen wolle; vgl. OT. (O. XIV, 220), Löwe f. 441; a. M.: Schw. f. 246; vgl. n. 36.

15. § 156 Abs. 2 StPO. (vgl. auch § 152 Mil. StGO.) bestimmt, daß der Antrag bei einem Gerichte oder der Staatsanwaltschaft „schriftlich" [mittels Einreichung eines Schriftstücks] oder „zu Protokoll", bei einer andern Behörde „schriftlich" angebracht werden müsse; vgl. unten n. 19. Demgemäß können solche Anträge bei den Behörden (Beamten) des Polizei- und Sicherheitsdienstes, welche der cit. § 156 Abs. 2 ausschließlich unter den „anderen Behörden" versteht (: Löwe f. 466, Voitus Controv. 1, 225, Meves Strafverf. f. 44, Olsh. n. 22), gültiger Weise nicht zu Protokoll, sondern nur schriftlich angebracht werden: RII. 23. Nov. 80, RI. 5. Jan. 82 (E. III, 55; R. IV, 17), Manh., Münch. (BA. 46 f. 12; BE. I, 102). Als „schriftlich angebracht" gilt jedoch auch der von einer Behörde auf Veranlassung des Verletzten niedergeschriebene, von letzterem unterzeichnete Antrag: RI. 28. Juni 80, 5. Jan. 82 (E. II, 125; R. IV, 17); vgl. RIII. 2. Febr. 81 (ib. III, 3); und zwar nach cit. RI. 28. Juni 80 selbst dann, wenn jene Niederschrift der Unterzeichnung zeitlich nachfolgte (?). In allen Fällen muß aber der schriftlich angebrachte Antrag vom Antragsberechtigten (oder einem Vertreter desselben) unterzeichnet sein (Nachholung der Unterschrift ist nur innerhalb der Antragsfrist statthaft), wozu übrigens nicht nothwendig die Unterschrift des Namens erfordert wird, sondern auch jedes andere zur Kundmachung des Willens des Ausstellers geeignete Zeichen, z. B. die Unterkreuzung, Stempelung ꝛc. genügt: RII. 29. März 81 (E. III, 442);

namentlich genügt bei Analphabeten die bloße Unterkreuzung: RII. 6. Mai 81 (R. III, 283: ein Zweifel an der Echtheit rechtfertige nicht die Zurückweisung des Antrags; vielmehr habe das Gericht von Amtswegen für die nöthige Aufklärung zu sorgen), ja es soll nach RII. 24. Febr. 82 (E. VI, 69) ausreichen, wenn ein Dritter mit dem Namen des Berechtigten unterzeichne, sofern nur die Schrift konkret den Willen des Letzteren zum Ausdruck bringe, nach RII. 3. Febr. 88 (R. X, 92), wenn ein Dritter im mündlichen oder durch unzweideutige Zeichen ertheilten Auftrage des Berechtigten und mit Beifügung des Namens desselben den Antrag unterkreuze, nach Münch. 86 (BE. IX, 121), wenn der Berechtigte ein bloßes Formular unterzeichne und der Gendarm ꝛc. dasselbe nachträglich ausfülle. Es genügt, wenn der bei einer anderen Behörde, z. B. der vorgesetzten Dienstbehörde gestellte Antrag nur in Abschrift an die zuständige Behörde gelangt. RIII. 3. Juli 90 (GA. 38 f. 33). Auch mittels Telegrammes kann Strafantrag gestellt werden. RI. 16. Okt. 84 (R. VI, 624). Dagegen ist unter einem „Protokolle", dessen Aufnahme nur einem Gerichte oder der Staatsanwaltschaft zusteht, eine schriftliche, der Unterschrift des Antragenden oder der Vorlesung nicht bedürfende Registratur über die mündliche Anbringung zu verstehen; so: RI. 28. Juni 80, RIII. 30. April 85 (E. II, 253; XII, 173); a. M.: Voitus Contrav. I, 218; diese Anbringung kann bei einem Gerichte vom Gerichtsschreiber ohne richterliche Mitwirkung, bei der Staatsanwaltschaft jedoch nur von einem Mitgliede derselben protokollirt werden: Löwe f. 466. — Die Antragsstellung von Taubstummen unterliegt auch in formeller Hinsicht keinen Besonderheiten: RII. 3. Juli 85 (R. VII, 465), vgl. § 65 n. 12. — Hinsichtlich der Antragsstellung seitens einer Handelsgesellschaft vgl. § 65 n. 6.

16. Der § macht die Verfolgung der strafbaren „Handlung" von der Stellung des Strafantrags abhängig; der Antrag muß sonach inhaltlich den Willen des Antragstellers erkennen lassen, daß wegen dieser „Handlung" die Strafverfolgung stattfinde: OT., Stuttg., Darmst. (O. XIV, 114; WGBl. XI, 234; HE. II, 146), Reber n. 419; dies ist der Fall bei der mit der Bitte, das Weitere zu veranlassen, verknüpften Anzeige einer Beleidigung seitens des Beleidigten: OT. (O. XVII, 163); desgleichen bei dem Antrage eines beleidigten Beamten, die zunächst an seinen Vorgesetzten erstattete Anzeige dem Staatsanwalte mitzutheilen: OT. (O. XVI, 789); vgl. n. 19. — Ob sonst in einer bloßen Anzeige der That oder des Thäters, in dem „Verlangen einer Buße" oder in irgend einem Thun (z. B. der Vorführung des Thäters) ein Antrag zu finden sei, ist Gegenstand der Auslegung im Einzelfalle: RII. 30. Apr. 85 (E. 12, 173); RI. 23. Sept. 89 (E. 19, 378); RIII. 17. Apr. 80, 5. März 81 (R. I, 614; III, 115), Münch. (BE. II, 33), OT. (O. XVII, 305. 253: die Anzeige bei einem zuständigen Beamten könne grundsätzlich sehr wohl als Strafantrag sich darstellen, sofern aus den Umständen kein anderweitiger Zweck der Anzeige erhelle), OT. (O. XIX, 223); a. M. (in Betreff des Anschlußverfahrens): Manh. (BA. 38 f. 260). Rücksichtlich der Privatklage und Nebenklage vgl. n. 21. 22. — Ein formell genügender Strafantrag ist unwirksam, wennn der Wille des Antragsberechtigten (erweislich) nicht auf Stellung des Antrags gerichtet war: RI. 3. Nov. 92 (E. XXIII, 273).

17. Hat der Verletzte die Verfolgung der „Handlung" beantragt, so ist es für die Statthaftigkeit jener gleichgültig, ob und wie er diese Handlung rechtlich qualifizirt hat; der Richter wird durch den Antrag zur Entscheidung über die That in allen Beziehungen und nach allen möglichen Gesichtspunkten der Strafbarkeit berufen; er darf dieselbe somit anders charakterisiren, als es im Antrage geschehen war: RI. 5. Okt. 99 (E. 32, 280), RIV. 14. Juni 95 (GA. 43, 231), RII. 2. Nov. 80 (R. II, 432), OA. 17. März 73, OT. 13. März, 24. Mai, 26. Sept. 73, 16. Juni, 16. Juli, 1. Dez. 75 (O. XIV, 202. 374. 471. 584; XVI, 449. 549. 768), Stuttg. 18. Dez. 72 StZ. IV, 11). Das gilt selbst dann, wenn es zur Verfolgung der That nach der irrigen Qualifizirung des Verletzten eines Antrags gar nicht bedurft hätte; ebenso: RIII. 9. März 81 (R. III, 130). Auch begründet es keinen Unterschied, wenn die unrichtige Qualifizirung auf einer unrichtigen Auffassung bezw. Darstellung des Sachverhalts beruhte, wenn z. B. wegen vorsätzlicher Körperverletzung Antrag gestellt war und sich durch die demnächstige Untersuchung ergiebt, daß die Körperverletzung bloß eine fahrlässige war: RIII. 8. Okt. 81, 22. April 82 (E. III, 97; VI, 309). — Ist der Inhalt einer veröffentlichten oder einem Andern mitgetheilten Schrift für einen Dritten verletzend, so genügt der auf eine jener Stellen

tragsstellung desselben; ebenso: RIII. 7. Juni 86 (E. XIV, 202); a. M.: GSaal 37 f. 74.

12. Dagegen ist ein Verzicht auf das Recht, im Wege der Privat- oder Nebenklage eine erlittene Beleidigung ꝛc. selbst zu verfolgen, unbedenklich statthaft und wirksam. Vgl. StPO. § 420, Löwe f. 841, RIV 24. Oct. 98 (E. CS. 42, 60), RII. 1. April 81 (R. III, 181: Mot.). Eine „Verzeihung" oder „Versöhnung" schließt unzweifelhaft einen solchen Verzicht in sich. — Ob ein Verzicht zu seiner Wirksamkeit einer Annahme seitens des Thäters bedürfe und ob er bis zur erfolgten Annahme widerrufen werden könne, ist nach Civilrecht zu beurtheilen; beide Fragen sind zu verneinen. — Der Verzicht ꝛc. eines Berechtigten berührt das Recht der übrigen nicht. — Ist die Privatklage durch Vergleich ausgeschlossen, so kann gleichwohl noch öffentliche Klage erhoben werden, sofern nur der Straf-Antrag bestehen bleibt. Vgl. auch § 64 n. 3 u. 20.

13. Aus dem unter n. 11 an die Spitze gestellten Grunde kommt es auf das Motiv des Verletzten zur Stellung oder Zurücknahme seines Antrags und die dabei verfolgten Zwecke nicht an: RII. 29. Nov. 89 (GA. 37 f. 429: auch der Irrthum, man sei jederzeit zur Zurücknahme des Antrags berechtigt, mache letzteren nicht unwirksam), OT. (O. XIV, 220. 506: im ersteren Falle hatte der Antragsteller sich rechtsirrthümlich für verpflichtet zur Antragsstellung gehalten), noch darauf, ob der Antragsteller aus eigenem Antrieb oder auf Veranlassung (Anregung) eines Anderen handelte: Münch. (BE. I, 265). Ebensowenig bedarf es der Absicht, das vom Gesetz gewährte Antragsrecht auszuüben, oder (vorbehaltlich des unter n. 18 bezw. relativer Antragsdelikte Gesagten) auch nur des Bewußtseins von diesem Rechte: OT. (O. XV, 574); vgl. jedoch die Motive von RI. 8. März 94 (cit. n. 18). — In Betreff des Falles, wo der Verletzte den gegen eine bestimmte Person gerichteten Antrag deshalb zurücknimmt, weil er sich von deren Nicht-Schuld überzeugte, vgl. § 64 n. 19. — Nach dem Gesagten darf der Zurücknahme des Strafantrags die Wirksamkeit nicht deshalb versagt werden, weil sie gegen Entgelt stattgefunden habe; a. M.: Schw. f. 244. Doch nahmen OT. (O. XIV, 181; XVI, 266) an, daß ein Rechtsanwalt der Disciplin anheimfalle, wenn er ein solches Geschäft vermittle, es sei denn, daß es sich um einen Straffall handle, wegen dessen die Zuerkennung einer Buße verlangt werden könnte.

13a. Immerhin muß aber der Antrag von dem „Verletzten" als solchem gestellt sein; ein Antrag, durch welchen die Staatsanwaltschaft kraft ihres amtlichen Berufs den Untersuchungsrichter mit der Untersuchung befaßt, genügt daher nicht, sofern aus seiner Fassung die Absicht jener Behörde, ihn gleichzeitig als Verletzter zu stellen, nicht klar erhellt: OHG. (Entsch. dess. XVIII, 123).

14. Der Staatsanwalt ist befugt, den Verletzten amtlich zu einer Erklärung darüber zu veranlassen, ob er einen Strafantrag stellen wolle; vgl. OT. (O. XIV, 220), Löwe f. 441; a. M.: Schw. f. 246; vgl. n. 36.

15. § 156 Abs. 2 StPO. (vgl. auch § 152 Mil. StGO.) bestimmt, daß der Antrag bei einem Gerichte oder der Staatsanwaltschaft „schriftlich" [mittels Einreichung eines Schriftstücks] oder „zu Protokoll", bei einer andern Behörde „schriftlich" angebracht werden müsse; vgl. unten n. 19. Demgemäß können solche Anträge bei den Behörden (Beamten) des Polizei- und Sicherheitsdienstes, welche der cit. § 156 Abs. 2 ausschließlich unter den „anderen Behörden" versteht (: Löwe f. 466, Voitus Controv. 1, 225, Meves Strafverf. f. 44, Olsh. n. 22), gültiger Weise nicht zu Protokoll, sondern nur schriftlich angebracht werden: RII. 23. Nov. 80, RI. 5. Jan. 82 (E. III, 55; R. IV, 17), Manh., Münch. (BA. 46 f. 12; BE. I, 102). Als „schriftlich angebracht" gilt jedoch auch der von einer Behörde auf Veranlassung des Verletzten niedergeschriebene, von letzterem unterzeichnete Antrag: RI. 28. Juni 80, 5. Jan. 82 (E. II, 125; R. IV, 17); vgl. RIII. 2. Febr. 81 (ib. III, 3); und zwar nach cit. RI. 28. Juni 80 selbst dann, wenn jene Niederschrift der Unterzeichnung zeitlich nachfolgte (?). In allen Fällen muß aber der schriftlich angebrachte Antrag vom Antragsberechtigten (oder einem Vertreter desselben) unterzeichnet sein (Nachholung der Unterschrift ist nur innerhalb der Antragsfrist statthaft), wozu übrigens nicht nothwendig die Unterschrift des Namens erfordert wird, sondern auch jedes andere zur Kundmachung des Willens des Ausstellers geeignete Zeichen, z. B. die Unterkreuzung, Stempelung ꝛc. genügt: RII. 29. März 81 (E. III, 442);

namentlich genügt bei Analphabeten die bloße Unterkreuzung: RII. 6. Mai 81 (R. III, 283: ein Zweifel an der Echtheit rechtfertige nicht die Zurückweiſung des Antrags; vielmehr habe das Gericht von Amtswegen für die nöthige Aufklärung zu ſorgen), ja es ſoll nach RII. 24. Febr. 82 (E. VI, 69) ausreichen, wenn ein Dritter mit dem Namen des Berechtigen unterzeichne, ſofern nur die Schrift konkret den Willen des Letzteren zum Ausdruck bringe, nach RII. 3. Febr. 88 (R. X, 92), wenn ein Dritter im mündlichen oder durch unzweideutige Zeichen ertheilten Auftrage des Berechtigten und mit Beifügung des Namens desſelben den Antrag unterkreuze, nach Münch. 86 (BE. IX, 121), wenn der Berechtigte ein bloßes Formular unterzeichne und der Gendarm ꝛc. dasſelbe nachträglich ausfülle. Es genügt, wenn der bei einer anderen Behörde, z. B. der vorgeſetzten Dienſtbehörde geſtellte Antrag nur in Abſchrift an die zuſtändige Behörde gelangt. RIII. 3. Juli 90 (GA. 38 ſ. 33). Auch mittels Telegrammes kann Strafantrag geſtellt werden. RI. 16. Okt. 84 (R. VI, 624). Dagegen iſt unter einem „Protokolle", deſſen Aufnahme nur einem Gerichte oder der Staatsanwaltſchaft zuſteht, eine ſchriftliche, der Unterſchrift des Antragenden oder der Vorleſung nicht bedürfende Regiſtratur über die mündliche Anbringung zu verſtehen; ſo: RI. 28. Juni 80, RIII. 30. April 85 (E. II, 253; XII, 173); a. M.: Voitus Contrav. I, 218; dieſe Anbringung kann bei einem Gerichte vom Gerichtsſchreiber ohne richterliche Mitwirkung, bei der Staatsanwaltſchaft jedoch nur von einem Mitgliede derſelben protokollirt werden: Löwe ſ. 466. — Die Antragsſtellung von Taubſtummen unterliegt auch in formeller Hinſicht keinen Beſonderheiten: RII. 3. Juli 85 (R. VII, 465), vgl. § 65 n. 12. — Hinſichtlich der Antragsſtellung ſeitens einer Handelsgeſellſchaft vgl. § 65 n. 6.

16. Der § macht die Verfolgung der ſtrafbaren „Handlung" von der Stellung des Strafantrags abhängig; der Antrag muß ſonach inhaltlich den Willen des Antragſtellers erkennen laſſen, daß wegen dieſer „Handlung" die Strafverfolgung ſtattfinde: OT., Stuttg., Darmſt. (O. XIV, 114; WGBl. XI, 234; HE. II, 146), Reber n. 419; dies iſt der Fall bei der mit der Bitte, das Weitere zu veranlaſſen, verknüpften Anzeige einer Beleidigung ſeitens des Beleidigten: OT. (O. XVII, 163); desgleichen bei dem Antrage eines beleidigten Beamten, die zunächſt an ſeinen Vorgeſetzten erſtattete Anzeige dem Staatsanwalte mitzutheilen: OT. (O. XVI, 789); vgl. n. 19. — Ob ſonſt in einer bloßen Anzeige der That oder des Thäters, in dem „Verlangen einer Buße" oder in irgend einem Thun (z. B. der Vorführung des Thäters) ein Antrag zu finden ſei, iſt Gegenſtand der Auslegung im Einzelfalle: RII. 30. Apr. 85 (E. 12, 173); RI. 23. Sept. 89 (E. 19, 378); RIII. 17. Apr. 80, 5. März 81 (R. I, 614; III, 115), Münch. (BE. II, 33), OT. (O. XVII, 305. 253: die Anzeige bei einem zuſtändigen Beamten könne grundſätzlich ſehr wohl als Strafantrag ſich darſtellen, ſofern aus den Umſtänden kein anderweitiger Zweck der Anzeige erhelle), OT. (O. XIX, 223); a. M. (in Betreff des Anſchlußverfahrens): Manh. (BA. 38 ſ. 260). Rückſichtlich der Privatklage und Nebenklage vgl. n. 21. 22. — Ein formell genügender Strafantrag iſt unwirkſam, wenn der Wille des Antragsberechtigten (erweislich) nicht auf Stellung des Antrags gerichtet war: RI. 3. Nov. 92 (E. XXIII, 273).

17. Hat der Verletzte die Verfolgung der „Handlung" beantragt, ſo iſt es für die Statthaftigkeit jener gleichgültig, ob und wie er dieſe Handlung rechtlich qualifizirt hat; der Richter wird durch den Antrag zur Entſcheidung über die That in allen Beziehungen und nach allen möglichen Geſichtspunkten der Strafbarkeit berufen; er darf dieſelbe ſomit anders charakteriſiren, als es im Antrage geſchehen war: RI. 5. Okt. 99 (E. 32, 280), RIV. 14. Juni 95 (GA. 43, 231), RII. 2. Nov. 80 (R. II, 432), OA. 17. März 73, OT. 13. März, 24. Mai, 26. Sept. 73, 16. Juni, 16. Juli, 1. Dez. 75 (O. XIV, 202. 374. 471. 584; XVI, 449. 549. 768), Stuttg. 18. Dez. 72 StZ. IV, 11). Das gilt ſelbſt dann, wenn es zur Verfolgung der That nach der irrigen Qualifizirung des Verletzten eines Antrags gar nicht bedurft hätte; ebenſo: RIII. 9. März 81 (R. III, 130). Auch begründet es keinen Unterſchied, wenn die unrichtige Qualifizirung auf einer unrichtigen Auffaſſung bezw. Darſtellung des Sachverhalts beruhte, wenn z. B. wegen vorſätzlicher Körperverletzung Antrag geſtellt war und ſich durch die demnächſtige Unterſuchung ergiebt, daß die Körperverletzung bloß eine fahrläſſige war: RIII. 8. Okt. 81, 22. April 82 (E. III, 97; VI, 309). — Iſt der Inhalt einer veröffentlichten oder einem Andern mitgetheilten Schrift für einen Dritten verletzend, ſo genügt der auf eine jener Stellen

bezügliche Strafantrag des letzteren, um die Verfolgung in Betreff aller statthaft zu machen, weil durch die einheitliche Veröffentlichung ꝛc. der ganzen Schrift nur ein Vergehen begangen sein kann; a. M.: RIV. 21. Mai 86, RI. 13./20. Febr. 93 (R. VIII, 377; E. XXIV, 12: doch sei im umgekehrten Falle, d. h. also, wo keine bestimmte Stelle, in welcher die Beleidigung gefunden werde, hervorgehoben sei, der Antrag darum nicht unwirksam, alsdann mithin der ganze Inhalt der Schrift zu prüfen), OT. (O. XIII, 526), Reber n. 401; vgl. außerdem § 68 n. 16, § 74 n. 14, § 194 n. 3 und in Betreff der Privatklage: StPO. §§ 424. 153. 263, Löwe s. 845. — Gleiches gilt von der Strafzumessung; das in dieser Hinsicht (bezüglich des Strafmaßes und der Strafart) eintretende richterliche Ermessen ist daher ebensowenig von den Anträgen des Antragsberechtigten oder Privatklägers abhängig: Münch. 77 (BE. VII, 146), Löwe l. c.

17a. Auch schadet es nicht, wenn in dem Antrage die Zeit (oder der Ort) der „Handlung" irrig angegeben ist: Münch. (BE. VIII, 41).

18. Der auf Verfolgung der „Handlung" gerichtete Antrag macht dieselbe gegen alle Betheiligten statthaft (: § 63), selbst, wenn im Antrage eine zu verfolgende Person gar nicht genannt noch bestimmt bezeichnet war; das Gegentheil ist weder aus dem Schlusse des § 61 (Berechnung der Frist von der Kenntniß der „Person des Thäters" ab) noch aus der Fassung des § 63 („wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen ist") zu folgern, vielmehr beruht die Vorschrift des § 63 gerade darauf, daß nur die Handlung zum Gegenstande des Antrags gemacht zu werden braucht: RIII. 17. Dez. 81, RI. 12. Okt. 82, 6. Dez. 86, RIV. 25. Jan. 87 (E. V, 268; A. VI, 265; R. VIII, 728; IX, 95), OT. (O. XIV, 471; XV, 401), Münch. (BE. IV, 494). Demgemäß genügt auch ein irriger Weise gegen einen Nicht-Betheiligten gerichteter Antrag zur Verfolgung des wirklichen Thäters ꝛc., sobald nur der Wille des Verletzten, daß die Handlung verfolgt werde (n. 16), erkennbar gemacht war; ebenso: citt. RIII. 17. Dez. 81, RI. 6. Dez. 86, RII. 19. Sept. 82 (E. VII, 35); a. M.: OT. (O. XIV, 32), Fuchs, GSaal 26 s. 145; vgl. auch Schwarze, SGZ. XX, 99. Anders gestaltet sich die Sache bei relativen Antragsdelikten (n. 4); hier muß der Antrag in erkennbarer Weise gegen die Person des Thäters gerichtet, es muß ersichtlich sein, daß der Verletzte, des zwischen ihm und jenem bestehenden, ihm bekannten Verhältnisses ungeachtet, die Strafverfolgung wolle; ebenso: RI. 6. Juni 98 (E. 31, 168), citt. RIII. 17. Dez. 81, RII. 19. Sept. 82 (Mot.); a. M.: Reber n. 31; um so gewisser gilt ein (allgemein) gestellter Antrag hinsichtlich solcher Betheiligten nicht, wenn der Verletzte von deren Betheiligung bei Stellung des Antrags keine Kenntniß besaß; vgl. RI. 8. März 94 (E. XXV, 176) und § 63 n. 4. — Der wegen Veröffentlichung eines Artikels in einem bestimmten Zeitungsblatte gestellte Antrag erstreckt sich nicht von selbst auf die Publikation desselben Artikels in anderen Blättern: Münch. (BE. I, 93).

18a. Bei einem fortgesetzten Delikt (§ 74 n. 3) umfaßt der gestellte Antrag auch die demselben zeitlich nachfolgenden Fortsetzungshandlungen; so: RIII. 5. März 88 (E. XVII, 227), RII. 23. Jan. 1900 (GA. 47, 157); vgl. § 63 n. 3.

19. Der Strafantrag richtet sich selbstverständlich an die zur Strafverfolgung berufene Behörde (Staatsanwalt ꝛc.). Daß dieses im Antrage ausdrücklich gesagt und daß darin die richtige Behörde genannt sei, ist nicht erforderlich. Ebensowenig bedarf es der unmittelbaren Anbringung des Antrags bei derselben: es genügt, wenn dieser rechtzeitig an ein Organ jener Behörde gelangt: Motive s. 75, Münch. 73 (BE. III, 317). Organe der Staatsanwaltschaft sind die Behörden (Beamten) des Polizei- und Sicherheitsdienstes: GVG. § 153, StPO. § 156 Abs. 2. Letzterem § gemäß kann der Antrag jedoch auch bei einem Gerichte (mit voller Wirksamkeit) angebracht werden. Daß dem zu einer der gedachten Berufsklassen gehörenden Beamten, bei welchem der Antrag angebracht wird, eine besondere (sachliche oder örtliche) Zuständigkeit für den konkreten Fall beiwohne, wird nicht erfordert, da die betr. Pflicht eine allgemeine ist; so: OHG. 73 (JMBl. s. 103; StZ. II, 209: der Antrag war bei einem örtlich unzuständigen Staatsanwalt angebracht), Dresd. 75 (StZ. V, 261), OT. 79 (O. XX, 120), Nessel s. 52, Schw. StPO. s. 299 (speziell in Betreff der Gerichte); a. M.: Fuchs s. 41. Demgemäß ist unter „einem Gerichte" im § 156 StPO. kein bestimmtes, sachlich oder örtlich zuständiges, sondern jedes Gericht, z. B. auch ein Militärgericht zu verstehen: RII. 20. Sept. 87 (R. IX, 446). — Dagegen genügt ein bei einer anderen Behörde angebrachter Antrag nicht zur

Wahrung der Frist des § 61, sollte jene auch instruktionsmäßig angewiesen sein, derartige nicht zu ihrer Zuständigkeit gehörende Anträge an die wirklich berufene Behörde abzugeben; das gilt z. B. von der Anbringung des Antrags bei der vorgesetzten Dienstbehörde des denunzirten Beamten: OT. 70 (O. XI, 20); und zwar selbst dann, wenn der Verletzte (z. B. ein Soldat) nach den ihn bindenden Vorschriften seinen Antrag zunächst an die ihm vorgesetzte Behörde richten muß: OT. 70 (O. XI, 204). Läßt jedoch eine mit Unrecht angegangene Behörde ꝛc., z. B. der Schiedsmann, den Antrag rechtzeitig an den zur Verfolgung zuständigen Staatsanwalt ꝛc. gelangen, so wird hierdurch die Frist gewahrt: Rl. 30. Jan. 88 (R. X, 90), OA., OT. (O. XIII, 506; XIV, 584), Münch. (BE. VII, 168), Löwe StPO. § 156 n. 9. — Vgl. auch § 151 Mil.StGO.

19a. Die Staatsanwaltschaft (ein Staatsanwalt) kann, wenn selbst verletzt, den Strafantrag bei sich selbst anbringen und ihn zu diesem Zwecke schriftlich in ihren (seinen) Akten niederlegen: Rl. 16. Juni 81 (E. IV, 264.

20. Jedenfalls genügt es, wenn der Strafantrag rechtzeitig an die zur Verfolgung berufene Behörde gelangt; daß er innerhalb der Frist auch an das zuständige Gericht gelange, wird nicht gefordert.

21. Die Erhebung der Privatklage ꝛc. (StPO. §§ 414 ff.) schließt den erforderlichen Antrag von selbst in sich. Sie wahrt, falls sie rechtzeitig erfolgt, die im § 61 vorgeschriebene Antragsfrist, selbst wenn sie noch gar nicht zur Kenntniß des Staatsanwalts oder des Gerichts gelangt ist (vgl. StPO. §§ 421), oder wenn die Vorladung des Beklagten wegen Verabsäumung einer prozessualischen Vorschrift vernichtet wird: OT. 74 (O. XV, 831), oder wenn die Anstellung der Privatklage von einem zur prozessualischen Vertretung des Klägers nicht befugten Bevollmächtigten ausgegangen ist: OT. 77 (ib. XVIII, 253), oder wenn die vorgeschriebene Einzahlung des Kosten-Vorschusses unterblieben ist: Wolfenb. 77 (Br. Z. 25 f. 6). Der Anschluß des Verletzten als Nebenklägers ist im Zweifel gleichfalls als Strafantrag zu betrachten: RIII. 29. Okt. 88 (R. X, 606) und zwar selbst dann, wenn der Verletzte früher auf die Antragsstellung verzichtet hatte: RIII. 18. Nov. 89 (GA. 37 f. 427). Dagegen hat der bei der Vergleichsbehörde (Schiedsmann) angebrachte Vermittelungsantrag (StPO. § 420) diese Wirkung nicht; ebenso: Münch. (BE. I, 236), Löwe f. 841, Dalcke StPO. § 282, Scherer, GSaal 31 f. 344; a. M.: Medem, ib. 33 f. 497, Puch. StPO. f. 705; desgleichen nicht eine bloße Anmeldung, welche keinen Strafantrag, sondern lediglich den Antrag auf Bewilligung einer Frist zur Anstellung der Klage enthält: OT. (GA. 24 f. 450). — Das oben Gesagte schließt nicht aus, daß die Frist vorher schon durch Stellung des Antrags bei einem der unter n. 19 erwähnten Beamten gewahrt werde: RII. 20. April 83 (E. VIII, 207: Mot.), Münch. (StZ. IV, 325).

22. Die Anstellung einer Klage auf Ersatz des durch die Strafthat erlittenen Schadens beim Civilrichter wahrt die Antragsfrist nicht; Manh. 15. Juni 73 (BA. 38 f. 260).

23. Aus dem unter n. 11 aufgestellten Grundsatze folgt ferner, daß es dem Antragsberechtigten nicht zustehen kann, die Wirksamkeit eines gestellten Antrags oder die Zurücknahme eines solchen an Bedingungen, Vorbehalte oder Beschränkungen zu knüpfen. Ein Antrag, welcher nicht erkennen läßt, daß der Berechtigte die sofortige Verfolgung der That lediglich nach Maßgabe des Gesetzes wolle, genügt den Erfordernissen des § nicht; ein an eine Beschränkung, einen Vorbehalt oder eine Suspensivbedingung geknüpfter Antrag ist sonach als nicht gestellt anzusehen: OT. (O. XII, 523: beil.), v. Bar, GA. XIX, 715; a. M.: Reber n. 400 422 (bezw. der Einschränkung auf einen einzelnen Gesichtspunkt der Strafbarkeit), MV. f. 366 und Olsh. n. 46 (wollen einen Vorbehalt als nicht geschrieben ansehen), HStR. I, 717 u. (theilweise) Bind. HB. I, 655 ff. Doch ist die in Form einer Bedingung gekleidete Verwahrung gegen pekuniäre oder persönliche Belästigungen, welche in Folge der Antragstellung etwa entstehen könnten, nicht als eine wirkliche Bedingung anzusehen: Münch. (BE. VI, 270). Bezüglich der gleichfalls nur uneigentlichen Bedingung, daß ein der Vergangenheit angehöriges bezw. als vergangen gedachtes Ereigniß eingetreten oder nicht eingetreten sei, vgl. RII. 16. April 86 (E. XIV, 96). Auch erleidet das Gesagte da eine Ausnahme, wo der Antrag sich auf die Verfolgung einer von mehreren bei der That betheiligten Personen beschränkt

(dann gilt derselbe als für alle gestellt); vgl. § 63 n. 2. — Umgekehrt ist eine dem Antrage hinzugefügte Resolutivbedingung als nicht geschrieben zu behandeln; vgl. Dresd. (StZ. II, 259). Im Uebrigen schadet es nicht, wenn die den Antrag enthaltende Schrift noch anderweitigen Inhalt hat: Münch. (BE. I, 265). — Eine beschränkte oder suspensiv bedingte Zurücknahme des gestellten Antrags ist wirkungslos: OA., OT. (O. XII, 523; XIV, 126; XX, 198; Entsch. dess. 71 f. 340); wird später die Bedingung erfüllt, so bedarf es der Wiederholung der Zurücknahmeerklärung; a. M.: Dresd. 71 (StZ. I, 70). Dresd. 74 (StZ. V, 50) nahm sogar an, die Zurücknahme werde wirksam, wenn der Angeschuldigte sich durch förmliche Erklärung der Bedingung unterwerfe.

24. Der Antrag kann schon vor dem Beginne der dreimonatigen Frist gestellt werden, also namentlich auch, bevor der Antragsteller den Thäter kannte; das Gegentheil folgt nicht aus dem Schlußsatze des §: RIII. 17. April 80 (R. I, 614), OT. (O. XVI. 642), Reber n. 451. Ob dies auch bei relativen Antragsdelikten (n. 4) gelte, ließ das zuletzt cit. Erk. unentschieden; vgl. n. 18. — Dagegen fordern RIII. 3. Jan. 80 bis (E. I, 44; R. I, 180. 182) zur Wirksamkeit des Antrags, daß die betr. Handlung zur Zeit der Stellung desselben (sofort und unbedingt) verfolgbar sei; vgl. § 172 n. 15.

24a. Die Frist ist bei einer fortgesetzten Strafthat nicht für jede einzelne zeitlich getrennte und den vollen Thatbestand des Delikts erfüllende Handlung, sondern für alle mit Rücksicht auf die letzte Fortsetzungshandlung zu bemessen; so: RIV, 18. März 87 (E. XV, 370); a. M.: RIII. 29. Jan. 81 (E. III. 326); vgl. § 67 n. 5. Bei sog. Dauer- und Kollektivdelikten beginnt die Frist erst mit dem Aufhören des strabaren Zustandes (Thätigkeit): Olsh. n. 34 (welcher mit Beginn des letzten Tages die Frist ablaufen läßt).

25. Die „Monate" sind Kalendermonate: Mot. f. 75; es ist daher gleichgültig, wieviel Tage der Monat zählt: Dresd. (SGZ. 23 f. 47).

26. Die Frist beginnt „mit dem Tage, seit welchem ꝛc."; es ist daher der ganze Tage in die Frist einzurechnen: Rl. 22. Dez. 79, RIII. 16. Nov. 81 (E. I, 40: R. III, 716), OT. (O. XIV, 769), Stuttg. (WGbl. XVI, 43), Münch. (BE. II, 253, Schw. f. 246, Otto n. 11; vgl. § 67 [n. 9] und die Mot. f. 77; a. M.: Schütze f. 169. Die Frist ist also, wenn die Kenntniß z. B. am 13. Februar erlangt worden, mit dem Beginn des 13. Mai abgelaufen. Dagegen bleibt der ganze letzte Tag für die Stellung des Antrags frei; ebenso: cit. RIII. 16. Nov. 81, Münch. (BE. VIII, 76); a. M.: Rubo f. 506. Neben der Antragsfrist läuft die Verjährung (§ 67) durchaus selbständig.

27. Entscheidend ist der Tag, „seit welchem der Berechtigte von der Handlung und von der Person des Thäters Kenntniß gehabt hat". Unter dem „Berechtigten" ist nur der Verletzte selbst sowie derjenige, welcher kraft Gesetzes das Antragsrecht für jenen (§ 65) oder neben demselben (§§ 195. 196. 232) ausübt, zu verstehen, nicht ein bloßer Bevollmächtigter, sollte dessen Vollmacht auch die Stellung von Strafanträgen mit umfassen: RII. 24. März 82 (E. VI, 119); vgl. § 65 n. 1 ff. 8. 16. 17. — Ist der Verletzte ein Personen-Ganzes (eine Behörde, Korporation, juristische Person ꝛc.: § 65 n. 5a), so kommt es auf die Kenntniß an, welche der dasselbe vertretende einheitliche Vorstand erlangt; fehlt es an einem das Ganze nach außen vertretenden Individuum, oder liegt die Vertretung einer kollegialischen Mehrheit ob, so beginnt der Lauf der Antragsfrist erst mit dem Tage, wo die Strafthat zur Kenntniß des Kollegiums ꝛc. als solchem gelangt: OT. (O. XV, 372); es muß daher die Sache in einer Versammlung desselben zur Erörterung gekommen sein; so: Reber n. 454; vgl. RII. 4. Mai 83 (A. VIII, 7), Bind. HB. I, 642.

28. „Kenntniß" einer Thatsache ist eine mit dem objektiven Sachverhalte übereinstimmende Ueberzeugung; eine bloße Vermuthung oder ein Verdacht genügt nicht; ebenso: Dresd. (StZ. VII, 17); vgl. Bind. HB. I, 643 (: Kenntniß sei mehr als Verdacht und weniger als Gewißheit); dagegen ist es gleichgültig, wie jene Ueberzeugung gewonnen, es reicht hin, wenn sie durch Schlußfolgerungen aus anderen bekannten Thatsachen hergeleitet worden ist: Manh. (BA. 38 f. 260). Ob

eine solche Ueberzeugung dem Verletzten beigewohnt habe, unterliegt der richterlichen Beurtheilung; dem Verletzten selbst steht in dieser Beziehung kein maßgebendes Ermessen zu: OT. (O. XV, 864). Die Vollendung der Kenntnißnahme bedingt, daß der Verletzte die Kenntniß erlangt hat, die bloße Möglichkeit, sich die Kenntniß zu verschaffen genügt nicht. RIV. 15. Febr. 95 (E. 27. 34) u. RIII. 2. Dez. 97 (GA. 46. 38).

29. Kenntniß „von der Handlung" besitzt der Berechtigte noch nicht, wenn ihm nur die allgemeine Kenntniß vorgekommener strafbarer Handlungen einer bestimmten Kategorie beiwohnt; die Kenntniß muß sich vielmehr auf die konkrete Handlung beziehen: OT. (O. XVIII, 207). Dazu gehört zwar nicht, daß ihm alle Einzelheiten des betreffenden Vorgangs, wohl aber, daß ihm diejenigen Thatumstände, welche die Handlung als ein gerade ihn verletzendes Antragsdelikt qualifiziren — insbesondere also auch die vom Gesetz vorausgesetzte Willensrichtung (Vorsatz, Fahrlässigkeit) kund geworden seien; vgl. § 301 n. 11, RI. 7. Febr. 84, RIV. 5. Mai 91 (E. X, 141; GA. 39 f. 217), OT. (O. XVI, 193), Herzog, StRZ. XIV, 277, Schw., SGZ. XX, 100. Gehört zu jenem Thatbestande der Eintritt eines (vom Thäter gewollten oder nicht gewollten) Erfolges, so muß auch dieser eingetreten und zur Kenntniß des Verletzten gelangt sein, damit der Fristenlauf beginne. RI. 23. März 80 (E. II, 62) fordert überdies Kenntniß von der Verfolgbarkeit der Handlung; vgl. n. 24, § 172 n. 15. Ein Irrthum in der rechtlichen Qualifizirung der That hemmt den Fristenlauf nicht. Bei einer beleidigenden Schrift genügt die Kenntniß ihres wesentlichen Inhalts; diejenige ihres wörtlichen Inhalts ist dazu nicht erforderlich: Manh. (BA. 44 f. 294). — Maßgebend ist die Kenntniß von der Hauptthat, der Antrag kann also auch später als drei Monate nach Abschluß der Thätigkeit des Gehülfen oder Anstifters gegen letztere gestellt worden. RII. 30. Jan. 94 (E. 25, 106).

30. „Von der Person des Thäters" hat der Verletzte nur dann Kenntniß, wenn er sie in einer für Andere erkennbaren Weise individuell zu bezeichnen vermag; es genügt nicht, wenn er derselben bei der That ansichtig geworden ist, ohne sie zu kennen: RIV. 15. Febr. 95 (E. XXVII, 34: die Kenntniß der Person setze nicht nothwendig das Wissen des Namens voraus, doch genüge es nicht, daß der Verletzte, wenn er sich sofort zur Anzeige und Antragsstellung entschlossen hätte, sich die Kenntniß von der Person des Thäters hätte verschaffen können). OT. (O. XV, 372); a. M.: Jena (Voll. 23 f. 67; hier hatte der Verletzte anfänglich eine unrichtige Person für den Thäter gehalten und aus Schonung für sie den Antrag nicht gestellt; erst nach drei Monaten ermittelte sich der wahre Thäter; das Erk. verwarf den nunmehr gestellten Antrag als verspätet, weil der Verletzte sofort in der Lage gewesen sei, den Antrag gegen eine bestimmte, d. h. erkennbar zu machende Person zu richten); vgl. übrigens Schwarze, SGZ. XX, 99. Auch Irrthum über den Stand, die Familienverhältnisse u. s. w. des Thäters ist unerheblich. Ein bloßer Verdacht, selbst, wenn er durch Anhaltspunkte unterstützt ist, steht jedenfalls der „Kenntniß" nicht gleich: RIII. 17. April 80 (R. I, 614); vgl. n. 28.

31. Haben sich an einer That Mehrere (als Mitthäter, Anstifter oder Gehülfen) betheiligt, deren Person dem Verletzten successive bekannt geworden ist, so beginnt der Lauf der Antragsfrist für alle mit dem Tage, an welchem der Verletzte von der Person auch nur eines Betheiligten Kenntniß hat: MPl. 2. Jan. 84 (E. 9. 390), a. M.: RIII. 17. April 80 (R. I, 614) (es beginne die Frist bezüglich jedes Betheiligten besonders) u. Aufl. 13 (die Frist beginne erst mit der Kenntniß von allen Betheiligten); vgl. § 63 n. 3. Dasselbe gilt bei relativen Antragsdelikten (n. 4).

32. Die Frist ist eine präklusivische, nicht zu erstreckende; unverschuldete Versehen oder thatsächliche Hindernisse, welche dem Verletzten die Stellung des Antrags unmöglich machen (z. B. wenn der Verletzte seiner Freiheit beraubt ist), hemmen den Lauf derselben nicht: v. Bar, GA. 19 f. 715; a. M.: Celle (ib. 37 f. 209: Mot.), Medem, GSaal 29 f. 576, Olsh. n. 50 (: hält die Frist überhaupt für ein tempus utile), noch begründen dieselben eine Restitution (§ 44 der StPO. gestattet die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nur bei Prozeßfristen); vgl. Olsh. n. 54. Die zu Gunsten der Militär-Personen für die Zeit eines Krieges vorgeschriebene Einstellung des Civilverfahrens ist auf die Antragsfrist nicht auszudehnen: OT. (GA. XXI, 269); a. M.: Nessel f. 42. — Endlich bleiben alle straf- und civilrecht-

lichen Grundsätze über die Unterbrechung oder den Stillstand der Verjährung hier außer Anwendung (Fristversäumniß ist keine Verjährung): OT. 60 (GA. VIII, 264). — Vgl. aber § 65 n. 16. 14 und wegen wechselseitiger Beleidigungen u. s. w. n. 41.

33. Die Verfolgung ist nur dann statthaft, wenn die Innehaltung der Antragsfrist feststeht; der mangelnde Nachweis des Ablaufs derselben genügt nicht; so: Münch. (StZ. IV, 104); a. M.: Münch. BE. I, 149) und (anscheinend) RIII. 17. April 80 (R. I, 614: erwog, es lasse sich aus den Akten nichts Sicheres dafür entnehmen, daß der Thäter als solcher dem Verletzten schon früher mit einiger Sicherheit bekannt gewesen sei). — Inwiefern der Zeitpunkt der erlangten „Kenntniß" durch die eignen Erklärungen des Verletzten festzustellen sei, darüber vgl. RIII. 2. Febr. 85 (E. XII, 34: erachtete dessen unter dem Erbieten der Beeidigung gemachte Versicherung gegenüber unsubstantiirten Behauptungen des Gegentheils im konkreten Falle für ausreichend), OT. (O. XII, 540) und im Uebr. n. 35.

34. Der versäumte Antrag kann selbst nach Einleitung des gerichtlichen Verfahrens, ja noch im Hauptverfahren erster oder zweiter Instanz nachgeholt werden, sofern nicht die Frist inzwischen abgelaufen ist; vgl. RII. 20. April 83, RIV. 21. Jan. 87 (E. VIII, 207; R. IX, 83), a. M.: Bind. I, 91.

35. Im Strafverfahren hat der befaßte Instanzrichter von Amtswegen die Frage, ob die betr. Straftat ein Antragsvergehen darstelle, zu prüfen und über die thatsächlichen Grundlagen dieser Frage (— vorbehaltlich des unter n. 8 Gesagten — mit Ausschluß der Geschworenen) zu entscheiden: OT. (O. XV, 753; XVII, 19); vgl. oben n. 2. Ebenso hat derselbe von Amtswegen (und ohne Mitwirkung der Geschworenen: RI. 12. Juli 80, 16. Mai 81, RIII. 1. Mai 84, E. II, 221; BA. 47 f. 265; R. VI, 331) zu prüfen, ob der erforderliche Antrag wirklich gestellt und ob dies rechtzeitig geschehen sei: OT., Dresd. (O. XIV, 151; XIX, 402; SGZ. XVIII, 49). Nach RIII. 28. März 85 (R. VII, 201) soll in der Berufungs- bezw. Revisionsinstanz die Antragsfrage nur geprüft werden, wenn diese zum Gegenstande des Rechtsmittels gemacht ist. Es kann daher von einer darauf bezüglichen Beweislast des Verletzten oder des Angeklagten keine Rede sein, z. B. in Betreff der Zeit, um welche der Verletzte von der Handlung und Person des Thäters Kenntniß erhielt: RI. 15. Jan. 85 (E. IX, 397), OT. (O. XII, 540), vgl. oben n. 33; a. M.: (mindestens für Privatklagen): Münch. 80 (cit. n. 33). Bei Prüfung jener Fragen sind diejenigen Bestimmungen nicht maßgebend, welche den Beweis der Straftat selbst betreffen, der Richter entscheidet vielmehr nach freiem Ermessen. RIII. 17. April 80, RII. 14. April 82 (R. I, 614; IV, 324) OT. (O. XVIII, 805). Demgemäß bedarf es rücksichtlich ihrer nicht einer förmlichen Beweiserhebung (in der Hauptverhandlung), z. B. der zeugeneidlichen Abhörung des Staatsanwalts ꝛc., welcher den Antrag zu Protokoll genommen hat (StPO. § 156): cit. RIII. 17. April 80; der Verlesung des betr. Schriftstücks: RI. 16. Juni 81 (E. IV, 264: selbst, wenn die Antragstellung bestritten werde), OA. 71, OT. 73 (O. XII, 493; XIV, 127), einer Mittheilung der Schrift an den Angeklagten oder der Anerkennung der Unterschrift durch Letzteren: OT. 75 (O. XVI, 271). Endlich ist § 266 Abs. 1 der StPO. auf das (formale) Erforderniß eines Antrags und seine Voraussetzungen nicht auszudehnen; es reicht aus, wenn das Vorhandensein eines Antrags sich aus den Akten ergiebt: RIII. 31. Dez. 79, 21. April 80, RII. 2. Nov. 80 (E. I, 43; R. I, 637; II, 430). Der Mangel jener Feststellung begründet selbst dann keine Nichtigkeit, wenn das Vorhandensein eines (rechtzeitigen) Antrags förmlich bestritten war: cit. RIII. 31. Dez. 79, OT. (O. XV, 65). Aus denselben Gründen muß ev. selbst der Revisionsrichter selbständig, mithin auch in thatsächlicher Hinsicht, unter Berücksichtigung des gesammten Inhalts der Akten und ohne namentlich auf das Material beschränkt zu sein, welches in der Vorinstanz der Urtheilsfindung zu Grunde gelegt wurde, nach allen Richtungen hin prüfen, ob ein Antrag überhaupt erforderlich, ob z. B. bei einem Vergehen aus § 232 nicht etwa eine Berufspflicht übertreten sei, ob der erforderliche Antrag wirklich vorliege, spez. ob in der betr. Kundgebung ein solcher zu finden, ob er von der richtigen Person (§ 196 n. 18 ff.) rechtzeitig gestellt sei, z. B. wann der Verletzte die den Fristenlauf begründende Kenntniß erlangte: citt. RIII. 17. April 80. RII. 2. Nov. 80, RII. 3., 27. Mai 81, 17. Febr. 88, RIII. 5. März 81, 23. Febr. 88 (E. IV, 145. 205; R. III, 115; X, 156. 187) — Die Revision gegen landgerichtliche Urtheile zweiter Instanz kann auf Verletzung der Normen über den Strafantrag, seine Form

und Fristen gestützt werden (StPO. § 380), weil diese nicht ausschließlich dem Prozeßrecht angehören: Löwe StPO. § 380 n. 2b, GA. 37. 79; 42. 51; a. M.: Aufl. 13 u. K. Schmidt (cit. n. 2) s. 39 ff.

35a. Dem Eingangs der n. 35 Gesagten zufolge sind im schwurgerichtlichen Verfahren Hülfsfragen (StPO. §§ 294. 296), betr. ein Antragsvergehen, nur dann zu stellen, wenn ein Strafantrag vorliegt: RIII. 7. Jan. 82, RII. 1. April 87 (E. V, 327; R. IX, 226).

36. Da die das Antragserforderniß betreffenden Fragen in keiner Beziehung zur Schuldfrage stehen (: RI. 12. Juli 80 cit. n. 35), so werden sie stets mit einfacher Stimmenmehrheit entschieden; vgl. StPO. § 262, Löwe n. 4. — Es ist dem erkennenden Richter, in Schwurgerichtssachen dem Schwurgerichte gestattet, über die Präjudicialfrage, ob der Antrag zeitig gestellt sei, vorweg und besonders zu verhandeln bezw. zu entscheiden: cit. RI. 12. Juli 80. Vgl. übrigens § 64 n. 24.

37. Findet der befaßte Strafrichter, daß es an dem erforderlichen Strafantrage fehlt, so hat er nicht amtliche Schritte zu thun, um dessen Nachbringung zu veranlassen (vgl. n. 14). Ebensowenig darf er „freisprechen", vielmehr muß er sich darauf beschränken, das Strafverfahren „einzustellen": § 64 Abs. 2; StPO. § 259. Auf diese Weise bleibt für den Fall nachträglicher Antragsstellung die Zulässigkeit der erneuerten Verfolgung gesichert, und zwar, ohne daß zu dem Behufe die Einstellung als „nur zur Zeit stattfindend" qualificirt zu werden braucht: RII. 31. Mai 81 (E. IV, 211). Dasselbe trifft nach RII. 13. Juli 81, RIII. 22. Febr. 92 (R. III. 479); GA. 39 s. 437) zu, wenn ein gültiger Antrag wirklich gestellt, vom Richter jedoch, welcher das Verfahren wegen Ungültigkeit des von einem Anderen angebrachten Antrags einstellte, übersehen worden ist (hier stehe nicht etwa der Grundsatz: ne bis in idem entgegen). Die dem cit. § 259 gemäß erfolgende Einstellung muß durch Urtheil, nicht durch bloßen Beschluß geschehen Schw. StPO. s. 419, und im Tenor ausdrücklich ausgesprochen werden (StPO. § 263), sollte auch wegen realkonkurrirender Offizialvergehen eine Verurtheilung ergehen: RII. 2. Nov. 80 (R. II, 432). Aehnliches gilt auch für den Fall der Idealkonkurrenz, mag wegen des ideell konkurrirenden Offizialvergehens eine Verurtheilung oder eine Freisprechung erfolgen; vgl. n. 8. 9; a. M.: (mindestens in Betreff der ersteren Alternative): RIII. 25. Febr. 82 (R. IV, 210). Keinesfalls darf alsdann wegen des Antragsvergehens ein Schuldausspruch stattfinden und es steht, sofern dies dennoch geschieht, dem Angeklagten die Revision zu, wenn auch im Urtheile festgestellt sein sollte, daß jener Ausspruch auf die Strafverhängung (wegen des Offizialvergehens) ohne allen Einfluß geblieben sei: RIII. 25. Febr. 82. Vgl. § 67 n. 9.

37a. Ein auf Einstellung lautendes Urtheil hindert die nochmalige Verfolgung der That als Offizialdelikts (§ 73 n. 18): RIV. 13. März 88 (R. X, 245). — Auch im Falle der Einstellung kann zu Gunsten des Angeklagten von der Befugniß des § 499 Abs. 2 der StPO. Gebrauch gemacht werden: RIV. 10. Dez. 89 (E. XX, 118).

38. Ist der Antrag rechtzeitig gestellt und nicht zurückgenommen worden, so ist die Sache so zu behandeln, als ob es eines solchen zur Verfolgung gar nicht bedurft hätte. Deshalb ist es gleichgültig, ob die Verfolgung (durch den Staatsanwalt oder durch den Verletzten selbst) sofort oder erst nach einer längeren oder kürzeren Frist erfolgt; einer Wiederholung des Antrages oder einer Beschwerde gegen einen die Strafverfolgung ablehnenden Bescheid des Staatsanwalts bedarf es in keiner Weise: Manh. (BA. 41 s. 228); vgl. n. 32. Es kann sich dann nur noch darum handeln, ob die Verjährungsfrist abgelaufen sei; ebenso: RII. 4. März 81 (E. III, 373).

39. Inwiefern der Antragsteller demnächst an dem von Amtswegen eingeleiteten Verfahren Theil nehme, ob ihm z. B. Rechtsmittel zustehen, welchen Einfluß sein Tod auf das schwebende Verfahren ausübe ꝛc., richtet sich nach der Strafprozeßgesetzgebung (§§ 435 ff.).

40. Die Verabsäumung der Antragsfrist schließt eine Civilklage auf Ersatz des durch die Strafthat erlittenen Schadens nicht aus; ebenso: Cöln 29. Jan. 86 (RA. 86 s. 65); bezw. des Verlangens einer Buße vgl. § 62 n. 5.

41. Für den zur Verfolgung von Beleidigungen und Körperverletzungen erforderlichen Antrag enthalten die §§ 195—198 und 232 zum Theil besondere, von den Bestimmungen der §§ 61—65 abweichende Vorschriften (vgl. § 426 StPO).

§ 62. Wenn von mehreren zum Antrage Berechtigten einer die dreimonatliche Frist versäumt, so wird hierdurch das Recht der übrigen nicht ausgeschlossen.

[I. Entw.: § 55; II. Entw.: § 60; Pr. StGB.: § 51.]

---

42. In Betreff der Sonderbestimmungen von Spezialgesetzen vgl. n. 1 u. Delius, Praxis S. 99. Rücksichtlich der Strafverfolgung wegen Nachdrucks ꝛc. vgl. G. v. 11. Juni 1870 §§ 27. 35. 36. 43. 45 und die Urheber-G. v. 9., 10., 11. Jan. 1876. Die auf Antrag der österr. Zollbehörden zu verfolgenden Zuwiderhandlungen der österreichisch-ungarischen Zollgesetze sind keine Antragsdelikte im Sinne der §§ 61 ff., die Worte „auf Antrag" im Zollkartell v. 23. Mai 1881 § 17 vielmehr gleichbedeutend mit „auf Ersuchen": RIII. 30. Juni 87; RI. 27. Juni 92 (E. XVI, 235; XXIII, 194); vgl. Dresd. (SGZ. 22 f. 343); a. M.: Bind. HB. I, 617.

43. Wenngleich die im § 21 des RPreßG. vorgesehenen Handlungen des Redakteurs ꝛc. einer Druckschrift selbständige, mit besonderer Strafe bedrohte Vergehen darstellen, haben sie doch immer den Thatbestand einer durch den Inhalt eines Preßerzeugnisses von einem Andern begangenen Strafthat zur Voraussetzung; gehört daher letztere zu denjenigen „Handlungen", deren Verfolgung durch einen Strafantrag bedingt ist, so gilt dasselbe von der Verfolgung oben genannter Personen aus jenem § 21; vgl. § 185 n. 30, Fuchs f. 166, Neffel f. 35.

44. Während das Mil.-StGB. im § 51 die Verfolgung militärischer Verbrechen ꝛc. allgemein für unabhängig von dem Antrage des Verletzten ꝛc. erklärt, trifft § 127 ib. die gleiche Bestimmung bezüglich mehrerer Antragsdelikte des gemeinen Strafrechts, sofern diese im Felde begangen werden. Letztere Bestimmung ist jedoch unwirksam, wenn der Straffall erst nach Entlassung des Thäters aus dem Soldatenstande zur Sprache kommt, und zwar schon deshalb, weil die Entscheidung der Frage, ob ein Antrag erforderlich sei, sich nach der Zeit richtet, wo die Strafverfolgung angehoben wird (§ 2 n. 18); a. M.: Hecker, GA. 30 f. 126.

45. Einfluß eines Gesetzeswechsels auf das Erforderniß eines Antrags, vgl. § 2 n. 18.

§ 62.

1. In Betreff der Person des „zum Antrage Berechtigten" vgl. § 61 n. 27, § 65 n. 1 ff. Unter „mehreren Berechtigten" sind selbstredend nur solche zu verstehen, welche gleichzeitig (neben einander) berechtigt sind: RIII. 7. Dez. 81 (E. V. 190); vgl. § 65 n. 16.

2. Sind mehrere Personen zum Antrage berechtigt, so ist die Befugniß eines Jeden von der des Andern unabhängig. Für Jeden läuft die Frist des § 61 von der durch ihn erlangten Kenntniß an.

3. Hat von mehreren durch „eine und dieselbe" Handlung Verletzten nur einer den Antrag gestellt, so muß sich die Verfolgung und Bestrafung auf das dem Antragsteller gegenüber begangene Delikt beschränken; vgl. jedoch OT. (O. XIX, 210). Früherhin war daher, auf den Grund des von anderen Verletzten rechtzeitig gestellten Antrags, eine nochmalige Verfolgung und, falls die ursprünglich erkannte Strafe nicht ausreichend erschien, die Verhängung einer Zusatzstrafe statthaft; vgl. § 61 n. 9, Herzog, GSaal 26 f. 202; a. M.: v. Bar, GA. XIX, 648, Dochow, HH. III, 338, Meves f. 178, Rüd. n. 2. Ebenso war wegen derselben Handlung die Anstellung mehrerer Privatklagen zulässig: OT. (O. XV, 627; GA. XXIV, 541). Das Gegentheil ist jedoch gegenwärtig Rechtens, indem § 415 der StPO. bestimmt, daß, wenn einer der Berechtigten die Privatklage erhoben habe, den übrigen nur der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren zustehe, und daß jede [nicht lediglich über eine prozessuale Voraussetzung des Verfahrens getroffene oder auf Gründen aus der Person des Antragsberechtigten beruhende, sondern] in der Sache selbst ergangene Entscheidung ihre Wirkung zu Gunsten des Beschuldigten auch gegenüber solchen Berechtigten äußere, welche die Privatklage nicht erhoben haben; da diese Bestimmung ferner auf der Anschauung beruht, daß es dem Grundsatze ne bis in idem widerstreite, Jemanden wegen derselben That mehreren gleichzeitigen oder auf einander folgenden Untersuchungen auszusetzen (Mot. f. 224), so folgt, daß auch im

§ 63. Der Antrag kann nicht getheilt werden. Das gerichtliche Verfahren findet gegen sämmtliche an der Handlung Betheiligte (Thäter und Theilnehmer), sowie gegen den Begünstiger statt, auch wenn nur gegen eine dieser Personen auf Bestrafung angetragen worden ist.

[I. Entw.: § 56; II. Entw.: § 61; Pr. StGB.: § 52.]

Wege des Offizialverfahrens keine neue bezw. mehrmalige Verfolgung eintritt. Ebenso: Rl. 3. März 81, RII. 25. Febr., 22. April 81 (E. III, 388. 362; R. III, 100. 74. 240), Kronecker, GA. 33 f. 14; a. M.: Voitus f. 430 und Dalcke StPO. f. 259 (beziehen den cit. § 415 Abs. 2 nur auf diejenigen Fälle, wo es sich um Verletzung einer einzigen Person handelt, zur Rüge derselben aber verschiedene Personen berechtigt sind).

4. Ein auf den Antrag eines Verletzten angehobenes Verfahren konnte früher auf die durch dieselbe That einem Anderen zugefügte Verletzung ausgedehnt werden, wenn dieser vor dem ersten Urtheil ebenfalls den Antrag stellte; a. M.: OT. 66 (O. VII, 623). Dies ist gegenwärtig durch den unter n. 3 cit. § 415 der StPO. gesetzlich und zwar in der Weise geregelt, daß der Beitritt zu dem eingeleiteten Verfahren in der Lage, in welcher sich dasselbe zur Zeit der Beitrittserklärung befindet (mithin zulässiger Weise selbst noch nach dem Erlasse des ersten Urtheils), erfolgt.

5. Wer die rechtzeitige Stellung des Antrags versäumt hat, kann in dem auf den Antrag anderer Verletzten eingeleiteten Strafverfahren eine „Buße (§§ 188. 231) nicht verlangen", weil der befaßte Richter den Thatbestand in Beziehung auf die ihm zugefügte Verletzung nicht feststellen, noch wegen derselben auf Strafe erkennen kann; a. M.: v. Kirchm. f. 54. Vgl. Schw. StPO. f. 565.

§ 63.

1. Die Vorschrift des § ist auf den Fall einer einheitlichen Handlung zu beschränken bei welcher sich Mehrere betheiligt haben, bleibt also da ausgeschlossen, wo mehrere selbstständige Handlungen, sei es von denselben, sei es von verschiedenen Personen, verübt sind, sollten diese Handlungen auch ganz gleichartig sein: OT. (O. XVI, 128). Gleichwohl umfaßt der Ausdruck „Betheiligte" nicht etwa bloß die Fälle der §§ 47—49, sondern auch diejenigen Fälle, in welchen mehrere Personen (wie es namentlich bei Anklagen aus §§ 222. 230 leicht vorkommt (durch ihr Zusammenwirken ohne den zur Theilnahme im Sinne ersterer §§ erforderlichen Vorsatz den gesetzwidrigen Erfolg herbeiführen; so: RII. 20. Febr. 1900 (E. 33, 161), RII. 19. Nov. 89 (E. XX, 54). — Im Falle der Ideal-Konkurrenz mehrerer Antragsdelikte genügt der einmalige, in Betreff der Handlung gestellte Antrag, um die Verfolgung aus allen Gesichtspunkten statthaft zu machen; vgl. § 61 n. 17.

2. Da in der Regel nur die Verfolgung der strafbaren „Handlung", nicht die des einzelnen Thäters ꝛc. durch das Erforderniß des Antrags bedingt ist (§ 61 n. 16ff.), so genügt der in Betreff der Handlung gestellte Antrag zur Verfolgung aller bei der That Betheiligten, und ebenso wird die Zurücknahme des Antrags in Betreff aller wirksam (§ 64), beide sind „untheilbar". Dabei macht es keinen Unterschied, ob Antrag oder Zurücknahme ausdrücklich in Betreff aller betheiligten Personen ausgesprochen, oder ob umgekehrt jener oder diese auf einzelne der Betheiligten beschränkt, bezw. ob einzelne der letzteren davon ausgeschlossen wurden; eine solche Beschränkung hat nicht die Unwirksamkeit der ganzen Erklärung zur Folge: RIII. 1. April 82 (E. VI, 152: Fall, wo geradezu erklärt war, daß die Bestrafung des Mitschuldigen nicht beantragt werde), OHG. (StZ. III, 86); das Gegentheil gilt, wenn ein Strafantrag unter der ausdrücklichen Bedingung der Nichtbestrafung der Mitbetheiligten gestellt ist; so: Otto f. 120, Nessel f. 49, Olsh. n. 3; vgl. oben § 61 n. 23, cit. RIII. 1. April 82 (Mot.).

3. Aus der Untheilbarkeit des Antrags folgt, daß die Berechnung der Antragsfrist nicht für jeden einzelnen Betheiligten selbstständig nach dem Tage berechnet werden darf, seit welchem der Verletzte von seiner Person Kenntniß hatte (§ 61), daß vielmehr ein in Betreff eines Betheiligten rechtzeitig gestellter Antrag in Betreff

§ 64. Die Zurücknahme des Antrages ist nur in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen und nur bis zur Verkündung eines auf Strafe lautenden Urtheils zulässig.

aller wirksam wird; vgl. § 61 n. 31; daß ferner bei fortgesetzten Strafthaten (§ 74 n. 3 ff.) der Antrag selbst diejenigen Personen trifft, welche sich an einer dem Antrage zeitlich nachfolgenden Einzelhandlung betheiligt und auch nur wegen dieser Einzelhandlung als solcher strafbar gemacht haben; so: RIII. 5. März 88 (E. XVII, 227); vgl. § 61 n. 18a.

4. Der Grundsatz des § bleibt bei relativen Antragsdelikten (§ 61 n. 4) außer Anwendung; der Mangel eines Antrags schließt hier die Verfolgung der außerhalb des betr. Verhältnisses zum Verletzten befindlichen Betheiligten nicht aus; das in dieser Hinsicht in den §§ 247. 289 ausdrücklich Ausgesprochene gilt nicht bloß für die dort erwähnten Fälle, sondern allgemein (z. B. auch im Falle des § 263): RII. 28. Mai 90 (GA. 38 f. 194), Dresd., OT. (StZ. III, 53; O. XIX, 244; XX, 25). Ebenso kann ein nur gegen letztere Betheiligten gerichteter Antrag die Verfolgung des in jenem Verhältnisse stehenden nicht rechtfertigen: OT. 52 (JMBl. f. 111); vgl. § 61 n. 18. — Stehen mehrere Betheiligte in solchem Verhältnisse, so genügt es, wenn der Antrag nur gegen einen derselben gestellt ist (RIV. 28. April 96 (E. 28, 324), RIV. 17. Jan. 88 (E. XVII, 246), Köhler, Strafantr. S. 80; a. M.: Aufl. 13 (es sei auch hier dem Verletzten unbenommen, seinen Antrag auf Einen zu beschränken und den Andern davon auszuschließen, oder auch die Zurücknahme des in Betreff aller gestellten Antrags zu theilen).

5. Der § fordert keineswegs, daß das „gerichtliche Verfahren" gegen sämmtliche Betheiligten ein einheitliches sei (etwa gar mit der Wirkung, daß die Verurtheilung oder Freisprechung eines Betheiligten die demnächstige Verfolgung der übrigen ausschlösse), ja nicht einmal, daß die (gleichzeitige oder successive) Verfolgung sämmtlicher Mitschuldigen überhaupt stattfinde, er bezieht sich vielmehr, gleich den §§ 61. 62. 64. 65, nur auf die Statthaftigkeit der Verfolgung (in Betreff der Nothwendigkeit derselben disponirt die StPO.); vgl. § 172 n. 6, OT., Dresd. 75 (GA. 21 f. 186; StZ. X, 265); a. M.: Dresd. 74, Freib. (StZ. IV, 106; BA. 39 f. 77). Es kann daher, unbeschadet der Vorschrift des §, sehr wohl geschehen, daß einer von mehreren Betheiligten (im Wege der öffentlichen oder der Privatklage) allein verfolgt werde, und es darf z. B. im Falle der Anstellung einer solchen Privatklage das Verfahren nicht etwa gleichwohl wider alle eröffnet (a. M.: Kiehl, GA. 34 f. 61) oder so lange beanstandet werden, als jene Klage nicht auch wider die übrigen gerichtet worden ist (ebenso: RIV. 5. Juli 92, E. XXIII, 202 bez. der öffentlichen Klage; a. M.: OT. 75, O. XVI, 635), vielmehr hat die Untheilbarkeit des (in der Privatklage liegenden) Strafantrags nur die Folge, daß dem Antrags-Erfordernisse in Betreff aller Betheiligten genügt, und daß von nun an auch die Verfolgung der übrigen (im Wege der öffentlichen oder der Privatklage) unbeschränkt statthaft ist. Eben deshalb rechtfertigt selbst ein förmlicher Verzicht auf das Recht, gegen einen der Betheiligten die Privatklage anzustellen, nicht die Abweisung der wider einen Anderen erhobenen Klage; so: Münch. (BE. I, 274).

6. § 63 steht nicht im Wege, daß ein durch Nachdruck in seinen Urheberrechten Verletzter seinen Antrag mit Erfolg auf Einziehung der Nachdrucksexemplare (Nachdr.-Ges. §§ 21. 36) beschränke: RIII. 25. Mai 91 (E. XXII, 55).

§ 64.

Inhalt:

Andere Gesetze: 2.
Auf Strafe lautendes Erk.: 9 ff.
Ausland: 8.
Bedingte Zurücknahme: 17.
Bevollmächtigter: 14.
Einstellung: 22. 23.
Erben des Verletzten: 7.
Erneuerung des Antrags: 26.
Form: 14.
Kosten: 25.
Minderjähriger: 6.
Motiv: 19.
Nebenklage: 20. 26.
Privatklage: 3. 7. 20. 26.
Prozeßfrage: 21.
Rechtskraft: 13. 10.
Regel, Ausnahme: 1 ff.
Strafmandat: 10.
Theilnehmer: 11.
Untheilbarkeit: 11. 18—20. 26.
Verkündung: 12.
Vertreter: 5. 26.
Verzicht: 16.
Widerruf: 26.
Widerspruch d. Beschuld.: 24.
Zurücknahme, wo? 15.

1. Vor der Novelle war die Zurücknahme unbedingt zulässig. Jetzt bildet die Unstatthaftigkeit der Zurücknahme des Antrags die Regel, die Statthaftigkeit

Die rechtzeitige Zurücknahme des Antrages gegen eine der vorbezeichneten Perſonen hat die Einſtellung des Verfahrens auch gegen die anderen zur Folge.

[I. Entw.: § 57; II. Entw.: § 62. — Nov. Art. I. III; StB. 1875/76 S. 787—790 — Pr. StGB.: § 53.]

derſelben die Ausnahme. — In Betreff älterer Fälle vgl. Art. III ib. Die Zurücknahme der Ermächtigung (§§ 99. 101. 197) iſt unzuläſſig. Rl. 15. Jan. 1900 (E. 33, 66).

2. Dieſe Regel (n. 1) gilt auch für ſolche Straffälle, welche in anderen (älteren oder neueren Reichs- oder Landes-) Geſetzen vorgeſehen ſind, es ſei denn, daß dieſe anderen Geſetze beſondere Verfügungen treffen, wie z. B. das Nachdrucks-Geſ. (§ 27): Mot. ſ. 30, Rl. 21. Dez. 82 (A. VII, 1). Vgl. Delius, Praxis S. 102.

2a. Die Anwendung der Regel (n. 1) ſetzt voraus, daß der Antrag bei der zuſtändigen Behörde, bezw. ſo geſtellt war, daß dadurch die Friſt des § 61 gewährt wurde (§ 61 n. 19). Der bei einer unzuſtändigen Behörde geſtellte Antrag kann daher, ſolange er nicht durch Vermittlung der letzteren in die Hände der Staatsanwaltſchaft oder eines Organes derſelben gelangt iſt, ſtets zurückgenommen werden. Dagegen kommt die Regel nach jenem Zeitpunkt ſofort zur Geltung, ſollte auch eine Unterſuchung in Folge des Antrags noch nicht eingeleitet ſein.

3. Der § hat an dem Rechte, eine wegen eines Antragsvergehens angehobene Privatklage zurückzuziehen, nichts geändert, es ſei denn, daß nach beſonderen landesgeſetzlichen Beſtimmungen der Weg der Privatklage der einzige Weg wäre, um zur Erzielung einer Strafe zu gelangen. Von letzterem Falle abgeſehen, hat die betr. Beſtimmung des § hinſichtlich der Privatklage nur die praktiſche Folge, daß trotz der Zurückziehung der Klage die Staatsanwaltſchaft noch einſchreiten und die weitere Verfolgung (im gewöhnlichen Strafverfahren) betreiben kann, ſofern das unter n. 20 Geſagte nicht entgegenſteht; ebenſo: RII. 20. April 83 (E. VIII, 207). Demgemäß ſteht § 431 StPO., welcher die Zurücknahme der Privatklage bis zur Verkündigung des Urtheils erſter Inſtanz und, wenn zuläſſige Berufung eingelegt iſt, bis zur Verkündigung des Urtheils zweiter Inſtanz geſtattet, keineswegs, wie Schw. StPO. ſ. 572 annimmt, mit § 64 h. l. in Widerſpruch; ebenſo: RIII. 14. April 80 (R. I, 601). — Andererſeits iſt § 64 nicht etwa, in Betreff der Beleidigungen und Körperverletzungen, durch § 416 StPO. modifizirt worden, vielmehr ſteht auch einer dieſerhalb nach Maßgabe des letzteren §, mithin im öffentlichen Intereſſe erhobenen Klage der Staatsanwaltſchaft gegenüber das Recht, den Antrag zurückzunehmen, dem Antragsberechtigten nach wie vor zu: cit. RIII. 14. April 80.

4. Wo die Zurücknahme des Antrags ausnahmsweiſe zuläſſig iſt (vgl. §§ 102 bis 104. 194. 232. 247. 263. 292. 303. 370), kann, wenn Mehrere zur Stellung des Antrags berechtigt ſind, Jeder nur den von ihm ſelbſt geſtellten Antrag zurücknehmen. Vgl. § 196 n. 22. — Wo das Recht zur Zurücknahme durch das Angehörigkeitsverhältniß bedingt iſt, muß letzteres ſchon bei Verübung der That beſtanden haben: Caſſel 80 (Heuſ.'s Ann. 25 ſ. 119). Vgl. § 61 n. 4.

5. In ſolchen Fällen (n. 4) iſt auch der als Vertreter eines Andern zur Stellung des Antrags Berechtigte befugt, ſeinen Antrag demnächſt zurückzunehmen, vgl. § 65 n. 14. — Wird der aus eigener Perſon Berechtigte nach Stellung des Antrags handlungsunfähig (§ 65 n. 11 ff.), ſo geht das Zurücknahmerecht auf ſeinen Vertreter über; Gleiches tritt bei einem Wechſel in der Perſon des Vertreters ein.

6. Der achtzehnjährige Minderjährige, welcher ſelbſtſtändig einen Strafantrag zu ſtellen befugt iſt (§ 65), kann denſelben auch ſelbſtſtändig zurücknehmen: OA. 70 (O. XI, 109); vgl. § 65 n. 17 ff.

7. Den Erben des Verletzten, auf welche das dieſem zuſtehende Antragsrecht nicht übergeht (vgl. § 65 n. 7), ſteht es ebenſowenig zu, den von jenem geſtellten Antrag zurückzunehmen: v. Bar, GA. XIX, 714, Fuchs ſ. 62, Neſſel ſ. 57, Meves ſ. 103; a. M.: Schw. n. 12, Otto n. 7, Rubo ſ. 510. Anders verhält es ſich mit der Privatklage. Nach § 433 StPO. iſt es in dem dort ausgenommenen Falle den Angehörigen überlaſſen, ob ſie die Fortſetzung der Klage bei Gericht erklären wollen.

8. Die Statthaftigkeit der Zurücknahme eines Antrags ist, selbst wenn die That im Auslande verübt war, nur nach den inländischen Gesetzen zu beurtheilen: OT. 68 (O. IX, 387).

9. Maßgebend ist das erste „auf Strafe" lautende Urtheil, gleichgültig welcher Instanz. RIV. 21. Mai 89 (E. 19, 284). Ist der Angeklagte für „straffrei" erklärt (§§ 199. 233), so hindert dies die Zurücknahme nicht. — Nur die Verkündung eines „auf Strafe lautenden Erkenntnisses" schließt die demnächstige Zurücknahme aus, also nicht eine Freisprechung und ebensowenig die Verlesung des auf „schuldig" lautenden Geschwornenspruchs: Dresd. 71 (SGZ. XVI, 84). Erstere hat dagegen diese Wirkung selbst dann, wenn der Bestrafung nicht der (dem Richter zur Zeit unbekannte) Antrag des Berechtigten, sondern derjenige eines irrig für berechtigt gehaltenen Dritten zu Grunde lag: OT. (O. XVII, 796), oder wenn das Erkenntniß die That nicht als Antrags-, sondern als Officialdelikt auffaßte: RI. 4. Dez. 82 (E. VIII, 175). Daß das Strafurtheil rechtskräftig sei, bezw. werde, ist nicht erforderlich; namentlich läßt die später (in höherer Instanz) erfolgende Vernichtung desselben das Zurücknahmerecht nicht wieder aufleben, sollte es auch zu einer neuen Verhandlung und Entscheidung in erster Instanz kommen: RI. 12. Nov. 80 (E. II, 420). Dies gilt auch in dem Fall, wenn das Urtheil wegen Unzuständigkeit des Gerichts vernichtet wird (Münch. StZ. III, 278), oder die Aufhebung nach Wiederaufnahme eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Verfahrens erfolgte (RI. 4. Dez. 82 (E. 8, 175), Meves s. 106; a. M.: Otto n. 1.

10. Ein (von einer richterlichen oder von einer Verwaltungs-Behörde ausgegangenes) Strafmandat (Verfügung ꝛc.) steht einem Straf-Erkenntnisse gleich, wenn es durch Ablauf der Einspruchsfrist rechtskräftig (vollstreckbar) geworden ist; so: Münch. 74 (StZ. IV, 266). Vgl. StPO. §§ 447 ff.; 453 ff. u. 459 ff.

11. Durch die Verkündung des Einen der Theilnehmer verurtheilenden Erkenntnisses wird die Zurücknahme des Antrags in Betreff Aller, auch der erst später Ermittelten ausgeschlossen: Dresd. 71 (SGZ. XVI, 84), OT. 75 (O. XVI, 54. 187. 406); a. M.: Münch. (cit. n. 10).

12. „Verkündung" eines Erkenntnisses ist derjenige Akt, durch welchen das Gericht seine Entscheidung (hier also die Strafverhängung) als eine endgültige, nicht mehr zurückzuziehende, abgiebt. Im mündlichen Verfahren erfolgt diese „Verkündung" regelmäßig durch einen in der Sitzung bewirkten Ausspruch: Dresd. (StZ. IV, 108); wo dies nicht geschieht, wird die (im Gesetze vorgeschriebene) Publikation an den Angeklagten als „Verkündung" anzusehen sein; vgl. Dresd. 74 (SGZ. XVIII, 247); jedenfalls genügt hier die bloße Abfassung (und selbst die allseitige Unterschrift) des Urtheils nicht. Vgl. StPO. §§ 267. 315. — Der Akt der Verkündung muß berechtigt sein: Rubo n. 7, Olsh. n. 5; a. M.: Dochow, HH. IV, 282, Bind. HB. I, 649. Nach Verlesung der Urtheilsformel (§ 267 StPO.) ist die Zurücknahme unzulässig.

13. Durch die erst nach Verkündung des Strafurtheils erfolgte Zurücknahme einer Privatklage wird die Erhebung der öffentlichen Klage gemäß § 64 nicht ausgeschlossen, selbst, wenn der erforderliche Strafantrag (§ 61) lediglich in der Privatklage selbst enthalten war: RIV. 21. Mai 89 (E. XIX, 284).

14. Die Zurücknahme des Antrags ist an keine bestimmte Form gebunden (Schw. s. 251 läßt sogar konkludente Handlungen zu; a. M.: Fuchs, StRZ. XI, 503, Meves s. 104); die StPO. hat hieran nichts geändert; ebenso: RI. 26. Jan. 83 (E. VIII, 79), RIV. 7. Febr. 93 (GA. 41 s. 28: betr. eine nichtprotokollirte Erklärung vor der Polizeibehörde, bei welcher die That zur Anzeige gebracht war); vgl. § 61 n. 15 und in Betreff der Statthaftigkeit einer Vertretung des Berechtigten durch einen Bevollmächtigten § 65 n. 8. 9. Der speziell zur Stellung eines Antrags Bevollmächtigte hat deshalb noch nicht die Befugniß, den gestellten Antrag wieder zurückzunehmen. — Inhaltlich muß die Erklärung erkennen lassen, daß der Berechtigte die Verfolgung nicht mehr wolle; daher genügt es nicht, wenn er ausspricht: „ihm liege nichts an der Verfolgung": OT. (O. XIV, 471).

15. Die Zurücknahme muß da, wo der Antrag gestellt wurde, bezw. da, wo in Folge desselben das Verfahren anhängig ist, erfolgen: Stuttg. (WGBl. XI, 395). Demgemäß genügt die bei einem Organe der Staatsanwaltschaft gemachte Erklärung, so lange die Sache noch in deren Händen beruht: OHG. 73 (StZ. III, 86), während

selbst eine unmittelbar bei der Staatsanwaltschaft bewirkte Zurücknahme unwirksam ist, wenn das Gericht bereits mit der Sache befaßt ist und von jener nicht rechtzeitig, d. h. vor Verkündung des Strafurtheils, Kenntniß erlangt: OT. XV, 296; XVIII, 123); a. M.: Rubo f. 512.

16. Nur die wirklich in Gemäßheit der n. 9 erklärte Zurücknahme des Antrags, nicht ein in dieser Beziehung zwischen dem Verletzten und dem Angeschuldigten zu Stande gekommenes Abkommen (Vertrag, Vergleich, Versöhnung, Verzicht) ist zu berücksichtigen; vgl. § 61 n. 11. Ebensowenig darf die erklärte Zurücknahme als ein Verzicht auf das Antragsrecht angesehen werden. Vgl. aber n. 26.

17. Ueber die Unstatthaftigkeit einer bedingten (beschränkten ꝛc.) Zurücknahme vgl. § 61 n. 23.

18. Nach Abs. 2 erstreckt sich die Untheilbarkeit des Antrags (§ 63) auch auf die Zurücknahme desselben; es findet daher das zu § 63 Bemerkte hier analoge Anwendung. Demgemäß kommt dem auf Grund des RPreß-G. § 20 verfolgten Redakteur die Zurücknahme des gegen den Verfasser gerichteten Antrags zu Gute: Rl. 15. Nov. 83 (E. IX, 186); vgl. § 47 n. 18a.

19. Auf das Motiv der Zurücknahme kommt nichts an; vgl. § 61 n. 13. Doch wird vorausgesetzt, daß der Verletzte den Antrag auf Verfolgung der Strafthat überhaupt oder wenigsten in Beziehung auf eine der bei derselben wirklich betheiligten Personen zurücknehme. Nimmt der Verletzte einen gegen eine bestimmte Person gerichteten Antrag deshalb zurück, weil er sich inzwischen von ihrer Unschuld überzeugt habe, so bleibt die Verfolgung des wahren Thäters ꝛc. statthaft, insofern der Richter auch seinerseits den Andern für schuldlos hält; im entgegengesetzten Falle wird die Zurücknahme im vollen Maße auch in Betreff anderer Betheiligten wirksam; ebenso: OT. (O. XVII, 817), Hüppner i. GSaal 38 f. 385; a. M.: Dresd. (ib. f. 390).

20. Erhebung der Privatklage und Stellung des Strafantrages sind zwei verschiedene Dinge. Die Zurücknahme der Privatklage schließt die Zurücknahme des Strafantrages nur in sich, wenn dies klar erhellt, a. M.: Münch. (StRZ. XIII, 336) u. Rl. 20. April (E. 8, 207): die Zurücknahme der Privatklage oder eines vom Privatkläger gegen ein freisprechendes Erkenntniß ergriffenen Rechtsmittels schließe die Zurücknahme des Strafantrags in sich. Die Privatklage kann gegen einzelne an der Handlung Betheiligte zurückgenommen werden, ohne daß deshalb das Verfahren auch gegen die Anderen eingestellt werden muß. — Jedenfalls ist eine Zurücknahme des Strafantrags nicht enthalten in einem an den Schiedsmann gerichteten Antrage, den Sühnetermin aufzuheben, weil die Sache inzwischen bei der Staatsanwaltschaft anhängig gemacht sei: OT. (GA. 23 f. 497), noch in dem Widerrufe der Anschlußerklärung des Nebenklägers (StPO. § 442): Alsh. n. 21; vgl. unten n. 26.

21. Die Wirkung der Zurücknahme ist eine Prozeßfrage, über welche der erkennende Richter vorab allein zu entscheiden hat, ohne zuvor die thatsächlichen Grundlagen solcher Entscheidung durch einen Spruch der Geschworenen feststellen zu lassen: OT. (O. XVII, 18); vgl. § 61 n. 2. 35.

22. Erfolgt rechtzeitig die Zurücknahme des Antrags, so ist „das Verfahren einzustellen" (ohne Rücksicht darauf, ob der Antragsteller dadurch auf die Strafverfolgung Verzicht zu leisten beabsichtigte: OGH. 19. Sept. 73, StZ. III. 86) und zwar, wenn bereits die Hauptverhandlung im Gange ist, stets durch Erkenntniß; vgl. § 61 n. 37.

23. Die Einstellung des Verfahrens ist selbstredend nur insoweit auszusprechen, als es des Antrags zur Strafverfolgung bedurfte, so daß eine andere realiter konkurrirende selbständige Handlung oder ein ohne Antrag zu verfolgender Angeschuldigter (§ 247 ꝛc.) davon nicht berührt wird: Rl. 19. Dez. 81 (E. V, 274) OT. 13. März 74 (O. XV, 151); vgl. auch § 63 n. 4.

24. Der Angeschuldigte hat nicht das Recht, der Zurücknahme des Antrags zu widersprechen und eine Entscheidung über die erhobene Anklage zu verlangen. Dagegen muß dem Antrage der Staatsanwaltschaft auf Fortführung der Verhandlung, weil möglicher Weise ein Offizial-Delikt vorliege, entsprochen werden (StPO. § 263); vgl. § 73 n. 18, Rl. 12. Juni 88 (R. X, 32).

§ 65. Der Verletzte, welcher das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, ist selbständig zu dem Antrage auf Bestrafung berechtigt. So lange er minderjährig ist, hat unabhängig von seiner eigenen Befugniß, auch sein gesetzlicher Vertreter das Recht, den Antrag zu stellen.

---

25. Die durch das angehobene Verfahren verursachten Kosten fallen dem seinen Antrag zurücknehmenden Verletzten zur Last: StPO. § 502; vgl. Gerichtskosten-Ges. v. 18. Juni 1878 § 69; selbst die dem Beschuldigten erwachsenen; so: Löwe, StPO. § 502 n. 3; a. M.: Voitus s. 484, Dorend. StPO. s. 318. Die Vorschrift des cit. § 502 ist eine unbedingte; sie gestattet keine Abweichung mit Rücksicht auf die Gestaltung des Einzelfalles: RI. 4. Juli 92 (E. XXIII, 197), Cöln (RA. 78, II, 25). — Bez. der durch eine zurückgenommene Privatklage erwachsenen Kosten vgl. StPO. § 503 Abs. 2. — Es ist statthaft, durch Vereinbarung den Kostenpunkt zu regeln; insbesondere kann der Verfolgte die Kosten übernehmen; a. M.: Klebs, GA. XIX, 577, Meves, StRZ. XII, 118. — Gegen das Urtheil der Strafkammer, welches dem cit. § 502 der StPO. zuwider, die Kosten der Staatskasse auferlegt, steht der Staatsanwaltschaft die Revision (nicht die Beschwerde) zu: RII. 14. April 82 (R. IV, 322).

26. Die rechtsgültig erfolgte Zurücknahme des Antrags kann nicht widerrufen werden; ebenso: Stuttg. (WGbl. XIII, 242); selbst, wenn sie vor Einleitung jeder gerichtlichen Untersuchung stattfand; vgl. OHG. (cit. n. 15). Demgemäß kann ein zurückgenommener Antrag auch nicht mehr (innerhalb der Frist) erneuert (noch ein neuer Antrag gegen andere bisher noch nicht zur Untersuchung gezogene Betheiligte (n. 18) gestellt) werden (darin würde ein Widerruf der Zurücknahme liegen): OT. (O. XII, 202. 413: aus dem nicht durchgreifenden Grunde: weil das Gesetz nur von einem Antrage spreche), OT. (ib. XIV, 548), Schw. n. 7, Rüd. n. 7, Schütze s. 171, id., GA. XX, 304, Puch. n. 4, Meves s. 107, Olsh. n. 12; a. M.: Nessel s. 71. Stenglein, GSaal 35 s. 312. Rubo s. 513; vgl. OT. (O. XIII, 619: entschied, daß der Vertreter eines handlungsunfähigen Verletzten, welcher einen vor seiner gesetzlichen Bestellung von ihm gestellten Antrag nach der erfolgten Bestellung zurückgenommen hatte, denselben wiederholen könne). Eine zurückgenommene Privatklage kann gleichfalls nicht erneuert werden: StPO. § 432. Das Gegentheil gilt von der widerrufenen Anschlußerklärung des Nebenklägers (StPO. §§ 435 ff.): RIII. 18. Juni 83 (E. VIII, 384), Löwe StPO. § 442 n. 2, Olsh. n. 21; hier ist nur die Erneuerung des zurückgenommenen Antrags auf Zuerkennung einer Buße ausgeschlossen (StPO. § 444).

§ 65. (Vgl. oben XIII.)

Inhalt:

Abwesender: 9a. 15.
Administrator: 9a.
Beamter: 8. 9a. 20.
Befugniß, individ.: 7.
Behörde: 5a. 9a. 20.
Besitz: 3.
Bevollmächtigter: 8. 9. 15.
Buße: 7. 19
Ehefrau: 2. 5. 8. 11. 14. 20.
Ehemann: 2. 8. 11. 14. 20.
Erbe: 7.
Ersatzpflichtiger: 3.
Frist: 16.
Geisteskranke: 12.
Geistesschwäche 12.
Geschäftsführer: 8 ff.
Geschäftsunfähig 11 ff.
Guts-Inspektor: 9a.
Kind unt. elterl. Gewalt: 20.
Minderjähriger: 17. 18. 19.
" Privatklage: 19.
Mutter: 1. 13.
Oberförster: 9a.
Pachter: 3.
Personen-Ganzes: 5.
Person, jurist.: 5.
Pfleger: 13. 14. 15.
Recht, verletztes: 3.
Recht, Untergang: 6.
Staats-Oberhaupt: 10.
Taubstummer: 12.
Trinker: 12.
Vater: 13.
Verletzter: 1 ff. 15.
" Behinderung: 15.
" Mehrheit: 5.
Vermögens-Recht: 3.
Verschwender: 12.
Versuch: 4.
Vertreter: 13 ff.
" Zurücknahme: 18.
Verwalter: 9a.
Vormund: 13. 14.
Vormundschaftsgericht: 14.
Wechsel d. Vertretung: 10. 16.

1. Zur Stellung des Antrags berechtigt ist, von besonderen Vorschriften abgesehen (vgl. §§ 4 Nr. 3. 102. 103. 170. 182. 189. 195. 196. 288), der „Verletzte", „Beleidigte": §§ 104. 195, „Betheiligte": § 196, d. h. Derjenige, in dessen Recht durch die Strafthat eingegriffen worden ist; vgl. § 61 n. 27. Nachtheile, welche nicht durch die Strafthat an sich, sondern erst in weiterer Folge sich ergeben, z. B. die der Mutter eines mißhandelten Kindes obfallende Wartung und Pflege desselben, begründen die Eigenschaft eines „Verletzten" nicht; so: RII. 16. April 80 (E. I, 370). Vgl. aber n. 3.

Ist der Verletzte geschäftsunfähig oder hat er das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet, so ist sein gesetzlicher Vertreter der zur Stellung des Antrags Berechtigte.

[I. Entw.: § 58; II. Entw.: § 63; Pr. StGB.: § 54. Entw. d. EG. z. BGB.: I. Art. 16, Vorlage des Bundesraths Art. 8 III, Vorlage des Reichst. Art. 33 III.]

---

2. Angriffe auf die Geschlechtsehre einer Ehefrau verletzen gleichzeitig das Recht des Ehemanns, somit steht ihm auch das Antragsrecht zu: Münch. (BE. II, 90); a. M.: OT. (O. XIII, 70). Verbrechen im Sinne der §§ 176. 177 sind zwar jetzt nicht mehr Antragsverbrechen; vgl. aber § 179.

3. Bei strafbaren Eingriffen in ein fremdes Vermögensrecht ist zunächst der Berechtigte (Eigenthümer 2c.) „verletzt", selbst wenn er die Ausübung seines Rechts durch Vertrag (z. B. Verpachtung) zeitweise auf einen Andern übertragen hat, oder wenn ihm ein voller Ersatzanspruch gegen einen Dritten zusteht: Münch. (BE. III, 334), OT. (O. XV, 244); nicht minder aber auch derjenige, dessen rechtlich geschützter Besitzstand oder dessen Benutzungsrecht beeinträchtigt ist, sollte das letztere auch lediglich auf einem persönlichen (obligatorischen) Rechtsverhältnisse beruhen; ebenso: RIII. 22. Juni 81, 11. Nov. 86, RII. 1. Juli 81 (E. IV, 326. 346; R. VIII, 703). Dasselbe gilt von Demjenigen, welchem durch die That eine Ersatz- oder Erstattungspflicht oder die Verbindlichkeit zur Last fällt, anderweitig für die Bedürfnisse des zunächst Verletzten zu sorgen: OT. (Pl.) 54, OT. 56 (JMbl.) f. 410; GA. V, 101), OT. (O. XII, 655), Dresd. 73 (StZ. III, 118), HS. II, 451; vgl. RI. 23. Sept. 89 (E. XIX, 378). a. M.: Münch., Dresd. 74 (StZ. IV, 375. 376: versagen das Recht dem Inhaber oder ersatzpflichtigen Aufbewahrer), Hamb. (GA. 42 f. 50: entschied ebenso bezüglich des Versicherers der zerstörten Sache; vgl. § 303 n. 16), Otto n. 8, v. Bar, GA. XIX, 648, Ruhstrat, GSaal 24 f. 144, Merkel, HH. III, 712 (sie betrachten nur den dinglich Berechtigten als verletzt), RIII. 22. Juni 81, Dresd. 73, Stuttg., Münch. (E. IV, 326; SGZ. XVII, 20; WGbl. VII, 269; StZ. III, 250; BE. IV, 544: lassen eine vertragsmäßige Ersatzpflicht, z. B. der Postanstalt, nicht genügen), OHG. (StZ. II, 219: erheischt eine unmittelbare Vermögensbeschädigung); ähnlich Rüd. n. 1, Nessel f. 24, Reber n. 321 ff. 371 (antragsberechtigt sei, wer die Dispositionsbefugniß über das verletzte Recht habe); ferner Rubo f. 514 (hält Denjenigen für den Verletzten, gegen den die Strafthat begangen sei und der in dieser Hinsicht ein Thatbestandesmerkmal derselben bilde, beim Diebstahl daher nicht den Eigenthümer als solchen, sondern Denjenigen, welchem die Sache weggenommen worden). Vgl. im Uebrigen § 123 n. 21, § 247 n. 10, § 292 n. 29, § 300 n. 8, § 303 n. 16.

4. Bei einem strafbaren Versuche ist antragsberechtigt, wer durch die Strafthat, wenn sie vollendet worden wäre, verletzt sein würde.

5. Sind durch die That mehrere Personen in ihren Rechten verletzt, so hat Jeder ein selbständiges Antragsrecht (§ 62). Das gilt auch da, wo das beeinträchtigte Recht Mehreren in ungetheilter Gemeinschaft zustand, und zwar ohne Unterschied, ob diese Gemeinschaft durch ein gültiges Rechtsgeschäft begründet oder ohne ein solches nur thatsächlich vorhanden war; a. M.: (wie es scheint): OT. (O. XIV, 801). — Ist in ein zur ehelichen Gütergemeinschaft gehörendes Recht eingegriffen worden, so hat auch die Ehefrau ein selbständiges Antragsrecht, selbst wenn die Verfügungsgewalt dem Mann ausschließlich zusteht; vgl. RIV. 21. Dez. 00 und I. 20. März 84 (E. XXXIV, 64 u. X, 210). — Hat Einer von mehreren an der Sache Berechtigten den Antrag gestellt, so wird der Richter nicht mit der ganzen Sache, sondern bloß mit der dem Antragsteller zugefügten Rechtsverletzung befaßt; vgl. in Betreff des Näheren § 62 n. 3.

6. Ist ein Personen-Ganzes z. B. eine Behörde, Korporation oder sonstige juristische Person verletzt, so kann der Strafantrag nur von diesem Ganzen ausgehen; der Vorsitzende als solcher ist dazu nicht befugt: RII. 4. Febr. 98 (GA. 46, 125); Münch. (StZ. III, 106); vgl. RIII. 8. Febr. 82 (R. IV, 135); ebensowenig steht den einzelnen Mitgliedern ein Antragsrecht zu, insofern sie nicht individuell mit verletzt sind: RI. 16. Juni 81 (E. IV, 264), Reber n. 326; a. M.: O.A., OT. (O. XIII, 21; XV, 866); vgl. unten n. 9a; § 194 n. 4. — Ist eine Handelsgesellschaft die

Verletzte, so steht ihr auch als solcher das Antragsrecht zu und kann der Antrag unter der Gesellschaftsfirma (Zeichnung der vollen Firma aber nicht nothwendig) gestellt werden; RIII. 6. Dez. 86 (E. XV, 293); vgl. § 288 n. 11.

6a. Maßgebend für die Frage, wer der Verletzte ist, ist die Zeit der Begehung der Strafthat. Die Befugniß zur Stellung des Strafantrags erlischt nicht durch den demnächstigen Verlust (Untergang, Veräußerung des Eigenthums, Cession der Forderung) desjenigen Rechts, in welches eingegriffen war; a. M.: Reber n. 340. 344.

7. Das Antragsrecht ist kein Vermögensrecht, sondern eine individuelle in das Gebiet des öffentlichen Rechts einschlagende Befugniß, welche eben deshalb nicht auf einen Andern übertragen werden kann und nicht auf die Erben übergeht: RIII. 9. Juni 84 (E. XI, 53), Reber n. 388 ff.; vgl. § 64 n. 7. Aus demselben Grunde muß der Antrag, um wirksam zu sein, noch bei Lebzeiten des Antragsberechtigten an die zuständige Behörde gelangen; OT. (O. XVIII, 779) vgl. n. 12. a. E. — Eine Ausnahme machen das Nachdrucks-Ges. §§ 3. 18. 28 und die Urheber-Gesetze v. Jan. 1876; ebenso: Bind. HB. I, 624; a. M.: Dochow, HH. IV, 271, Olsh. StGB. § 61 n. 20.

8. Dagegen kann jene Befugniß durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden, und zwar nicht nur in der Weise, daß der Bevollmächtigte den aus der eigenen Entschließung des Auftraggebers hervorgegangenen Antrag übermittelt, sondern auch, zumal bei strafbaren Verletzungen vermögensrechtlicher Interessen, aber nicht bei Beleidigungen oder Körperverletzungen, so, daß diese Entschließung selbst einem Andern übertragen wird; vgl. n. 9a., RI. 8. Dez. 90 (E. 21, 231), RIII. 1. Mai 80 (E. II, 145), Bolze, GSaal 32 f. 433, Olsh. § 61 n. 17; a. M.: (in Betreff des letzteren Punkts): RII. 20. April 80 (E. I, 387). v. Liszt S. 194 hält sogar eine Vertretung im Willen für zulässig, soweit die Wahrnehmung der durch das Antragsdelikt verletzten Interessen (insbes. die Vermögensverwaltung) einem Dritten übertragen ist. Herzog, GSaal 33 f. 389. Hierzu genügt auch eine General-Vollmacht (im BGB. nicht erwähnt), cit. RIII. 1. Mai 80 (sofern das Antragsrecht nicht auf einem persönlichen Verhältnisse zum Thäter beruhe); vgl. cit. RII. 20. April 80 (: sofern im einzelnen Falle angenommen werden könne, daß die Stellung des Antrags dem wirklichen Willen des Auftraggebers entspreche), RII. 7. Dez. 81 (E. V, 190) und unten § 289 n. 13; a. M.: Münch. 77 (BE. VII, 212. 404), Rubo f. 504; vgl. § 64 n. 14. Diese gewährt die Befugniß, auch wegen solcher Straffälle den Antrag zu stellen, welche der Bevollmächtigung vorhergingen. Eine „vermuthete Vollmacht" (dem BGB. nicht bekannt) im Sinn des Pr. ALR. I, 13 §§ 119 ff. ist nicht ausreichend; RIII. 17. Juni 82, RI. 2. Juli 85 (E. VII, 4; XII, 327), Olsh. § 61 n. 15. — Der Bevollmächtigung steht eine negotiorum gestio nicht gleich. Stellt daher ein nichtbevollmächtigter Dritter den Antrag Namens des Verletzten, so hat dieser jenen Schritt innerhalb der Antragsfrist zu genehmigen: cit. RI. 2. Juli 85, Münch. (BE. VI, 277). Dasselbe gilt von dem Falle, wo der Antrag in Ueberschreitung einer ertheilten Vollmacht gestellt wird. Civilrechtliche Bestimmungen, welche der Ratihabition rückwirkende Kraft zuerkennen, sind auf die erst nach Ablauf der Frist erfolgende Genehmigung solcher Anträge nicht anwendbar; vgl. Münch. (BE. VII, 212. 404); a. M.: OT. (O. XIV, 406). Dies trifft mindestens dann zu, wenn der Verletzte dem Gericht (Staatsanwalt) früher selbst erklärt hatte, vorläufig keinen Antrag stellen zu wollen, und bei dieser Erklärung bis zum Ende der Antragsfrist verblieben ist: OT. (O. XVIII, 658). — In Betreff solcher Fälle, wo der Berechtigte thatsächlich verhindert ist, den Antrag zu stellen, vgl. n. 15. — In Ermangelung einer Vollmacht steht es sogar dem (selbst nicht verletzten) Ehemanne — von den Fällen des § 195 abgesehen — nicht zu, wegen einer die Rechte der Ehefrau verletzenden Strafthat die Verfolgung zu beantragen, es sei denn, daß er kraft Gesetzes z. B. auf Grund ehelichen Güterrechts (RIII. 12. Dez. 92, E. 23, 344) das betr. Recht der Frau wahrzunehmen und zu verwalten berufen wäre, vgl. n. 9a. — Der einen beurlaubten Beamten Vertretende kann das Antragsrecht des letzteren nicht ausüben: OT. (O. XV, 817). —

9. Die Bevollmächtigung (n. 8) ist an keine besondere Form gebunden und darum auch nicht wegen eines Formmangels unwirksam; mündliche Vollmacht genügt; ebenso: RII. 21. März 81, RIV. 12. Febr. 89 (E. III, 425; XIX, 7); desgleichen eine stillschweigende: RII. 19. Dez. 79 (R. I, 162), Münch. (BE. I, 441); es bedarf

daher auch nicht des sofortigen Nachweises derselben: hat der zur Zeit Bevollmächtigte den Antrag rechtzeitig gestellt, so kann der Nachweis der früheren Bevollmächtigung zu jeder Zeit (auch in einer höheren Instanz) nachgeholt werden: OT. (O. XIII, 179; XIV, 594; XV, 430; XVII, 305), Münch. 80 (BE. I, 149); a. M.: Münch. 77, 79 (BE. VII, 212; IX, 275); das gilt selbst, wenn jener bei Stellung des Antrags sich gar nicht als „Bevollmächtigter" zu erkennen gegeben hatte: cit. RII. 19. Dez. 79, RII. 10. Dez. 80 (R. II, 625: hier hatte der mündlich Bevollmächtigte gar mit dem Namen des Mandanten unterzeichnet), OT. (O. XIII, 572; XVII, 217). Vgl. § 61 n. 15 a. E.

9a. Inwiefern der mit der Verwaltung einer fremden Sache oder Angelegenheit Betraute auch befugt sei, den Strafantrag wegen eines Eingriffes in das betr. Recht zu stellen, ist nach dem Inhalte des Uebertragungs-Aktes und nach den maßgebenden Civilgesetzen zu beurtheilen; vgl. jedoch RII. 20. April 80 (cit. n. 8); die Frage wird in der Regel in Betreff Desjenigen, welchem die selbständige Leitung und Verwaltung eines Vermögenstheiles übertragen worden, zu bejahen sein, z. B. in Betreff des gerichtlich bestellten Pflegers eines Nachlasses: RII. 16. Febr. 83 (E. VIII, 112); eines Konkursverwalters RIV. 26. Oct. 00 (E. 33. 433) in Betreff eines Sequesters, des Pflegers eines Abwesenden: Fuchs s. 48; vgl. § 289 n. 13; a. M.: Herzog, GSaal 33 f. 401; ebenso in Betreff eines „Gutsverwalters", Administrators 2c. (Pr. ALR. I, 14. §§ 109 ff.); OT. (O. XIV, 406. 590), RIII. 1. Mai 80 (cit. n. 8: es sei denn, daß zwischen dem Thäter und dem Verletzten persönliche Beziehungen von strafrechtlicher Bedeutung beständen, oder daß sich aus andern Gründen im einzelnen Falle Zweifel über den Umfang des generellen Auftrags ergäben); ähnlich: RII. 20. April 80, 7. Dez. 81 (cit. n. 8); vgl. jedoch RIII. 13. Dez. 86, RIV. 14. Nov. 84 (E. XV, 144; R. VI, 734: erkannten, daß dem Prokuristen einer Handelsgesellschaft bezw. einem Gutsadministrator als solchem nicht ohne Weiteres das Antragsrecht zuzuerkennen, daß vielmehr in jedem einzelnen Falle aus der ihnen ertheilten Vollmacht zu entnehmen sei, ob die Antragsstellung dem Willen des Vollmachtgebers entspreche); desgl. in Betreff des Bediensteten einer Privat-Eisenbahn-Gesellschaft, welchem die Oberaufsicht über eine Räumlichkeit (Bahnhof) übertragen ist: OT. (O. XV, 68: Hausfriedensbruch), nicht aber in Betreff eines Oekonomie-Guts-Inspektors; so: Dresd. (StZ. I, 49). — Derselbe Gesichtspunkt ist maßgebend, wenn es sich fragt, welche Behörde (Beamter) dazu berufen sei, wegen eines strafbaren Eingriffs in die Rechte des Staats, einer Gemeinde 2c. die Verfolgung zu beantragen; einem mit der Beaufsichtigung eines Forstes beauftragten (Staats- oder Communal-) Oberförster ist die betr. Befugniß nicht abzusprechen: O.T. (O. XIV, 696); dasselbe gilt von einem Domänen-Rentamte, sollte es auch zur Anstellung einer Civilklage zum Schutze des betr. Rechts nicht befugt sein: OT. (O. XV, 737).

10. Ein Staats-Oberhaupt vertritt völkerrechtlich alle Mitglieder seiner Familie nach außen; es kann daher für dieselben auch den erforderlichen Antrag stellen: die gleiche Befugniß hat der die Person des Staatsoberhauptes vollständig vertretende Botschafter: OT. 67 (O. VIII, 385).

11. Abs. 3 des früheren § 65 lautete: „Bei bevormundeten Geisteskranken und Taubstummen ist der Vormund der zur Stellung des Antrages Berechtigte." Der Verletzte kann jetzt den Strafantrag selbst nur dann stellen, wenn er „geschäftsfähig" ist oder das 18. Lebensjahr vollendet hat. Wegen des Minderjährigen vgl. n. 17. — Eine verletzte Ehefrau kann den Antrag ohne den zur Anstellung einer Klage erforderlichen Beitritt (Ermächtigung 2c.) des Mannes stellen: OT. (O. XII, 148).

12. Geschäftsunfähig ist: 1. wer sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistesthätigkeit befindet, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist, und 2. wer wegen Geisteskrankheit entmündigt ist (§ 104 BGB.). — Hat eine Entmündigung wegen Geisteskrankheit noch nicht stattgefunden oder ist nur wegen Geistesschwäche (§ 6 Nr. 1 BGB.) entmündigt, so hat der Strafrichter zu prüfen, ob Zurechnungsfähigkeit im Sinne des § 104 Nr. 2 BGB. vorliegt. Verneint er dies, so ist nur der gesetzliche Vertreter (§ 1906 BGB.) antragsberechtigt (vgl. n 16 u. RI. 3. Oct. 95 (E. 27. 366). Entmündigte Verschwender (§ 6 Nr. 2 BGB.) oder Trinker (§ 6 Nr. 3 BGB.) sind antragsberechtigt, ebenso Taubstumme.

Können letztere das Antragsrecht nicht persönlich ausüben, so wird dies durch einen Pfleger (§ 1910 BGB.) geschehen müssen. Der nach ausländischem Recht einem Taubstummen bestellte Vormund ist im deutschen Reich nicht antragsberechtigt. — Der einem **Boten** ertheilte **Auftrag** zur Ueberbringung des Antrags wird durch inzwischen eintretende Geisteskrankheit des Verletzten nicht ungültig. Der Bevollmächtigte kann nach Eintritt der Geisteskrankheit des Verletzten Antrag nicht mehr stellen RIII. 1. Mai 80 (E. 2. 145), vgl. n. 8; dagegen verliert ein vorher gestellter Antrag nicht dadurch seine Wirksamkeit, daß sein Urheber demnächst in Geisteskrankheit verfällt (obgleich er jenen dann selbst nicht mehr zurücknehmen kann): Dresd. (SGZ. XVI, 242).

13. Statt des Verletzten (n. 11) ist der „**gesetzliche Vertreter**" desselben (Vater, Vormund 2c.) zur Stellung des Strafantrags berufen. Inhaber der **elterlichen Gewalt** ist nach § 1627 BGB. der Vater, an seine Stelle tritt im Falle seines Todes oder der Verhinderung des Vaters an der Ausübung der elterlichen Gewalt oder während des Ruhens derselben nach § 1684 BGB. die Mutter und ev. nach § 1773 BGB. der Vormund. Witte (GA. 47. 195) hält die Mutter **neben** dem Vater für antragsberechtigt bei Strafthaten, die sich gegen die **Person** des Kindes (z. B. Beleidigungen, Körperverletzungen) richten. Ein nach §§ 1687 ff. der Mutter „für alle Angelegenheiten" bestellter „Beistand" ist nicht „gesetzl. Vertreter" des Kindes RIV. 26. Oct. 00 (GA. 47. 440). Jedenfalls steht der Mutter die Antragsbefugniß in vollem Umfange zu für die Dauer der Abwesenheit ihres Mannes, wenn Letzterer ihr die Obhut über das Kind anvertraut und sie hierdurch stillschweigend mit der Vertretung des Kindes beauftragt hat: RI. 8. Okt. 85 (E. XII, 415); vgl. ferner RI. 5. Febr. 91 (E. XXI, 314: Mot.). — Die Mutter eines **unehelichen** Kindes ist nur, wenn sie die Vormundschaft über dasselbe führt, antragsberechtigt (§ 1707 BGB.). An Stelle des Gewalthabers tritt im Falle thatsächlicher oder rechtlicher Verhinderung (vgl. n. 14) gemäß § 1909 BGB. ein Pfleger. Die elterliche Gewalt erlischt jetzt mit dem Eintritt der Volljährigkeit.

13a. Der bestellte Vormund kann den Antrag schon stellen, bevor ihm die Bestellung ausgehändigt ist: OT. (O. XV, 65; XVI, 375). In Betreff des Falles, wo ein bevormundetes Kind legitimirt wird, vgl. RII. 14. Jan. 87 (E. XV, 176). — Die Befugnisse des einem minderjährigen Kinde bestellten Vormundes hören auf, sobald jenes die **Großjährigkeit** erreicht, selbst wenn dasselbe geisteskrank und somit handlungsunfähig ist: Stuttg. (StZ. II, 152).

14. Die **vormundschaftliche Behörde** ist nicht als die Vertreterin des Bevormundeten anzusehen und somit zur Stellung oder Zurücknahme eines Strafantrags nicht berechtigt; ebenso: RIII. 5. Nov. 91 (GA. 39 f. 319). Desgleichen ist der Vormund an eine Anweisung oder Zustimmung (Ermächtigung) jener Behörde nicht gebunden; vgl. Reber n. 335. Die im § 1837 BGB. dem Vormundschafts-Gericht überwiesene „Aufsicht" über die Thätigkeit des Vormunds kann den letzteren da nicht beschränken, wo sein individuelles Ermessen maßgebend sein soll. Auch die Wirksamkeit der Zurücknahme eines seitens des Vormunds gestellten Antrags ist von der Zustimmung der vormundschaftlichen Behörde nicht abhängig. Ebenso steht es der vormundschaftlichen Behörde nicht zu, an Stelle des Vormundes einen Andern (Pfleger) mit der Ausübung des Antragsrechts zu betrauen (z. B. wenn jener den Antrag nicht stellen will). Das erleidet da eine selbstverständliche Ausnahme, wo einer der Gründe vorliegt, aus welchem nach der bestehenden Civilgesetzgebung eine solche Ersetzung statthaft ist: OT. (O. XV, 374. 846), Münch. BE. VI, 714); z. B. wo der Vertreter selbst der zu verfolgende Thäter ist (hier erscheint der Verletzte bis zu jener Ersetzung so, als habe er keinen Vertreter, es kann sonach auch die Antragsfrist nicht zu laufen anfangen): RIII. 7. Dez. 81 (E. V, 190), a. M.: Fuchs f. 63. 71 (sieht in diesem Falle vom Erfordernisse des Antrags ganz ab); vgl. n. 16; oder wo die eigene Ehefrau oder ein sonstiger naher Angehöriger des Vertreters die That verübt hat und dieser um deswillen die Antragsstellung pflichtwidriger Weise unterläßt (hier ist jedoch bis zu seiner Ersetzung der Fristenlauf nicht etwa gehemmt: cit. RIII. 7. Dez. 81; a. M.: OA., O. XIII, 146). Eine fernere Ausnahme begründet § 1909 BGB. für alle Fälle, wo der Vormund, wenn auch nur thatsächlich, verhindert ist, den Antrag zu stellen (z. B. weil er von der Strafthat keine Kenntniß hat noch auch in Kenntniß gesetzt werden kann, indem er selbst dem Gerichte, bezw. der Staatsanwaltschaft unbekannt ist), und es erfüllt die in solchen Fällen erfolgte Ernennung eines Pflegers ihren Zweck sogar dann, wenn

sie von einem örtlich unzuständigen Gericht ausging; so: RII. 3. Mai 81 (E. IV, 145); um so gewisser gilt dasselbe, sofern die Möglichkeit einer Pflegschaft an sich gegeben ist, von jedem formell gültig bestellten Pfleger, sollte sich auch aus der Sachlage nicht ergeben, daß die Bestellung materiell gerechtfertigt war: RIII. 9. Jan. 90 (GA. 37 f. 438). Der Strafrichter ist zur selbständigen Prüfung der Zulässigkeit der Bestellung befugt und nicht verpflichtet, die Entscheidung über das dagegen ergriffene Rechtsmittel abzuwarten (StPO. § 261): RI. 23. Dez. 86 (RA. 77, III, 132).

15. Ein Geschäftsfähiger, welcher thatsächlich an der Ausübung seines Antragsrechts bezw. an der Bestellung eines Bevollmächtigten (z. B. durch Abwesenheit) verhindert ist, kann durch einen ohne ausdrücklichen Auftrag seine Geschäfte Wahrnehmenden (ein Beisp.: OT., O. XII, 655) nicht vertreten werden (vgl. n. 8. 9a. 13). Dies ist nur durch den Abwesenheitspfleger (§ 1911 BGB.) möglich. Es dürfte statthaft sein, dem Verhinderten einen Curator lediglich zu dem Zwecke zu bestellen, damit dieser statt seiner den Strafantrag stelle (n. 8); a. M. Aust. 13.

16. Für den gesetzlichen Vertreter beginnt der Lauf der Antragsfrist mit seiner (in der amtlichen Stellung erfolgten) Kenntnißnahme (§ 61 n. 27). Fehlt es zur Zeit an einem (qualificirten: vgl. n. 14) Vertreter, kann also ein solcher auch keine Kenntniß erlangen, so bleibt der Fristenlauf ausgesetzt: OT. (O. XIII, 196); vgl. auch RI. 4. Dez. 93 (E. XXIV, 427: Mot.); demgemäß kommt die Zeit nicht in Anrechnung, während welcher ein demnächst bestellter Spezialvormund vor seiner Bestellung Kenntniß besaß: Dresd. (SGZ. XIX, 364). Im Falle eines Wechsels in der Person des Vertreters beginnt der Fristenlauf mit der Kenntnißnahme des ersten; der neue Vertreter muß sich also die Rechtslage gefallen lassen, wie er sie von seinem Vorgänger überkam: RIII. 7. Dez. 81 (cit. n. 14); a. M.: Rubo f. 516, Bind. HB. I, 629; jener Lauf ruht aber während der Zeit, in welcher es nach dem Abgange des ersten an einem mit jener Kenntniß versehenen Vertreter fehlt (der Antragsberechtigte muß während dreier Monate die Kenntniß „gehabt haben": § 61): Reber f. 347, Olsh. n. 21. Unterläßt (versäumt) der Vertreter die rechtzeitige Antragsstellung, so ist, gleichgültig ob dies unabsichtlich bezw. pflichtwidrig geschah oder nicht, ein Strafverfahren unzulässig, jedoch kann pflichtwidriges Verhalten zur rechtzeitigen Entziehung der Vertretungsbefugniß führen; a. M.: Olsh. n. 7. — Die Eigenschaft eines Vertreters hört selbstredend mit dem Tode des Vertretenen auf; später kann daher schon um deswillen kein Antrag mehr gestellt werden: RII. 3. Mai 81 (E. IV, 145). Stirbt der Verletzte vor Bestellung eines Vertreters, so ist die Strafverfolgung überhaupt ausgeschlossen: RII. 16. April 80 (E. I, 370). Vgl. oben n. 7 u. 12.

17. Ob ein Verletzter minderjährig ist, beurtheilt sich nach seinem Heimathsrecht. Bind. I, 628. Der Deutsche wird volljährig mit der Vollendung des 21. Lebensjahres (§ 2 BGB.). Ein Minderjähriger, welcher das 18. Lebensjahr vollendet hat, kann für volljährig erklärt werden; dann hört das Antragsrecht des Vertreters auf. — Der Minderjährige, welcher das achtzehnte Jahr vollendet hat, kann selbstständig (also ohne Mitwirkung und selbst gegen den ausgesprochenen Willen seines Vertreters) den Strafantrag stellen und den von ihm gestellten zurücknehmen; daneben ist dem Vertreter ein ebenso selbstständiges Recht beigelegt, welches sich auch auf solche Strafthaten erstreckt, welche vor dem Beginne des Vertretungsverhältnisses verübt wurden. Jedes dieser Rechte erlischt, sobald die auf den Antrag des Andern angehobene Verfolgung zu einer (nicht mehr abzuändernden) Verurtheilung oder Freisprechung geführt hat. Das Antragsrecht des Minderjährigen kommt nie zur Existenz, wenn dasjenige des Vormunds schon erloschen war, bevor jener das achtzehnte Jahr vollendet hatte, da derselbe bis dahin ausschließlich (auch bezüglich der Antragsstellung) vom Vormund vertreten wurde, § 62 daher hier außer Betracht bleibt; ebenso: Olsh. n. 20; a. M.: Bind. HB. I, 628. Im entgegengesetzten Falle beginnt die dreimonatige Frist für den Minderjährigen nach Münch. (BE. VII, 427) mit dem Tage seiner Kenntniß, bezw. wenn er diese Kenntniß schon vor Vollendung des achtzehnten Jahres besaß, mit letzterer; a. M.: RI. 4. Dez. 93 (E. XXIV, 427: auf die Antragsfrist des Minderjährigen komme die Zeit seit der Kenntnißerlangung des Vertreters in Anrechnung), Reber f. 465, Schw. n. 4. — Volljährigkeit bezw. das selbständige Antragsrecht des Minderjährigen tritt mit Anbruch des das 21. bezw. 18. Lebensjahr vollendenden Geburtages ein (§§ 187. 188 BGB.).

§ 66. Durch Verjährung wird die Strafverfolgung und die Strafvollstreckung ausgeschlossen.

I. Entw.: § 59; II. Entw.: § 64; Pr. StGB.: § 45.]

18. Der vom Vertreter gestellte Antrag kann von demselben zurückgenommen werden (§ 64 n. 1), nicht aber vom Vertretenen, sollte dieser auch das 18. Lebensjahr vollendet haben; hierzu befugt ist letzterer erst dann, wenn er die volle Selbstständigkeit erlangt und dadurch das Vertretungsverhältniß sein Ende erreicht hat; ebenso: RIII. 28. April 84, 19. Nov. 91 (A. X, 97; E. XXII, 256); a. M.: Schw., SGZ. XVIII, 189.

19. Das Recht, selbstständig eine Privatklage anzustellen oder als Nebenkläger aufzutreten, steht dem achtzehnjährigen Minderjährigen nicht zu; vgl. StPO. §§ 414 (Abs. 3). 435 und Mot. z. StPO. f. 221.

20. Für den Fall einer einer Ehefrau, oder einem Beamten zugefügten Beleidigung (Körperverletzung) ertheilen die §§ 195. 196. 232 auch dem Ehemanne, bezw. dem amtlichen Vorgesetzten die selbstständige Befugniß, die Strafverfolgung zu beantragen. Diese Vorschriften, neben welchen auch für die dort vorgesehenen Fälle § 65 in voller Kraft geblieben ist (: RI. 8. Okt. 85, E. XII, 415), sind auf andere Fälle, in denen es des Antrags zur Strafverfolgung bedarf, nicht auszudehnen. — Jene Befugniß schließt das Recht zur selbstständigen Verfolgung im Wege der Privatklage, sowie als Nebenkläger aufzutreten, in sich (StPO. §§ 414 Abs. 2. 435).

§ 66.

1. Streitig ist, ob die Bestimmungen über die Verjährung prozessualer oder materieller Natur sind. Für die erste Alternative: Aufl. 13, RIV. 15. Okt. 86 (E. 14, 382), Münch. 92 (BE. VII, 196. 274), Posen, Hamm (citt. bei K. Schmidt, § 380 der StPO. f. 44), Rüd. n. 2. 3; a. M.: RI. 12. Juli 80 (R. II, 188: Verjährung sei Erlöschung der Schuld), RIII. 8. Okt. 85 (E. XII, 434), OT. (O. XVIII. 347), Münch. 87 (BE. IV, 319), Heinze, HH. II, 601, K. Schmidt I. c., Samueli, GSaal 32 f. 5 und (theilweise) v. Risch ib. 36 f. 241 ff., Löwe StPO. § 380 n. 2. Das Richtige ist, anzunehmen, die Bestimmungen über die Verjährung seien gemischter Natur, vgl. § 61 n. 2 u. 35 a. E.

2. Der Ausdruck „Strafverfolgung" ist hier in weiterem Sinne zu verstehen, indem er gleichzeitig die Geltendmachung der auf Spezialgesetzen beruhenden Civilhaftbarkeit gewisser Personen für die von Anderen verwirkten Geldstrafen mit umfaßt; demzufolge und gemäß § 68 kann die Verjährung zu Gunsten jener Haftbaren vollendet sein, während sie bezüglich der eigentlichen Thäter noch läuft; vgl. RIII. 25. Mai 82 (E. VI, 381).

3. Die Verjährung gehört der öffentlichen Ordnung an; sie ist daher von den bei der Strafverfolgung betheiligten Beamten von Amtswegen zu berücksichtigen; dem Angeschuldigten liegt in dieser Beziehung keine Beweislast ob. Ein Verzicht oder vertragsmäßiges Uebereinkommen über Fristen und Wirkungen der Verjährung sind gänzlich unwirksam. Civilgesetzliche Vorschriften bleiben hier außer Anwendung.

4. Findet der Staatsanwalt, ehe er die Strafverfolgung angehoben hat, daß die Verjährung abgelaufen sei, so sieht er von jener ab; es bedarf dann keiner richterlichen Entscheidung. Dagegen kann der Untersuchungsrichter den Antrag auf Voruntersuchung nicht ohne Weiteres wegen Verjährung abweisen, er muß vielmehr zu dem Behufe einen Beschluß der Strafkammer erwirken: StPO. § 178.

5. Die Gerichte haben die Verjährungsfrage stets mit Rücksicht auf den von ihnen als vorliegend anerkannten Thatbestand, also nicht nach der davon abweichenden in der Anklage 2c. der That beigelegten Charakterisirung zu beurtheilen: RII. 9. Okt. 83 (A. VIII, 488); vgl. OT. (O. I, 471, § 61 n. 8).

6. Diese Prüfung (n. 5) ist in jeder Sachlage vorzunehmen. Nach Eröffnung des Hauptverfahrens kann nur der durch den Eröffnungsbeschluß befaßte Richter über die Verjährungsfrage entscheiden, und auch dieser nur durch ein förmliches Erkenntniß, da er nur so die für die Entscheidung maßgebenden Momente

festzustellen vermag. Im schwurgerichtlichen Verfahren gebührt diese Feststellung zufolge § 262 der StPO., welcher es ausdrücklich ausspricht, daß die Voraussetzungen der Verjährung in der Schuldfrage nicht begriffen seien, dem Schwurgerichte, nicht den Geschworenen. Gleichwohl darf die richterliche Entscheidung bezüglich der Zeit der Begehung der That von der im Geschwornenspruch darüber getroffenen Feststellung nicht abweichen: RIV. 7. Dez. 86 (E. XV, 107), Löwe StPO. § 293 n. 2; selbst eine nähere (genauere) Bestimmung der Zeit als die im Geschwornenspruche enthaltene ist mindestens dann unstatthaft, wenn dieselbe nach Lage des Falles auf einer Beurtheilung der That beruht, welche mit der jenem Spruche zu Grunde liegenden möglicher Weise in Widerspruch steht; Löwe l. c. hält sie stets für unstatthaft, ebenso (anscheinend): cit. RIV. 7. Dez. 86.

6a. Das Schwurgericht hat dem Antrage auf Stellung einer Hülfsfrage nach einer Strafthat, deren Verfolgung durch Verjährung ausgeschlossen sein würde, nicht stattzugeben: RI. 28. Nov. 92 (E. XXIII, 327); vgl. n. 6, § 61 n. 35a.

7. Der mit der Verjährungsfrage befaßte Revisionsrichter ist zwar, was die Zeit der Begehung und die Qualifikation der That betrifft, an die vorrichterlichen Feststellungen gebunden: dagegen hat er selbstständig aus den Akten, mithin auch in thatsächlicher Hinsicht zu prüfen, ob eine Unterbrechung der Verjährung stattgefunden habe; ebenso: RIII. 8., 19. Okt. 85 (E. XII, 434; XIII, 57), Löwe StPO. § 376 n. 2, v. Risch l. c. — Die Frage, inwiefern derselbe eine nicht geltend gemachte Verjährung von Amtswegen berücksichtigen müsse, hängt mit der unter n. 1 besprochenen zusammen; cit. RIII. 8. Okt. 85 und Löwe StPO. § 384 n. 6 bejahen sie für alle Fälle, wo die Beschwerde auf Verletzung des materiellen Rechts gegründet sei; a. M. (anscheinend): RIII. 30. Juni 87 (R. IX, 391: Motive). Jedenfalls hat der Revisionsrichter von Amtswegen zu beurtheilen, ob während des Revisionsverfahrens die Verjährung abgelaufen sei (§ 67 n. 14), RIV. 24. Juni 92 (E. 23, 184). — Gleich der zu § 61 n. 35 a. E. erörterten, ist die dieser analoge Frage, ob die Revision gegen landgerichtliche Urtheile zweiter Instanz auf Verletzung der §§ 66. 67 gestützt werden könne, streitig; die n. 1 citt. Münch. 92 verneinen, Löwe StPO. § 380 n. 2 bejaht dieselbe. Ob § 453 Abs. 4 und § 459 Abs. 3 der StPO. zu denjenigen Vorschriften gehören, deren Verletzung durch Berufungsurtheile im Wege der Revision gerügt werden könne, wird von der Rechtsprechung der OLG. gemeinhin bejaht; vgl. K. Schmidt l. c. s. 45.

8. Erkennt das Gericht (mit einfacher Stimmenmehrheit: StPO. § 262), daß die Verfolgung verjährt sei, so darf dasselbe nicht freisprechen; es muß vielmehr seine Entscheidung dahin formuliren, daß „das Verfahren eingestellt", oder daß die „Strafverfolgung unstatthaft (ausgeschlossen) erklärt werde"; ebenso: Rüd. n. 3, Olsh. n. 8; a. M.: RIII. 8. Okt. 85 (E. XII, 434), RII. 22. Dez. 99 u. IV. 2. Febr. 1900 (GA. 46, 425 u. 47, 159); Löwe StPO. § 259 n. 4. In dem Urtheile ist erkennbar zu machen, welcher Thatbestand vorliegend befunden worden (n. 5), indem sich nach der Qualifikation der That die Dauer der Verjährungsfrist bemißt; eines weiteren Eingehens auf die Schuldfrage bedarf es nicht; vgl. RII. 9. Okt. 83 (A. VIII, 488), v. Risch l. c. Erklärt die Strafkammer den Angeklagten zwar für schuldig, jedoch wegen eingetretener Verjährung ꝛc. für straffrei, so steht demselben, um den Schuldspruch zu bekämpfen, die Revision zu: RIII. 11. Juni 81 (E. IV, 355: Motive).

9. Im Falle der Verurtheilung begründet, da die Verjährung eben nur die Strafverfolgung ausschließt, den strafbaren Thatbestand aber nicht berührt (n. 1), der Mangel einer Feststellung, aus welcher erhellt, daß die Verjährungsfrist noch nicht abgelaufen oder daß sie rechtzeitig unterbrochen sei, keine Nichtigkeit, wenn der Angeklagte die Verjährungseinrede gar nicht erhoben hatte; a. M.: OT. 70, 78 (O. XI, 512; XIX, 393); vgl. § 61 n. 35.

10. Die in den §§ 66—69 für die Verjährung der Strafverfolgung (ihren Stillstand, Unterbrechung ꝛc.) aufgestellten Grundsätze gelten allgemein, mag die Verfolgung im Wege der öffentlichen oder in dem der Privatklage stattfinden.

11. Durch eine richterliche Entscheidung, welche die nur vom Staatsanwalt angehobene Strafverfolgung für unstatthaft erklärt, wird der durch die Strafthat Verletzte nie behindert, seine Privatentschädigung beim Civilrichter geltend

§ 67. Die Strafverfolgung von Verbrechen verjährt,
wenn sie mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht sind, in zwanzig Jahren;
wenn sie im Höchstbetrage mit einer Freiheitsstrafe von einer längeren als zehnjährigen Dauer bedroht sind, in funfzehn Jahren;
wenn sie mit einer geringeren Freiheitsstrafe bedroht sind, in zehn Jahren.

---

zu machen; für diesen ist dann die Entscheidung des Strafrichters in keiner Weise bindend, sollte auch (wie nach dem Entw. EG. Art. VI) die Civilklage in derselben Frist wie die öffentliche Klage verjähren. — Vgl. EG. z. CPO. § 14.

12. Die Wirkungen der eingetretenen Verjährung der Strafverfolgung sind höchst persönlich; vgl. § 68. Es ist daher in Betreff eines Jeden bei einer Strafthat Betheiligten selbstständig zu untersuchen, ob rücksichtlich seiner die Verjährung abgelaufen sei; keiner kann sich auf ein den Ablauf der Verjährung für einen Andern anerkennendes, rechtskräftiges Urtheil berufen. Zu Gunsten dieses Anderen bewirkt jedoch ein solches Urtheil, mag dasselbe auf Freisprechung oder auf Einstellung des Verfahrens gelautet haben (n. 8), den Verbrauch des Klagerechts mit der Wirkung, daß er wegen derselben That selbst nicht aus einem anderen Gesichtspunkte weiter verfolgt werden kann: RIV. 28. Jan. 87 (R. IX, 99).

13. Inwiefern trotz der eingetretenen Verjährung eine Einziehung oder die Unbrauchbarmachung von Schriften ꝛc. strafbaren Inhalts angeordnet werden könne, darüber vgl. § 42 n. 6.

14. Bei Prüfung der Moralität und der individuellen Strafbarkeit einer unverjährten Handlung kann der Richter, wie das ganze frühere Verhalten des Angeschuldigten, so auch eine verjährte Strafthat als Strafzumessungsgrund berücksichtigen: OT. 2. März 53.

15. Ueber das Fortbestehen der besonderen, die Verjährung betreffenden Bestimmungen solcher Spezialstrafgesetze, welche neben dem StGB. in Kraft geblieben sind, vgl. Einl. Bestimmungen (s. 18) n. 1. 2.

16. Auf die im Inlande erfolgte Theilnahme an einer im Auslande verübten Hauptthat findet das inländische Verjährungsrecht, namentlich § 67 Anwendung (§ 3); vgl. § 48 n. 10, RIII. 14. Juni 83 (E. IX, 10).

§ 67.

Inhalt:

Abgabenhinterziehg.: 8. 9. 17. 21.
Anschuldigung, falsche: 7.
Anstifter: 11.
Bankerutt: 16.
Begehung: 4 ff.
Beginn: 4—9.
Beihülfe: 2. 11.
Bigamie: 16.
Desertion: 7.
Ehebruch: 16.
Ehescheidung: 16.
Entführung: 7.
Erfolg: 4.
Festungshaft: 3.
Fremden-Polizei: 7.
Feuer-Polizei: 7.
Freiheitsberaubung: 7.
Gehülfe: 11.
Gew.-Steuer-Vergehen: 6.
Gewerbebetrieb: 6. 9. 18. 21.
Gewerbsanlage: 7. 9. 18.
Gewerbsmäßigkeit: 6.
Höchstbetrag: 1.
Jahr: 13.
Konkurrenz, ideale: 21.
Mildernde Umstände: 1.
Milit.-Pflicht: 8.
Mitthäter: 10.
Monat: 13.
Nachdruck: 16.
Omissivdelikt: 8.
Personenstandsbeamter: 20.
Preßvergehen: 8. 9. 19.
Rechtsmittel: 15.
Reiz: 1.
Seemanns-O.: 15.
Staatswald. Baum: 7.
Stempel. Hinterziehung: 8.
Steuervergehen: 6. 8. 9. 17.
Stillstand: 23.
Strafunmündiger: 1.
Strohdach: 7.
Tag: 9 12.
Thätigkeit: 4 a.
" fortdauernde: 5.
Thatbestand: 1.
Unterbrechung: 22.
Verfahren, Lauf: 14.
Versuch: 2. 11.
Zuständigkeit: 4.
Zustand, rechtswidr.: 7.

1. Für die Beurtheilung, welche Verjährungsfrist für den einzelnen Straffall gilt, ist stets der Höchstbetrag derjenigen Strafe maßgebend, mit welcher der vom Richter als vorliegend erkannte Thatbestand im Allgemeinen nach dem zutreffenden Strafgesetze belegt werden kann. In Betreff des Einflusses, welchen die vom Gesetz bei der Strafandrohung berücksichtigten straferhöhenden oder -mildernden Umstände auf die Verjährungsfrist ausüben, vgl. § 1 n. 2. 3. — Die prozessualische Regelung der strafgerichtlichen Zuständigkeit ist für die Dauer der Verjährungsfrist gänzlich einflußlos.

Die Strafverfolgung von Vergehen, die im Höchstbetrage mit einer längeren als dreimonatlichen Gefängnißstrafe bedroht sind, verjährt in fünf Jahren, von anderen Vergehen in drei Jahren.

2. Demgemäß richtet sich die Verjährung des Versuchs einer Strafthat oder der Beihülfe zu einer solchen nach dem Höchstbetrage der Strafe, von welcher diese Handlungen im Allgemeinen betroffen werden konnten, nicht nach den für die vollendete (Haupt-)That geltenden Grundsätzen; a. M.: v. Liszt S. 299. — Bez. der im Inlande erfolgten Theilnahme an einer im Auslande verübten Hauptthat vgl. § 66 n. 16.

2a. Im Falle eines Gesetzeswechsels ist auch die Verschiedenheit der Fristen der Verjährung zu berücksichtigen, wenn es in Frage kommt, welches Gesetz das mildere sei; in Betreff des Näheren vgl. § 2 n. 19.

2b. Läßt sich der Zeitpunkt der Begehung der That nicht genau, sondern nur nach einem größeren Zeitpunkt feststellen, so ist nach dem Satze: in dubio mitius die Verjährung als vollendet zu betrachten, sobald nur ein Theil jenes Zeitraums über die Verjährungsfrist hinausreicht: OT. 70, Manh. (O. XI, 512; BA. 45 f. 145).

3. Die funfzehnjährige Verjährungsfrist (Abs. 1) findet auch da Anwendung, wo im Höchstbetrage lebenslängliche Festungshaft bezw. Gefängnißstrafe angedroht ist (Mil.-StGB. §§ 16. 93. 100 ꝛc.); vgl. Rubo f. 519; a. M.: Bind. GR. I, 182 (nimmt hier zwanzigjährige Frist an). — Unter den „mit ꝛc. Gefängnißstrafe bedrohten Vergehen" (Abs. 2) sind gemäß § 1 nur solche Vergehen zu verstehen, welche mit prinzipaler Gefängnißstrafe bedroht sind; alle bloß mit Geldstrafe bedrohten verjähren in drei Jahren, sollte auch die ev. eintretende (subsidiäre) Gefängnißstrafe drei Monate weit übersteigen: RII. 27. Jan. 80 (E. I, 167).

4. Die Verjährung beginnt „mit dem Tage, an welchem die Handlung begangen ist" (Abs. 4), d. h. mit der vollständigen Beendigung der betr. Thätigkeit: ob es zur Vollführung der That aller vom Thäter vorgenommenen Einzelhandlungen bedurfte, ist dabei gleichgültig: OT. 61 (O. I, 529). Dagegen bleibt der Zeitpunkt, wo der durch die Handlung herbeigeführte „Erfolg" nach Beendigung jener Thätigkeit eintrat, außer Berücksichtigung (Abs. 4). Immerhin muß aber die Handlung schon an sich strafbar gewesen, es müssen also auch die sonstigen äußeren Umstände, welche die Strafbarkeit bedingen, gegeben sein, bevor die Verjährung beginnen kann, der Erfolg bleibt daher nur dann außer Betracht, wenn er nicht die Bedingung der Strafbarkeit überhaupt, sondern nur diejenige der vollen oder erhöhten Strafbarkeit ist, d. h. wenn ohne ihn eine Handlung nur als Versuch zu qualifiziren wäre, oder wenn derselbe eine an sich bereits strafbare That als eine schwerer zu ahndende charakterisirt; so: RII. 30. Dez. 81 (E. V, 282); vgl. n. 8a. 11; § 271 n. 9. Mit gleichem Rechte, wie in dem Falle, wo der Erfolg die Strafbarkeit überhaupt bedingt, wird letzterer auch da zu berücksichtigen sein, wo die Handlung zwar schon an sich strafbar ist, aber aus einem ganz anderen rechtlichen Gesichtspunkte (n. 21), wo z. B. mit einer Polizeiübertretung oder dem Vergehen aus § 330 fahrlässige Brandstiftung ideell konkurrirt, RIV. 30. Nov. 94 (E. 26, 261); a. M.: RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 152).

5. Bei einer fortgesetzten oder fortdauernden strafbaren Thätigkeit (also auch bei dem sog. „fortgesetzten Verbrechen") beginnt die Verjährung erst mit der gänzlichen Beendigung derselben: RIII. 11. Febr. 80, 29. Nov. 83, 3. März 84, 23. April 85, RI. 19. Juni 82, RII. 2. Nov. 83 (A. I, 341; E. VI, 412; IX, 152; X, 203; R. V, 740; VII, 247), OT. 55 (Entsch. desf. 31 f. 271), Münch. (BE. IV, 260), Hälschner, GA. VIII, 446 ff. BL. f. 314, ML. f. 384; a. M.: im Allg. v. Wächter GA. VIII, 5 ff., Heinze, HH. II, 617, und (theilweise): Bind. HB. I, 837.

6. Ebenso beginnt die Verjährung der Straffälle, bei welchen Gewerbs- oder Gewohnheitsmäßigkeit Begriffsmerkmal ist (z. B. Gewerbsunzucht, Glücksspiel, Gewohnheits-Hehlerei), erst mit der gänzlichen Beendigung des gewerbs- oder gewohnheitsmäßigen Treibens, weil nicht der Einzelfall als solcher, sondern die

Die Strafverfolgung von Uebertretungen verjährt in drei Monaten.

Gesammtthätigkeit das Vergehen darstellt: Rl. 4. Juni 83 (E. VIII, 390: Motive), Abh. i. GA. VII, 312, John ib. IX, 511, BE. f. 314; a. M.: v. Wächter l. c., Heinze, HH. II, 617, Rubo f. 521. — Dasselbe gilt von dem Beginne oder der Fortsetzung eines Gewerbebetriebs ohne die erforderliche Konzession ꝛc. (Gew.-O. §§ 16. 25. 147 Nr. 1); ebenso: cit. Rl. 4. Juni 83; demgemäß können auch für die Feststellung des unbefugten Gewerbebetriebes solche Fälle herangezogen werden, welche, wenn sie allein Gegenstand der Verfolgung wären, verjährt sein würden: OT. (O. XVIII, 278); vgl. § 260 n. 2.

7. Bei Strafthaten, deren Thatbestand in der Behauptung (Fortsetzung) eines gesetzwidrigen Zustandes besteht (§ 74 n. 9a), beginnt die Verjährung erst mit dem Aufgeben des rechtswidrigen Verhaltens; Beispiele: Freiheitsberaubung, Entführung (§ 234), Aufbewahren entzündbarer Gegenstände an feuergefährlichen Orten; ebenso: RIII. 5. März 81 (R. III, 117), Münch. (BE. III, 391; VII, 275), BE. f. 313, Bind. HB. I, 835; a. M.: v. Wächter, GA. VIII, 5; vgl. § 171 n. 6, JMBf. v. 28. Aug. 1852. (Aehnliches bestimmt § 76 Mil.-StGB. in Betreff der Verjährung der Fahnenflucht (Desertion), obschon letztere (regelmäßig: § 141 n. 10) nicht zu den sog. Dauerdelikten zählt. Rücksichtlich der Dienstentziehung eines Militärpflichtigen vgl. n. 8, § 140 n. 10.) — Anders verhält es sich mit den sog. Zustandsdelikten, d. h. solchen Straffällen, wo nicht die im Gesetze als Deliktsbestand bezeichnete strafbare Thätigkeit, sondern nur die Folgen des Delikts und der durch dasselbe geschaffene rechtswidrige Zustand fortdauern; vgl. cit. RIII. 1. Febr. 82. Dahin gehört die Errichtung oder Veränderung einer gewerblichen Anlage ohne die vorschriftsmäßige Genehmigung: OT. 58 (JMBl. f. 359); a. M.: OT. (O. XV, 344; XVI, 620; XIX, 137), Münch. (BE. I, 302); die Herstellung eines Baues ohne die vorgeschriebene polizeiliche Erlaubniß oder unter eigenmächtiger Abweichung von dem genehmigten Bauplane: § 367 n. 87, OT. (O. XV, 709; XVII, 332), Jena (Voll. 25 f. 151); a. M. (für den Fall, wo der Neubau einen gefahrdrohenden Zustand geschaffen habe): Münch. (BE. VII, 196); die verbotswidrige Auflegung eines neuen Strohdaches: KH. 34 (RA. 21; II, 14); die deichpolizeilichen Vorschriften zuwider vorgenommene Zerstörung (Verlegung) eines Deiches (Pr. G. v. 28. Jan. 1848 § 1): Rl. 14. Febr. 81 (E. III, 382), indem in allen diesen Fällen das Strafbare in der verbotswidrigen Handlung, nicht in dem Bestehen (Bestehenlassen) der betr. Anlage liegt; (dadurch wird aber der Frage nicht präjudizirt, inwiefern es nach Ablauf der Verjährungsfrist statthaft sei, im polizeilichen Wege die Anlage zu beseitigen). — Dasselbe gilt von der falschen Anschuldigung; vgl. § 69 n. 7.

8. Bei Omissivdelikten beginnt die Verjährung erst mit dem Ende der strafbaren Unterlassung, daher regelmäßig erst mit der endlichen Vornahme der Handlung oder mit dem Aufhören der Verpflichtung, bezw. dem Ablauf der Zeit, innerhalb welcher die Handlung noch vorgenommen werden konnte und sollte; ebenso: RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 152). Beisp.: Nichtleistung des schuldigen Militärdienstes (§ 140), Nichtanmeldung eines Ersatzreservisten I. Kl. b. Bez.-Feldw.: OT. 68 (O. XIX, 119); Versäumung der dem Rheder eines die Bundesflagge führenden Schiffes obliegenden Pflicht, die mit dem Schiffe vorgenommenen Veränderungen anzuzeigen (BGes. v. 25. Okt. 1867 §§ 11. 12. 15): OT. (O. XV, 683); Verabsäumung der vorgeschriebenen Anmeldung eines Dienstboten oder beherbergten Fremden oder der Beschäftigung jugendlicher Fabrikarbeiter (Gew.-O. § 138): Rl. 21. Dez. 83 (E. IX, 353), OT. (Pl.) 53 (JMBl. f. 239), OT. 61, 73 (O. I, 241; XIV, 606). Eine Verpflichtung hört nicht nothwendig mit dem Ablauf der für deren Erfüllung vorgeschriebenen Frist auf; vielmehr ist im Einzelfalle zu prüfen, ob dieses nach dem Zwecke der betreffenden Bestimmungen anzunehmen, oder ob die Frist nur vorgeschrieben sei, um nachdrücklich auf die rechtzeitige Erfüllung hinzuwirken: OT. (O. XII, 562), Münch. (BE. V, 328), Jena (Voll. 25 f. 272), Bind. HB. I, 841. Demgemäß beginnt die Verjährung der in den §§ 17. 68 des Personenst.-G. vorgesehenen Uebertretung (Unterlassung der Geburtsanzeige) nicht schon mit dem Ablauf der im cit. § 17 bestimmten Frist: Inn.-MBf. v. 31. Okt. 1877 (BMBl. 78 f. 2), WGBl. XII, 335, Hinschius f. 78. Dasselbe gilt von der Frist, welche Jemandem zur Beobachtung des § 12 des R.-Impf.-G. von der Behörde gestellt ist: Dresd. (SGZ. 22 f. 218); desgleichen (bei Stempelhinterziehungen) von der Frist, binnen welcher

Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem die Handlung begangen ist, ohne Rücksicht auf den Zeitpunkt des eingetretenen Erfolges.

[I. Entw.: § 60; II. Entw.: § 65; Pr. StGB.: §§ 46. 47.]

---

der Stempel nachzukassiren war; a. M.: OT. 53, 74 (GA. I, 566; O. XV, 683); von dem Zeitpunkte für Berichtigungen nach Maßgabe des Preß-G. § 11: Berl. (Johow V, 278); von der Frist in Angelegenheiten der Waldpolizei: Berl. (ib. XII, 272); endlich von der im § 17 des Pr. G. v. 21. Mai 1861 für die Anmeldung eines Gebäudes zur Gebäudesteuer bestimmten Frist: OT. (O. XVIII, 506. 691; XIX, 25). Die gleiche Wirkung jedoch, wie das Aufhören der Verpflichtung, hat bei Hinterziehung jährlich wiederkehrender Steuern, der Ablauf des Kalenderjahres, indem sich dort mit jedem neuen Jahre, in welchem die Jahressteuer nicht erlegt wird, ein neues Steuervergehen vollzieht. Rl. 4. Juni 83 (E. VIII, 390) rechnet dahin auch die Fälle des cit. § 17 des G. v. 21. Mai 1861; a. M.: OT. (O. XVIII, 506), Berl. (Johow II, 240). — Die Uebertretung des § 15 des Bayer. Häusersteuer-G. v. 15. Aug. 1828 ist überhaupt kein Omissivdelikt; hier beginnt jedoch die Verjährungsfrist nach der Absicht des Gesetzes erst mit dem Ablaufe der in den §§ 24 ff. ib. vorgesehenen Reklamationsfrist; so: Münch. (BE. VII, 315), in Fällen des § 14 ib. mit dem Zeitpunkte der nachträglich etwa erfolgten Angabe des wahren Miethertrags oder mit Beendigung des Revisionsverfahrens: Münch. (BE. II, 380. 494).

8a. Was von Omissivdelikten gilt (n. 8), gilt in ähnlicher Weise auch von Commissivdelikten durch Unterlassung; hier beginnt die Verjährung daher mit dem Tage der Beendigung der Unterlassung bezw. mit dem Tage des Eintritts des Erfolges, durch welchen die Beendigung herbeigeführt wird: RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 152: Motive). Vgl. n. 4.

9. Der Lauf der Verjährungsfrist beginnt „mit dem Tage" der Begehung der Strafthat, so daß dieser ganze Tag in die Frist eingerechnet wird; war daher eine Uebertretung am 3. Mai verübt, so ist die dreimonatliche Verjährung mit dem Beginne des 3. August abgelaufen: Mot. f. 77, RIV. 25. Juni 86 (R. VIII, 493); vgl. Nachdr.-G. v. 11. Juni 1870 §§ 33. 34. 37, Seem.-O. § 100, vgl. auch § 61 n. 26. — Dieser Grundsatz erleidet Ausnahmen bei Gewerbe-Polizeivergehen, Zoll-Kontraventionen und Defrauden, Ordnungswidrigkeiten gegen die Zollvorschriften, bei Wechselstempelhinterziehungen und Braustеuerdefrauden ꝛc. (Gew.-O. § 145; ZZollgef. § 164; Wechselstemp.Gef. v. 10. Juni 1869 § 17; Braust.-Gef. v. 31. Mai 1872 § 40); hier beginnt die Verjährung „vom Tage" der Begehung an; dieser wird also in die Frist nicht eingerechnet; ebenso Bind. HB. I, 835.

10. Für sämmtliche Mitthäter beginnt die Verjährung mit der letzten Handlung, welche einer der Mitthäter (als solcher) vorgenommen hat; ebenso: Schw. n. 5, Otto n. 6, Puch. n. 9, Bind. l. c. f. 839; a. M.: HStR. I, 700.

11. In Betreff des Anstifters und Gehülfen beginnt die Verjährung mit dem Tage, an welchem die Hauptthat begangen wurde (weil erst alsdann die Strafbarkeit jener beginnt); ebenso: RII. 30. Dez. 81 (cit. n. 4), RII. 26. Oct. 97 (E. 30. 300), Geyer, HH. II, 375, Schütze f. 209, Otto n. 6, Olsh. n. 16, Bind. GR. I, 164; a. M.: Schw. n. 5 (in Betreff der Beihülfe), v. Liszt S. 300, Rubo f. 523, M. f. 384; vgl. § 48 n. 10. — Das Gegentheil gilt von der Begünstigung, selbst von der vorher zugesagten. Beim Versuch beginnt die Verjährung mit Beendigung der letzten Versuchshandlung zu laufen.

12. Der letzte Tag der Frist muß gänzlich abgelaufen sein, damit die Verjährung eintrete; vgl. § 61 n. 26.

13. Die Berechnung der Verjährungsfrist erfolgt nach Kalender-Jahren (Monaten); vgl. § 19.

14. Die Verjährung läuft in jedem Stadium des Verfahrens, so lange noch keine rechtskräftige Entscheidung zur Hauptsache ergangen ist. Das gilt namentlich auch dann, wenn die Sache nach stattgehabter Anmeldung ꝛc. des zulässigen Rechtsmittels, z. B. der Revision, ruhen bleibt: OT. (O. XIV. 504. 589) § 68 n. 26.

15. In Betreff der Verjährung der außerhalb des Bundesgebietes verübten Zuwiderhandlungen gegen die Seemanns-O. vgl. dort § 100; diese Vor-

schrift ist auf andere außerhalb des Reichsgebiet begangene Strafthaten nicht auszudehnen.

16. Verjährung der Bigamie vgl. § 171; V. des Ehebruchs und der Eheerschleichung vgl. § 69 n. 8; V. des Bankerutts vgl. § 281 bezw. KO. § 239 n. 38; V. des Nachdrucks vgl. BGes. v. 11. Juni 1380 §§ 33—38. 43. 45, Rl. 22. Dez. 84 (E. XI, 333).

17. In Betreff der Verjährung der Strafverfolgung bei Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften über die Entrichtung öffentlicher Abgaben und Gefälle vgl. EG. § 7 und die Bemerkungen zu demselben.

18. Die durch die Gew.-O. mit Strafe bedrohten Handlungen verjähren in drei Monaten; vgl. l. c. § 145 und oben n. 6. Ausgenommen sind nur die in den §§ 146. 153 l. c. vorgesehenen Vergehen; für diese sind die Vorschriften des StGB. maßgebend. — Vgl. aber n. 21, § 73 n. 10.

19. Gemäß § 22 des RPreßG. verjährt die Strafverfolgung „derjenigen Verbrechen und Vergehen, welche durch die Verbreitung von Druckschriften strafbaren Inhalts begangen werden (d. h. solchen Verbrechen ꝛc., deren Thatbestand durch die Verbreitung von Druckschriften erfüllt ist: RIII. 13. Febr. 93, E. XXIII, 439), sowie der sonstigen in jenem Gesetze mit Strafe bedrohten Vergehen" in sechs Monaten. Dahin gehören alle durch die Presse begangenen, unter die allgemeinen Strafgesetze fallenden Verbrechen und Vergehen (einschließlich der strafbaren Mitwirkung zur Herstellung des Preßerzeugnisses, z. B. der Correktur: Rl. 23. Febr. 1880, R. I, 373) sowie die in den §§ 18. 21. 28 des PreßG. selbst vorgesehenen Vergehen, nicht aber die durch die Presse begangenen Uebertretungen und die Uebertretungen im Sinne des § 19 ib. (diese unterliegen der allgemeinen Vorschrift des § 67 Abs. 3: Schw. RPreßG. s. 130) noch der Nachdruck (als solcher): Rl. 30. Jan. 90 (E. XX, 181) noch die ohne Rücksicht auf den Inhalt einer Schrift verpönte Verbreitung derselben: Rl. 15. Dez. 83 (E. IX, 291). — Die übrigen Vorschriften der §§ 66 ff. finden, bei mangelnder besonderer Regelung im Preßgesetze, auf Preßdelikte überhaupt Anwendung: Rl. 24. März 81 (E. IV, 216). Landesgesetzliche Bestimmungen über diesen Gegenstand sind nicht mehr in Kraft, vgl. EG. § 2 n. 10, OT. (O. XVI, 693). — Bei Verstößen gegen § 6 des PreßG. beginnt der Lauf der Verjährung nicht etwa schon mit der Drucklegung, sondern erst mit der durch das Erscheinen verwirklichten Verbreitung, d. h. mit der Veröffentlichung der Druckschrift: Berl. (GA. 35 f. 67), und zwar mit dem ersten Verbreitungsakte: RII. 17. Okt. 93 (R. XXIV, 350: die Fortsetzung der Verbreitung sei für die Verjährungsfrage bedeutungslos).

20. Bezüglich der Vergehen im Sinne der §§ 207b. 208 des Pr. BergG. (nach der Fassung des G. v. 24. Juni 1892), vgl. ib. § 209a, bezw. der Forstdiebstähle: Pr. Forstdiebst.-G. § 18, Bayer. Forst-G. v. 28. März 1852 Art. 72 ff., Münch. (BE. V, 178), bezw. der Zuwiderhandlungen gegen die Bayer. Trift- und Flußordnungen: Münch. BE. III, 375).

21. Im Falle des ideellen Zusammentreffens (§ 73) kann die Strafverfolgung rücksichtlich der einen Qualifikation verjähren, während sie in Betreff der anderen statthaft bleibt; vgl. auch § 68 n. 16. (Gleiches gilt jedoch nach RIV. 29. Sept. 93, E. XXIV, 270 nicht von der Uebersendung eines Manuskripts beleidigenden Inhalts an eine Zeitungsredaktion in Verbindung mit dessen demnächstiger Veröffentlichung; hier absorbire das Preßvergehen die durch dieselbe Handlung begangene, d. h. schon in der Kundgebung an den Redakteur enthaltene Beleidigung.) Das erleidet eine Ausnahme, wenn die Handlung den Thatbestand eines Gewerbe-Polizei- und den eines Steuer-Vergehens in sich vereinigt, weil hier die Grundsätze der Ideal-Konkurrenz ausgeschlossen bleiben, und — nach Verschiedenheit der Umstände — nur die Strafe eines jener Vergehen (ev. unter Berücksichtigung des andern bei der Strafzumessung) verhängt werden darf, das letztere also für sich allein überhaupt nicht zu bestrafen ist (§ 73 n. 10); die Verjährungsfrage ist sonach lediglich mit Rücksicht auf das zu bestrafende Vergehen zu beurtheilen: OT. 70, 75 (O. XI, 57; XVI, 625. 762); a. M.: RII. 23. Juni 82 (E. VI, 371), OT. 73, 77 (O. XIV, 185; XVIII, 381), Berl. (Johow II, 208; VII, 205; insofern sie in den Fällen des § 147 der Gew.-O., wenn die That als Polizeivergehen verjährt ist, die Verhängung der Steuerstrafe für geboten erachten.

§ 68. Jede Handlung des Richters, welche wegen der begangenen That gegen den Thäter gerichtet ist, unterbricht die Verjährung.

22. Ueber die Unterbrechung der Verjährung siehe § 68. In Betreff des Stillstandes (des zeitweisen Ruhens) der Verjährung vgl. § 69.

23. Die Vorschriften über die Verjährung der Strafverfolgung finden auf Disciplinarverfolgungen keine Anwendung; vgl. Thl. II. Abschn. 28 n. 7; a. M.: Rubo f. 518.

68.

Inhalt:

Abgabenhinterziehung: 8. 11.
Administrativ-Verfahren: 8.
Akten-Einsendung: 25.
- Notiz: 13.
Allgemeingeltung des §: 1. 41. 42.
Amtsrichterl. Strafbefehl: 18.
Angeschuldigter: 6. 33.
- Kenntniß: 38.
Ausführungshandlung: 15.
Auswanderung 15.
Befassung: 11. 12. 30.
Berichterstatter: 26.
Beweisaufnahme: 29.
Beweislast: 40.
Civilklage: 42.
Civilrichter: 9. 10. 43.
Einstellung des Verf.: 19. 38.
Einziehung: 37.
Entlastungsbeweis: 29.
Ermittelungsverfahren: 12. 30. 42.
Eröffnungsbeschluß: 19.
Exekutivbeamter: 15.
Fiskalbehörde: 8. 11.
Flucht: 6.
Frist: 39.
gegen den Thäter: 27—35.
- irrige Bezeichnung: 32.
- Kenntniß: 33.
Geisteskrankheit: 6.
Geschäftsbetrieb, innerer: 13.
Haftzustand: 15.
Handlung, welche? 12 ff.
- Ausführung: 15.
- formgerecht: 14.
- vorbereitende: 23.
Hauptverhandlung: 20—23. 35.
- Anordnung: 15. 22.
- gegen wen? 35.
- Vertagung: 23.
Vorbereitung: 20. 35.
- Vorladung: 15. 20.
Hemmniß, Beseitigung: 13. 34.
Militärstrafgerichtsbarkeit 8a.
Monitorium: 13.
Neubeginn: 39.
Nichtigkeit: 14.
Organ des Richters: 15.
Pol.-Beamter: 3.
Pol.-Strafverfügung: 8.
Privatklage: 4. 42.
Prüfung v. Amtsw.: 40.
Rechtsmittel: 6. 24—26.
Reproduktion: 13.
Richter, welcher? 7. 9—12.
- ausländ.: 15.
- Befassung: 11. 12. 30.
Richter, zuständiger: 10. 15. 19. 28.
Rubenbleiben: 38.
Schiedsmann: 4.
Schrift, Unbrauchbarm.: 37.
Sitzung, Ansetzung: 20.
Staatsanwalt: 2. 3. 11. 20. 42.
Strafantrag: 5. 11.
Strafgesetz, besond.: 41.
Strafverfügung, pol.: 8.
Thatbestand, obj., Feststellung: 30.
Theilnehmer: 27.
Trennung mehr. Sachen: 21.
Uebertretung: 18. 19.
Unterbrechung: 28. 38. 38a.
Untersuchungshaft: 15.
Unzuständigerkl.: 19
Urtheil: 14. 22.
Verbind. mehr. Sachen: 17. 21.
Verfahren von Amtsw.: 12. 2
Verfolgungsakt: 12. 28. 42.
Verfügung, schriftliche: 36.
Verwaltungsbeamter: 8.
Vollstreckung: 15.
Wechselstempel: 8.
wegen der That: 16. 17.
Zeitpunkt: 3. 16.
Zuständigkeit: 10. 19.

1. Die Unterbrechung der Verjährung kann nur nach Maßgabe der hier gegebenen Bestimmungen erfolgen, abweichende landesgesetzliche Vorschriften, vorbehaltlich des unter n. 41 Gesagten, sind außer Kraft gesetzt: OT. (Pl.) 4. Jan. 73 (O. XIV, 23); a. M.: Otto n. 1 (weil die betr. Vorschriften prozessualischer Natur seien; dabei wird aber übersehen, daß die Verjährung zu den im StGB. erschöpfend geregelten Materien gehört). — Ueber den Einfluß eines Gesetzeswechsels in dieser Materie vgl. § 2 n. 19.

2. 3. Nur die Handlungen des Richters unterbrechen, nicht die der mit der Strafverfolgung betrauten Behörde (Staatsanwaltschaft ꝛc., auch nicht eines Hülfsbeamten derselben; § 153 GVG.).

4. Ebenso wird die Verjährung nicht durch prozessualische Maßnahmen unterbrochen, welche von dem Privatkläger (Nebenkläger) ausgehen, speziell auch nicht durch den Sühneversuch (StPO. § 420); a. M.: Rüd. n. 5; noch durch die zu Protokoll des Gerichtsschreibers geschehene Erhebung der Klage und durch die Aufforderung des Gerichtsschreibers an den Kläger zur Erlegung eines Kostenvorschusses: Münch. (BE. VII, 95). — (Verschieden hiervon ist die Frage, ob die Antragsfrist des § 61 durch die Anbringung des Vermittlungsgesuchs gewahrt werde: in Betreff ihrer vgl. § 61 n. 19.)

5. Dasselbe gilt von der Anbringung des Antrags Seitens des Verletzten. Der noch fortdauernde Lauf der Antragsfrist hindert den Ablauf der Verjährung nicht: Dresd. (SGZ. XIX. 28. 293) vgl. § 69 Abs. 2.

6. ..... ebenso von allen Handlungen oder Zuständen des Angeschuldigten, z. B. von der Einlegung eines Rechtsmittels seitens desselben, seiner Geisteskrankheit, Flucht ꝛc.

7. Unter „dem Richter" ist Derjenige zu verstehen, welcher in einer dem bestehenden Strafprozeßgesetze entsprechenden Weise mit der Untersuchung oder Ent-

Die Unterbrechung findet nur rücksichtlich desjenigen statt, auf welchen die Handlung sich bezieht.

Nach der Unterbrechung beginnt eine neue Verjährung.

[I. Entw.: § 61; II. Entw.: § 66; Pr. StGB.: §§ 47. 48. § 10 EG. z. M. StGO.]

---

scheidung des betr. Straffalles befaßt ist; im Uebrigen kommt auf seine Stellung und seinen sonstigen Beruf nichts an. Es gehört hierher nicht allein der ordentliche Strafrichter, sondern auch die Richter bei den Sondergerichten. Auch *Sprüche der Geschworenen* unterbrechen. Bei Kollegien genügt nicht die Handlung eines einzelnen Mitglieds, es sei denn, daß dasselbe als Vorsitzender oder beauftragter Richter zu selbstständigen Maßnahmen befugt ist. RI. 23. Okt. 93 (E. 24, 340) u. RIII. 28. Dez. 98 (E. 31, 370).

Die Unterbrechung kann nur durch den *inländischen* Richter erfolgen. Die in einem Bundesstaate erfolgte Unterbrechung ist im ganzen Reiche wirksam, selbst wenn nur ein Landesgesetz in Frage steht. Vgl. n. 15. — In Betreff der Frage, inwiefern zu den „Handlungen des Richters" auch diejenigen eines dem Amtsgerichte zur unentgeltlichen Beschäftigung überwiesenen Gerichtsassessors gehören, vgl. RIII. 11. März 86, RI. 27. Mai 86 (E. XIII, 408; XIV, 153).

8. Wo nach besonderen Gesetzen ein *Verwaltungsbeamter* dazu berufen ist, eine in den Strafgesetzen vorgesehene Strafe zu verhängen oder auch nur vorläufig und unbeschadet des zu beschreitenden Rechtswegs in der Weise festzusetzen, daß sie eventuell zur Vollstreckung gelangen kann, ist auch diese seine Thätigkeit als eine richterliche und somit er selbst als „der Richter" im Sinne des § 68 anzusehen; ebenso: Dresd. (OGZ. 21 f. 162. 241). Das gilt sowohl von den auf Grund landesgesetzlicher Kompetenzvorschriften ergehenden Strafverfügungen der Polizeibehörden, z. B. des Pr. G. v. 23. April 1883 als auch von dem im administrativen Strafverfahren wegen einer Zuwiderhandlung gegen die Vorschriften über die Erhebung öffentlicher *Abgaben* und *Gefälle* (in der Form eines Resoluts oder im Wege der Submission) ergehenden Strafbescheiden. (§§ 453. 459 StPO.) Ihr Erlaß genügt, Zustellung ist nicht erforderlich, RG. 29. März 94 (Johow 15, 272). — Dagegen reicht eine bloß *vorbereitende Thätigkeit* einer Verwaltungsbehörde nicht aus, z. B. diejenige, welche den Administrativ- 2c. Behörden in Beziehung auf die Strafverfolgung eines ohne Erlaubniß ausgewanderten Reservisten 2c. obliegt (§ 360 Nr. 3), der Strafantrag eines Stempelfiskals: Berl. (Johow IV, 245). Es unterbrechen *nicht*: die Verfügung der Einleitung der Untersuchung seitens des Vorsitzenden der Veranlagungskommission (Pr. Einkommensteuer-G. v. 24. Juni 91 § 66). RIII. 8. Dez. 98 (E. 31, 370), das amtliche Verfahren nach Art. 145 des bayer. Gebühren-G. vom 6. Juli 92. RI. 7. Febr. 98 (E. 31, 9). Nach § 17 des Wechselstempel-G. v. 10. Juni 69 unterbricht jede *amtliche Handlung*, sofern der betr. Beamte nur im Allgemeinen zuständig ist. OT. (O. XVIII, 364).

8a. Inwiefern *militärgerichtliche* Verfügungen die Verjährung unterbrechen, darüber vgl. OA. (O. XIII, 391). Nach § 10 EG. z. Mil.-StGO. steht einer richterlichen Handlung i. S. des § 68 jede Handlung gleich, die von dem Gerichtsherrn, dem untersuchungführenden und dem die Anklage vertretenden Gerichtsoffizier, Kriegsgerichtsrath oder Oberkriegsgerichtsrath, sowie in den Fällen des § 3 a. a. O. vom Disciplinarvorgesetzten wegen der begangenen That gegen den Thäter gerichtet wird. Die Strafverfügung des Gerichtsherrn (§ 350 MStGO.) unterbricht ebenfalls.

9. Nur die Handlungen des (untersuchenden oder erkennenden) *Strafrichters*, nicht die eines lediglich mit der Civil-Entschädigungsklage befaßten *Civilrichters* oder eines auf Ersuchen der StA. aus den Akten Auskunft über den Angeklagten ertheilenden Richters der freiwilligen oder streitigen Gerichtsbarkeit (RIV. 8. Dez. 96, E. 29, 234) unterbrechen die Verjährung.

10. Daß nur der *sachlich* für den betr. Straffall *zuständige* Richter die Verjährung unterbrechen kann, ist nicht richtig: OT. 55 (JMBl. f. 348), OT. 72 (O. XIII, 376: die Handlung eines mit einem Verbrechen 2c. irrthümlich befaßten Polizeirichters genüge), OT. (O. XVII, 144; XX, 120), Schw. n. 8, Schütze f. 211; a. M.: Aufl. 13, BL. f. 314. Dem für die schwereren Straffälle berufenen Richter steht die Zuständigkeit auch in Betreff der leichteren Fälle zu: Manh. (StZ. III,

263); vgl. StPO. § 269. Die örtliche Unzuständigkeit benimmt den richterlichen Handlungen nicht die Unterbrechungskraft (sie ist keine absolute), vgl. HS. I, 540; a. M.: Rubo f. 527; in einem solchen Falle hat selbst eine Unzuständigerklärung die unterbrechende Wirkung (auch sie ist „gegen den Thäter gerichtet"): OT. (O. XIII, 220). Dies gilt gegenwärtig um so gewisser, als § 20 der StPO. ausdrücklich besagt, daß die einzelnen Untersuchungshandlungen eines (örtlich) unzuständigen Gerichts nicht schon dieser Unzuständigkeit wegen ungültig sind. Jene Wirkung wohnt sogar der Handlung eines örtlich unzuständigen Richters eines anderen Bundesstaats bei; vgl. n. 7.

11. Der Richter kann nur dann die Verjährung unterbrechen, wenn er in gesetzlicher Weise mit der Sache befaßt ist (n. 7). Die Wirkung tritt sonach nicht ein, wenn es an denjenigen Voraussetzungen fehlte, welche das Einschreiten des Richters nach der Strafprozeßordnung bedingten, z. B. an der hierzu erforderlichen „Anklage" (Klage) des Staatsanwalts oder einer Privatperson (: OT., O. XVI, 693) oder an dem für nothwendig erklärten Antrage (Ermächtigung) des Verletzten (Rl. 13. Febr. 82, E. VI, 37; OT., O. XX, 260), oder wenn die zunächst zum Einschreiten berufene Verwaltungsbehörde die ihr vorbehaltenen Schritte noch nicht gethan hat. Strafanzeigen, welche ein Richter als Privatmann oder auf Grund amtlicher Wahrnehmung erstattet, unterbrechen ebensowenig wie die Uebermittelung einer eingegangenen Strafanzeige seitens des Gerichts an die StA. zur zuständigen Entschließung. OLG. Dresden 9. Nov. 99, Sächs. Arch. 21, 16. Vgl. übrigens n. 12. 29 a. E.

12. Dagegen macht es keinen Unterschied, ob die richterliche Thätigkeit sich schon als Strafverfolgung charakterisirt, oder einen nur vorbereitenden Charakter an sich trägt. Somit genügt eine Handlung, welche der Richter auf Grund einer gesetzlichen Vorschrift ohne Antrag des Staatsanwalts, z. B. wegen einer Verzugsgefahr vorzunehmen hatte, und ebenso die von ihm (auf den Antrag des StA.) im s. g. Skrutinial-(Ermittlungs-)Verfahren vorgenommenen Maßnahmen, wenn sie ihrer Natur nach zur Unterbrechung geeignet sind (n. 13 ff.); vgl. n. 30, StPO. §§ 163. 160. Dasselbe nahmen RIV. 11. Mai 86, Rl. 14. Jan. 89 (E. XIV, 134; XVIII, 401) bezüglich einer Handlung an, welche ein Richter im administrativen Strafverfahren (n. 8) auf Requisition der Verwaltungsbehörde vorgenommen hatte. Keinesfalls stellt die bloße Entschließung des Richters, wider Jemanden eine Untersuchung einzuleiten, eine Unterbrechungshandlung dar: Dresd. (SGZ. 23 f. 22).

13. Um die Verjährung zu unterbrechen, muß die Handlung vom Richter als solchem vorgenommen, sie muß eine „richterliche" (ein Akt der Strafgerichtsbarkeit) sein, und sich objektiv als solche kennzeichnen, d. h. sie muß erkennen lassen, daß sie dahin abzielt, in Beziehung auf eine als begangen unterstellte Strafthat im gesetzlich geregelten Verfahren zur Ermittelung des (objektiven oder subjektiven) Thatbestandes und zur Bestrafung des Schuldigen zu führen: OT. (O. XIII, 367). Demgemäß genügt jede Verfügung, welche die Beschaffung eines Beweismittels (z. B. der Abschrift einer Urkunde zu den Untersuchungsakten: Dresd., SGZ. XVI, 79) zum Gegenstande hat; ferner eine solche, welche den Zweck verfolgt, einer gesetzlich vorgeschriebenen Förmlichkeit des Verfahrens zu genügen, z. B. die Verfügung, die Akten dem Staatsanwalt vorzulegen, damit dieser einen Antrag stelle; endlich Anfragen des Richters gemäß §§ 164 u. 191 StPO. über den Stand des Strafverfahrens RII. 16. Dez. 79 (GA. 27, 452); a. M.: KG. 4. April 89, Johow 9, 159 (betr. Erkundigungen über den Stand des Civilprozesses, dessen Entscheidung gemäß § 261 StPO. abgewartet werden sollte). Das Ersuchen eines Richters an den Staatsanwalt, ein Versehen in der Anklage zu verbessern, ist ein Akt der Strafgerichtsbarkeit (nicht der „Kollegialität"); a. M.: KG. 22. Okt. 94 (Johow 16, 303). Dagegen scheidet Alles aus, was ein Richter lediglich als Aufsichtsbehörde verfügt: OT. (O. XVI, 466), oder was nur den inneren, für die Untersuchung selbst nicht wesentlichen Geschäftsbetrieb zwischen den bei der Untersuchung zusammenwirkenden Beamten betrifft und lediglich dazu dient, den äußeren Gang des Verfahrens vorzubereiten oder im Gange zu erhalten, z. B. die richterliche Präsentation einer Strafklage (OT., O. XVI, 764), bloße Akten-Notizen, Reproduktionsverfügungen (vgl. RII. 6. Febr. 91, E. XXI, 308, Colmar, Franz. f. 71), Monitorien oder Beschwerden wegen Nichtvollzugs einer Requisition, ebenso solche Erkundigungen bei anderen Behörden, welche gar nicht auf eine Auf-

klärung des Sachverhalts hinzielen, sondern lediglich den äußeren Geschäftsbetrieb (z. B. die Beseitigung eines diesen störenden thatsächlichen Hemmnisses) betreffen; vgl. OT. (Pl.) 30. Okt. 54 (Entsch. dess. 29 s. 265), OT. 62 (O. II, 280), Dresd. (StZ. IV, 269); a. M.: OT. 69 (O. X, 20: daß da, wo ein äußeres vom Willen des Richters unabhängiges Hinderniß (i. c. die Abwesenheit anderer eine Vorbestrafung des Angeschuldigten betreffenden Akten) den Fortgang der Untersuchung hemme, jede Thätigkeit des Richters, durch welche er seine fortdauernde Aufmerksamkeit auf die Sache bekunde, die Verjährung unterbreche).

14. Gesetzlich unzulässige Handlungen unterbrechen die Verjährung nicht: RIV. 24. Juni 92 (E. XXIII, 184). Dagegen verliert eine ihrer Natur nach zur Unterbrechung der Verjährung geeignete Handlung ihre Wirksamkeit noch nicht deshalb, weil sie formell nicht allen für Handlungen ihrer Art vorgeschriebenen Vorschriften entspricht, sobald sie nur nicht gänzlich nichtig ist. Ein vom Revisionsrichter wegen materieller Gesetzesverletzung vernichtetes instanzgerichtliches Urtheil behält seine die Verjährung unterbrechende Wirkung. Anders verhält es sich, wenn das Urtheil wegen Verletzung einer wesentlichen Vorschrift des Verfahrens vernichtet ist; auch in diesem Falle bleibt aber die dem Urtheil vorhergegangene Hauptverhandlung zur Hervorbringung jener Wirkung geeignet. — Ein demnächst in höherer Instanz beseitigtes Urtheil, das wegen einer gar nicht unter Anklage gestellten That ergeht, unterbricht nicht: Berlin 26. Oct. 75 StZ. 5, 242.

15. Nur der eigenen Handlung des Richters ist die unterbrechende Wirkung beigelegt, nicht der Thätigkeit anderer Beamten, welche die richterliche Anordnung zur Ausführung bringen; diese darf nicht so angesehen werden, als sei sie vom auftraggebenden Richter selbst ausgegangen; die betreffenden Maßnahmen sind keine „richterlichen", sondern lediglich Vollstreckungshandlungen. Demgemäß unterbricht zwar der Erlaß des richterlichen Vorladungs- oder Haftbefehls, nicht aber die demzufolge durch einen Vollstreckungsbeamten bewirkte Vorladung oder Verhaftung; vgl. n. 39; a. M.: OT. (O. XV, 68), Schw. n. 9, Otto n. 6, Olsh. n. 6, Bind. Hb. I, 850; vgl. OT. 73 (O. XIV, 771). Jenes muß insbesondere da gelten, wo das Gesetz selbst die Ausführung einer vom Gericht angeordneten Maßnahme einem andern Beamten übertragen hat. Die Verjährung wird während der Untersuchungshaft, unterbrochen, da die richterl. Handlung der Verhaftung fortdauert: Heinze, HH. II, 625, Olsh. n. 14; a. M.: Aufl. 13. — Dagegen gelten die richterlichen Handlungen, welche ein anderer Richter (selbst ein ausländischer, vgl. n. 7) im Auftrage (auf Requisition) des mit der Untersuchung befaßten vornimmt, als vom letzteren selbst vorgenommen. RIV. 11. Mai 86 (E. 14. 134).

16. Die unterbrechende Handlung muß „wegen der begangenen That" vorgenommen sein. Sie muß erkennen lassen, daß bei der Vornahme der Zweck vorgewaltet habe, der (unter n. 13) erwähnten Aufgabe des Richters in Beziehung auf eine bestimmte konkrete (wenn auch vielleicht zunächst nur als möglich gedachte) That zu genügen; ist dieses der Fall, so bleibt es gleichgültig, ob diese That damals schon rechtlich überhaupt oder so qualifizirt worden war, wie es später im Urtheil geschah: RII. 26. Oct. 97 (E. 30, 300) RI. 12. Jan. 88, 16. März 93 (R. X; 31; E. XXIV, 77), OT. (O. XIII, 293). Die Verjährung des einfachen Bankerutts wird durch ein wegen Verdachts des Vorliegens eines betrügl. Bankerutts vorgenommene richterl. Handlung unterbrochen, falls eine und dieselbe Zahlungseinstellung in Frage steht. RII. 22. Jan. 97. (E. 29. 344). Bei idealer Konkurrenz eines Offizial-Delicts mit einem Antrags-Delict unterbricht die wegen des ersteren vorgenommene Handlung auch die Verjährung des letzteren, sollte auch der Strafantrag erst zu einer Zeit gestellt sein, wo die Verjährungsfrist bezüglich des Antragsdelicts bereits abgelaufen war. RIII. 8. Oct. 00 (E. 33. 426); a. M.: Bind. HB. I, 851. RIV. 7. Dez. 86 E. XV, 107) erkannte, daß, wenn eine Voruntersuchung nur auf Kindesmord gerichtet gewesen sei, die in derselben vorgenommenen richterlichen Handlungen die Verjährung in Betreff der Uebertretung aus § 367 Nr. 1 nicht unterbrochen hätten, sollte auch die Beiseiteschaffung der Leiche damals zur Sprache gekommen und als Belastungsmoment für die Anschuldigung aus § 217 ermittelt worden sein. Ebenso erklärte OT. (O. XVI, 693) ein Strafverfahren, das sich zwar auf denselben Zeitungsartikel bezog, welcher Gegenstand der neuen Verfolgung war, aber eine andere Stelle dieses Artikels betraf, zur Unterbrechung der Verjährung für ungeeignet; vgl. übrigens § 61 n. 17, § 74, n. 14 und RIV. 26. Sept. 90 (GA. 38 f. 357).

17. Es läßt ſich nicht mit Münch. (BE. I, 90), Schw. n. 6 und Heinze (HH. II, 625) grundſätzlich aufſtellen, daß in einem mehrere ſelbſtändige Straffälle umfaſſenden Strafverfahren eine nur auf einen jener Fälle bezügliche richterliche Handlung ſtets die Verjährung in Betreff aller unterbreche; ebenſo: RIV. 7. Dez. 86 (E. 15. 107) Bind. HB. I, 851. 853, Otto n. 12. Dagegen kann dieſe Wirkung angenommen werden, wenn jene — den einen Straffall betreffende — Handlung gleichzeitig dahin abzielte, die verbundene Hauptverhandlung vorzubereiten und die Verhängung einer „Geſammtſtrafe“ (§ 74) wegen aller herbeizuführen; Bresl. (GA. 41 ſ. 294).

18. Ein amtsrichterlicher Strafbefehl (StPO. § 447) unterbricht unzweifelhaft die Verjährung; Münch. (BE. III, 425) legt dieſelbe Wirkung der amtsrichterlichen Verfügung bei, durch welche der Antrag auf Erlaß eines ſolchen abgelehnt wird; vgl. n. 19. Die Behändigung des Strafbefehls bezw. das Datum derſelben kommt hierbei nicht in Betracht: Jena (Voll. 24. ſ. 80).

19. Daſſelbe gilt von dem über das Ergebniß der (Vor-) Unterſuchung ergehenden Beſchluſſe (a. M.: Dresd. SGZ. XVIII, 365), und zwar nicht blos, wenn durch denſelben das Hauptverfahren eröffnet wird, ſondern auch, wenn das Gericht ſeine Unzuſtändigkeit ausſpricht (n. 10), vgl. auch § 270 StPO. — oder das Verfahren einſtellt und den Beſchuldigten außer Verfolgung ſetzt; inſoweit im letzteren Falle ſpäter das Verfahren wieder aufgenommen werden kann, unterliegt die Unterbrechung keinem Bedenken; vgl. n. 38. Hierher gehört namentlich auch der Einſtellungsbeſchluß im Falle des § 208 der StPO.; ebenſo: RII. 6. Febr. 91 (E. XXI, 308, Mot.), Löwe StPO. § 208 n. 10; desgleichen derjenige im Falle des § 203 ib.: cit. RII. 6. Febr. 91 u. RI. 7. März 95 (E. 27. 81)). Der wegen eines Vergehens das Hauptverfahren eröffnende Beſchluß unterbricht die Verjährung ſelbſt dann, wenn der erkennende Richter demnächſt die betr. Handlung nur als Uebertretung qualifizirt: OT., Manh. (O. XII, 72; BA. XLIII, 373); vgl. n. 10, RIII. 19. Okt. 85 (E. XIII, 57).

20—26. Ebenſo unterbrechen: alle geſetzlich vorgeſchriebenen die Hauptverhandlung vorbereitenden richterlichen Handlungen, z. B. die richterliche Anſetzung eines Sitzungstermins oder die richterliche Verfügung, durch welche die Vorladung von Zeugen oder die Herbeiſchaffung ſonſtiger Beweismittel zu jenem Termine angeordnet wird; vgl. n. 35. 39 und Münch. (BE. II, 446); desgleichen die vor der Terminsbeſtimmung und zum Zweck derſelben durch den Vorſitzenden getroffene Anordnung von Erhebungen über den Aufenthalt des Angeklagten ꝛc.: Münch. (BE. III, 583) und die zur Vermeidung unnöthiger Koſten und Verzögerungen erfolgende Wiederaufhebung jenes Termins: RII. 20. Sept. 84 (A. X, 455), ſowie überhaupt alle Maßnahmen des Vorſitzenden zum Ermöglichen der Anberaumung einer anderweiten Hauptverhandlung (StPO. § 212): RI. 23. Okt. 93 E. XXIV, 340); — der gerichtliche Beſchluß, welcher die Verbindung mehrerer getrennt geführter Unterſuchungen zu Einem Hauptverfahren, oder die Trennung bis dahin verbundener Unterſuchungen anordnet (StPO. §§ 4. 13. 236), vgl. n. 17; — alle im Laufe des Hauptverfahrens vom erkennenden Gerichte (ſei es in der Form eines Beſchluſſes oder in Form eines Urtheils) ergehenden, den Gang des Verfahrens oder die Entſcheidung betreffenden Anordnungen ꝛc. z. B. Ausſetzung des Strafverfahrens gemäß § 261 StPO.); namentlich das Endurtheil, ſollte es auch auf Freiſprechung lauten; vgl. n. 14; — ein Vertagungsbeſchluß (Urtheil) des befaßten Gerichts: OT. 62 (Rh. Sache: O. II, 220), und die auf Grund der StPO. § 261 Abſ. 2 erfolgende Ausſetzung der Unterſuchung: Berl. (GA. 38 ſ. 213); — die geſetzlich vorgeſchriebenen, die Zulaſſung eines eingelegten Rechtsmittels betreffenden Verfügungen des Richters a quo; — die Verfügungen, durch welche das ein Rechtsmittel inſtruirende Gericht demnächſt die Einſendung der Akten an das zur Entſcheidung berufene höhere Gericht anzuordnen hat, die Ernennung desjenigen Richters, welcher dem erkennenden Gerichte Bericht über die Sache zu erſtatten hat. — Dagegen ſind die Vorbereitungen, welche der beſtellte Richter für ſeine Perſon zu jenem Zwecke trifft, zur Unterbrechung nicht geeignet. Demgemäß läuft die Verjährung während der Zeit, deren der Berichterſtatter (in der Berufungs- oder Reviſionsinſtanz) bedarf, um ſein Referat auszuarbeiten; die ſchriftliche Ausarbeitung ſelbſt iſt nur dann eine Unterbrechungshandlung, wenn das Strafprozeßgeſetz ſie vorſchreibt; vgl. n. 27, § 67 n. 15.

27. Um die Verjährung zu unterbrechen, muß die richterliche Handlung „gegen den Thäter (als ſolchen) gerichtet ſein“, („ſich auf ihn beziehen“: Abſ. 2).

„Thäter" ist hier (wie sich aus Abs. 2 ergiebt) im weiteren Sinne zu verstehen: vgl. § 47 n. 1. Sie muß daher auch nach Außen hin in die Erscheinung treten: Dresd. (SGZ. 22 f. 340: die bloße Auffassung des Urtheils gehöre daher als ein innerer Vorgang nicht hierher). Doch ist die Frage, ob eine richterliche Handlung gegen den Thäter gerichtet sei, nicht lediglich aus dieser selbst zu entnehmen, sondern im Zusammenhange mit den sonstigen Vorgängen zu entscheiden; für die im Ermittelungsverfahren auf Antrag der Staatsanwaltschaft pflichtgemäß zu treffenden Verfügungen bezeichnet jener Antrag die Richtung, sofern der Richter nicht ausdrücklich eine abweichende Richtung zum Ausdruck gebracht hat: RU. 28. Nov. 84 (R. VI, 768). Vgl. n. 13. 30.

28. Das trifft zunächst bei allen unmittelbar gegen die Person eines der That Verdächtigen gerichteten (richterlichen) Verfolgungsakten zu, z. B. bei Haftbefehlen, Steckbriefen. Letztere können zum ausschließlichen Zwecke die Verjährung zu unterbrechen, erlassen werden: Cöln 89 (RA. 80, II, 75); a. M.: Aufl. 13, die nur wirklichen Verfolgungsakten unterbrechende Kraft beimißt; vgl. auch OLG. Kassel 10. Mai 94 (GA. 42. 264). Der Richter ist nicht verpflichtet, Anträgen, welche lediglich zwecks Unterbrechung der Verjährung gestellt werden, zu entsprechen, er entscheidet darüber nach freiem, pflichtmäßigem Ermessen: OLG. Marienwerder, 7. März 99 (GA. 46, 347) u. Delius, Praxis S. 97.

29. Ist der Richter durch eine wider eine bestimmte Person erhobene Strafklage (Anklage, Beschuldigung) mit der Untersuchung gegen diese Person befaßt (n. 20), so sind alle Voruntersuchungshandlungen und Verfügungen, welche dahin abzielen, den Sachverhalt der betr. That ins Klare zu stellen, und ihren subjektiven oder objektiven Thatbestand zu ermitteln, als „gegen den Angeschuldigten gerichtet" anzusehen. Insbesondere ist es nicht erforderlich, daß der Zweck der betreffenden Maßnahme dahin gegangen sei, ein Belastungsmoment gegen ihn zu ermitteln oder aufzuklären; vielmehr gehören auch alle auf seinen Antrag oder in seinem Interesse bewirkten Entlastungsbeweiserhebungen hierher, weil sie einen wesentlichen Theil des ganzen gegen ihn geführten Untersuchungsverfahrens bilden; ebenso: RU. 20. Sept. 84 (A. X, 455). Nicht anders verhält es sich mit solchen Maßnahmen, welche auf die Ermittelung des Verschuldens eines Andern (vielleicht noch nicht Beschuldigten) abzielen. Demgemäß unterbrechen die Voruntersuchungshandlungen der erwähnten Art die Verjährung in Betreff aller (zur Zeit) Mitangeschuldigten, und zwar selbst dann, wenn in der Folge ein gemeinschaftliches Handeln nicht festgestellt werden oder das speziell Ermittelte auf den Einzelnen keinen Bezug haben sollte; vgl. RIII. 19. Okt. 85 (E. XIII, 57), Cöln (RA. 74, II, 32), Otto n. 11. 12. RIII. 12. Jan. 85 (E. VI, 364) legte die unterbrechende Wirkung sogar einem Zeugenverhör bei, mit welchem nicht sowohl die Ueberführung des (flüchtigen) Angeschuldigten, als vielmehr die Fortschaffung bezw. Rückgabe eines Asservats angestrebt worden war. — Dieselben Grundsätze sind auch da maßgebend, wo nach der Strafprozeß-Gesetzgebung der Richter von Amtswegen einschreitet, ohne an die Bedingung einer vom Staatsanwalt angehobenen Strafklage gebunden zu sein. Es richtet sich dann nach jener Prozeß-Gesetzgebung, von welchem Augenblicke an die Untersuchung als gegen den einzelnen Betheiligten gerichtet anzusehen ist.

30. So lange noch nicht in der gedachten Weise (n. 29) die [Vor-]Untersuchung gegen eine bestimmte Person eingeleitet ist, läßt sich nicht sagen, daß richterliche (Vor-)Untersuchungshandlungen, welche nur die Feststellung des objektiven Thatbestandes oder die Ermittlung des zur Zeit noch ganz unbekannten Thäters zum Gegenstande haben, gegen diesen Thäter gerichtet seien; sie unterbrechen die Verjährung nicht; vgl. RI. 27. April 82 (E. VI, 212), Stuttg. (WGBl. XII, 134). Das Gegentheil tritt ein, sobald erkennbar wird, daß eine solche Untersuchungshandlung dahin abzielt, das spezielle Verschulden irgend eines der Betheiligung Verdächtigen (wenn auch zur Zeit noch nicht Angeschuldigten) ins Klare zu stellen, um danach zu bemessen, ob gegen ihn eine Anschuldigung zu erheben sei (vgl. n. 12). Das gilt vor allem dann, wenn der Staatsanwalt das betr. Individuum als der That verdächtig bezeichnet und den Richter zur näheren Ermittlung und Aufklärung der Beweismomente veranlaßt hat. Es muß aber auch da gelten, wo der mit der Voruntersuchung (oder mit dem Ermittlungsverfahren) befaßte Richter von Amtswegen Beweiserhebungen vornimmt, welche (in erkennbarer Weise) dahin abzielen, das Verschulden eines ihm der Betheiligung verdächtig Scheinenden festzustellen,

ungeachtet im Uebrigen das Verfahren gegen eine andere bereits angeschuldigte Person gerichtet war; — gegenwärtig mindestens dann, wenn die Voraussetzungen des § 189 der StPO. zutreffen; vgl. jedoch RI. 24. Nov. 79 (E. I, 231: sprach der Verfügung zur Vorladung eines Mitthäters als Zeugen und der unterlassenen Vereidung desselben im Verhöre wegen dort abgelegten Geständnisses die unterbrechende Wirkung ab, obschon jene Verfügung dahin abzielte, ev. auch die Mitthäterschaft klarzustellen, da sie immerhin nur dem Zeugen gegenüber getroffene Anordnungen und keine gegen den Geladenen als Thäter gerichtete Handlungen gewesen seien), RIII. 7. Juni 83 (E. VIII, 362). In solchen Fällen ist es dem Richter dringend zu empfehlen, sich durch eine geeignete in den Akten niedergelegte Erklärung klar darüber auszusprechen, gegen wen sich seine Untersuchungshandlung richte.

31. 32. War eine richterliche Handlung gegen eine namentlich, aber irrthümlich bezeichnete Person gerichtet, so unterbricht sie die Verjährung dennoch gegen Denjenigen, welcher in erkennbarer Weise bei jener irrigen Bezeichnung gemeint war: OT. (bis) 72 (O. XIII, 16. 19).

33. Die Unterbrechung der Verjährung ist nicht dadurch bedingt, daß Derjenige, gegen welchen sich die richterliche Handlung richtete, unmittelbar davon betroffen werde, oder daß er auch nur Kenntniß davon erlange, und dadurch in den Stand gesetzt werde, sich während der ganzen Verjährungsfrist gegen die Verfolgung zu vertheidigen (Beisp.: eine Kontumazial-Verhandlung): OT. (O. XIII, 16); a. M.: Jena (StZ. I, 266: erheischte eine Handlung, durch welche der Thäter als Angeschuldigter behandelt werde).

34. Maßnahmen, welche nicht „gegen den Thäter„ gerichtet sind, sondern nur dahin zielen, Hemmnisse der richterlichen Thätigkeit (z. B. einen Kompetenzkonflikt) zu beseitigen, sind zur Unterbrechung der Verjährung ungeeignet. Doch kann hier die Verjährung ruhen (§ 69 n. 5). Im Uebrigen vgl. n. 13.

35. Die dem Hauptverfahren angehörenden oder dieses vorbereitenden richterlichen Handlungen (n. 10—23) unterbrechen die Verjährung nur in Betreff desjenigen Angeschuldigten, auf welchen sie sich unmittelbar beziehen (Abs. 2). RI. 24. März 81 (E. IV, 216). Es sind jedoch richterliche Anordnungen, welche die Herbeischaffung eines Beweismittels (z. B. die Vorladung eines Zeugen) zum Hauptverfahren zum Gegenstande haben, als wider alle Angeschuldigten gerichtet anzusehen, über welche in diesem Hauptverfahren entschieden werden soll; dagegen unterbricht die Verfügung der Vorladung des einzelnen Angeschuldigten selbst nur in Betreff dieses letzteren. — Eine gegen den Thäter gerichtete Handlung ist als solche nicht zugleich gegen den für die verwirkte Geldstrafe Haftbaren gerichtet; vgl. § 66 n. 2, RIII. 25. Mai 82 (E. VI, 381).

36. Alle zur Unterbrechung der Verjährung geeigneten schriftlichen Verfügungen ꝛc. thun diese Wirkung mit dem Tage, unter welchem sie vom Richter in den Akten erlassen sind, sollten dieselben auch demnächst erst mundirt (ausgefertigt) und sonach erst später nach außen wirksam werden. RI. 26. Okt. 97 (E. 30, 309). Die in der Abfassung der Schrift liegende Anordnung bildet wesentlich einen Theil derjenigen Thätigkeit, welcher der Gesetzgeber jene Wirkung beilegt. Es darf dabei vorausgesetzt werden, daß der gewissenhafte Richter jede Antedatirung eines eventuell die Verjährung unterbrechenden Schriftstücks grundsätzlich unterlassen werde.

37. Handlungen, welche lediglich dahin abzielen, daß die Einziehung einer Sache oder die Unbrauchbarmachung einer Schrift ꝛc. selbstständig erkannt werde (§ 42) unterbrechen die Verjährung der Strafverfolgung des Thäters nicht. RI. 27. April 82 (E. 6, 212). Dagegen werden jene Maßnahmen selbst nicht durch Verjährung ausgeschlossen; sie stellen keinen Akt der „Strafverfolgung" (§ 66) dar; vgl. § 71 n. 2.

38. Eine Unterbrechungshandlung verliert diese ihre Wirkung nicht durch spätere Wiederaufhebung, z. B. der betr. Verfügung, RI. 26. Okt. 97 (E. 30, 309) oder eine demnächst erfolgende Einstellung oder durch ein Ruhenbleiben des Verfahrens: OT. 61 (GA. IX, 496); vgl. n. 19.

38a. Von einer unterbrechenden Wirkung kann selbstredend keine Rede sein, wenn die Handlung erfolgt, bevor der Lauf der Verjährung begonnen hat (vgl. § 67 n. 8); in solchem Falle beginnt daher auch nicht (arg. Abs. 3) die Verjährung von jener Handlung an zu laufen: RI. 16. Sept. 80 (R. II, 212).

§ 69. Die Verjährung ruht während der Zeit, in welcher auf Grund gesetzlicher Vorschrift die Strafverfolgung nicht begonnen oder nicht fortgesetzt werden kann. Ist der Beginn oder die Fortsetzung eines Strafverfahrens von einer Vorfrage abhängig, deren Entscheidung in einem anderen Verfahren erfolgen muß, so ruht die Verjährung bis zu dessen Beendigung.

---

39. Nach jeder die Verjährung unterbrechenden Handlung „beginnt eine neue Verjährung". Die durch Einleitung der Voruntersuchung erfolgte Unterbrechung wird daher nicht etwa dadurch perpetuirt, daß das Gericht in Folge jener Einleitung zu einer Entscheidung über Erhebung der Anklage berufen ist: OT. (O. XIX, 300). Ebenso läuft die Verjährungsfrist in der Zeit zwischen der Verfügung des Termins zur Hauptverhandlung und dem Termin selbst: RII. 25. Mai 83 (E. VIII, 310), Münch. (BE. IV, 271); a. M.: OT. (O. XV, 68); ferner zwischen den Urtheilen I. u. II. Instanz. Nach der Verkündung des letzten Urtheils beginnt eine neue Verjährung, die erst mit Eintritt der Rechtskraft endet. — Für die neu beginnende Verjährung (ihre Frist, den Lauf und die Unterbrechung derselben) gelten dieselben Grundsätze, wie für die erste; ebenso: RIII. 19. Okt. 85 (E. XIII, 57: demgemäß beginne die neue Verjährung mit, nicht nach dem Tage der Unterbrechung); insbesondere kann auch sie in derselben Weise wie jene unterbrochen werden; es beginnt dann der Lauf der Verjährung zum dritten Male u. s. w.; a. M.: BE. s. 315, Rubo s. 529.

40. Auch die Frage, ob die Verjährung unterbrochen worden, hat der Instanzrichter von Amtswegen zu prüfen; es liegt also dem Angeschuldigten in dieser Beziehung keine Beweislast ob; vgl. § 66 n. 3—9. Inwiefern dies auch für den Revisionsrichter gelte, und inwiefern er die Frage selbstständig aus den Akten zu prüfen habe, darüber vgl. § 66 n. 7.

41. Insoweit ein neben dem StGB. in Kraft verbliebenes besonderes (Reichs- oder Landes-) Strafgesetz für die behandelten Straffälle in Betreff der Unterbrechung der Verjährung abweichende Vorschriften enthält, haben auch diese ihre Geltung bewahrt. Vgl. OT. (O. XVII, 477 u. § 20 des Pr. Jagd-Pol.-G. v. 7. März 1850; a. M. (in Betreff der landesgesetzlichen Vorschriften): Bind. GR. I, 183.

42. Die Handlungen des mit einer Straffache befaßten Richters unterbrechen die Verjährung für jede weitere (noch statthafte) Strafverfolgung, ohne Unterschied, ob das betr. Verfahren durch die Staatsanwaltschaft oder einen Privatkläger veranlaßt war, ob die neue Verfolgung durch diesen oder durch jene betrieben wird.

§ 69.

1. Die Verjährungsfrist ist ein tempus continuum; sie beginnt und läuft fort ohne Rücksicht darauf, ob der zur Strafverfolgung berufenen Behörde das Einschreiten möglich war oder nicht; abweichende civilrechtliche Vorschriften bleiben hier außer Anwendung: BE. s. 316, Heinze, HH. II, 614; a. M.: OT. 13. Jan. 69 (O. X, 20).

2. Von diesem Grundsatze (n. 1) macht § 69 schon in seiner ursprünglichen Fassung, welche wörtlich mit derjenigen des zweiten Satzes des Abs. 1 übereinstimmt, für den Fall eine Ausnahme, wo der Beginn ꝛc. der Strafverfolgung von der Lösung einer Vorfrage abhängt, welche in einem anderen Verfahren erfolgen muß, wo also nach gesetzlicher Vorschrift die Strafverfolgung ausgeschlossen bleibt, so lange nicht die in jenem andern Verfahren herbeizuführende Entscheidung der Vorfrage erfolgt ist. Der Umstand, daß diese Ausnahme nach RIV. 24. Juni 92 (E. XXIII, 184) nicht zutraf, so oft Art. 31 der Reichsverfassung für die strafrechtliche Verfolgung von Reichstagsmitgliedern während der Dauer der Session ein Hinderniß begründete, und daß in Folge dessen namentlich Preßvergehen leicht der Verjährung unterlagen, gab den Anlaß, den § dahin abzuändern, daß ihm der erste Satz des Abs. 1 vorausgeschickt, und daß, damit letzterem keine über den Willen des Gesetzgebers hinausreichende Bedeutung beiwohne, der denselben einschränkende Abs. 2 zugefügt wurde. Beides geschah durch das Ges. v. 26. März 1893; vgl. oben X. Hat das Strafverfahren vor der Sitzungsperiode noch nicht begonnen,

Ist zur Strafverfolgung ein Antrag oder eine Ermächtigung nach dem Strafgesetz erforderlich, so wird der Lauf der Verjährung durch den Mangel des Antrages oder der Ermächtigung nicht gehindert.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 67; — Ges., v. 26. März 1893; vgl. oben X; StB. 92/93 S. 677 ff., 937 ff. 1259 ff. — Pr. StGB.: (fehlte).]

so ruht die Verjährung, obschon die Staatsanwaltschaft eine Genehmigung nicht nachgesucht hat. RII. 15. Febr. 95 (E. 27, 11). Hat das Strafverfahren aber schon begonnen, so ruht die Verjährung erst, wenn der Reichstag die Aufhebung desselben verlangt. RI. 17. Okt. 95 (E. 27, 385).

2a. Der erste Satz des Abs. 1 trifft, außer den in n. 2 bereits erwähnten Fällen auch diejenigen, in denen auf Grund landesgesetzlicher im § 6 EG. z. StPO. ausdrücklich aufrecht erhaltener Bestimmungen ähnlichen Inhalts wider Mitglieder der Landesvertretungen zeitweise nicht strafrechtlich verfahren werden darf. Ebendahin gehört der Fall, wo das wider eine Person des Beurlaubtenstandes eingeleitete civilgerichtliche Strafverfahren, dem § 9 Mil.-StGO. gemäß, für die Dauer der Einberufung zu militärischen Zwecken suspendirt bleiben muß; ferner, wenn gegen Exterritoriale oder gegen Ausgelieferte nach Vorschrift der Ausl. Verträge wegen bestimmter Strafthaten (RIII. 26. Juni 99; E. 32, 247) nicht eingeschritten werden darf. Dagegen wird die Anwendbarkeit des Satzes 1 (wie diejenige des Satzes 2) nicht dadurch begründet, daß bei gewissen Abgaben-Hinterziehungen die gerichtliche Strafverfolgung ausgeschlossen bleibt, bis ein der betr. Verwaltungsbehörde anheimgestelltes Strafverfahren seine Erledigung gefunden hat, indem dieses administrative Verfahren immerhin eine Art Strafverfolgung darstellt, hier auch die ratio legis offenbar nicht Platz greift. Vgl. übrigens § 68 n. 8. — Eine Geisteskrankheit des Thäters, die Flucht desselben und die Weiterungen eines Auslieferungsverfahrens begründen niemals das Ruhen der Verjährung; vgl. n. 1 und § 68 n. 6.

3. Als „Vorfrage" (2. Satz des Abs. 1) ist jede Frage anzusehen, welche nach gesetzlicher Vorschrift in einem andern Verfahren entschieden sein muß, ehe mit der Strafverfolgung begonnen oder fortgefahren werden darf. Daß diese Entscheidung irgend ein Thatbestandsmoment des betr. Straffalles zum Gegenstand habe und demnächst für den erkennenden Strafrichter bindend sei oder sein könne, ist nicht erforderlich; vgl. Mot. f. 77, welche den Grund der ganzen Vorschrift lediglich darin finden, „daß in den hierher gehörigen Fällen die Fortsetzung der Untersuchung durch die mit ihr in Verbindung stehende Sache gehindert ist, und daß überhaupt erst durch die Erledigung der letzteren diejenige Grundlage gewonnen wird, auf welcher die Untersuchung fortgesetzt werden kann". — Sonach findet § 69 auf Fragen, welche der eigenen Kognition des Strafrichters unterliegen (z. B. die der Zurechnungsfähigkeit des Angeschuldigten) keine Anwendung: Darmst. 74 (HE. f. 28).

4. Ebensowenig wird erheischt, daß die Vor-Entscheidung (n. 3) in einem gerichtlichen Verfahren und durch eine richterliche Behörde erfolgen müsse; es genügt, wenn die Entscheidung einer Verwaltungsbehörde vorhergehen muß; dagegen findet der § auf andere das gerichtliche Verfahren bloß vorbereitende Handlungen einer andern Behörde keine Anwendung; vgl. § 68 n. 15. 8 und oben n. 2a.

5. Demgemäß gehört vor Allem der Fall hierher, wo in Folge eines erhobenen Kompetenz-Konflikts (oder sonstigen Konflikts) ein angehobenes strafgerichtliches Verfahren einstweilen eingestellt wird, bis über die streitige Frage der Zuständigkeit oder der Statthaftigkeit der Strafverfolgung von einer andern Behörde Entscheidung ergangen ist; vgl. GVG. § 17, EG. z. GVG. § 11, Pr. Ges. v. 13. Febr. 1854. Vgl. Delius, Praxis S. 22.

6. § 261 Abs. 1 StPO. bestimmt, daß, wenn die Strafbarkeit einer Handlung von der Beurtheilung eines bürgerlichen Rechtsverhältnisses abhänge, das Strafgericht auch über dieses nach den für den Beweis in Strafsachen geltenden Vorschriften entscheiden solle, wogegen Abs. 2 ib. das Gericht für befugt erklärt, die Untersuchung auszusetzen und einem der Betheiligten zur Erhebung der Civilklage eine Frist zu bestimmen oder das Urtheil des Civilrichters abzuwarten. Demgemäß

§ 70. Die Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen verjährt, wenn

1) auf Tod oder auf lebenslängliches Zuchthaus oder auf lebenslängliche Festungshaft erkannt ist, in dreißig Jahren;
2) auf Zuchthaus oder Festungshaft von mehr als zehn Jahren erkannt ist, in zwanzig Jahren;

---

sind der § 14 des Ges. v. 24. Mai 1861 (Stempelpflichtigkeit einer Urkunde) und C. civ. art. 327 in Wegfall gekommen; ebenso: RII. 24. April 83 (E. VIII, 224), Löwe StPO. § 261 n. 2; a. M.: Berl. (Johow III, 275). — Selbst dann, wenn der Strafrichter von der im § 261 Abs. 2 StPO. verliehenen Befugniß Gebrauch macht, liegt kein Fall des § 69 vor, eben weil dafür keine gesetzliche Nothwendigkeit bestand; ebenso: RII. 2. Dez. 92 (GA. 40 f. 328), Königsb. (GA. 37 f. 62).

7. Ferner gehören hierhin die Fälle der §§ 164 Abs. 2 191, betr. falsche Anschuldigung und Beleidigung: RII. 16. Dez. 79 (GA. 27 f. 452), Münch. (BE. VII, 116: Mot.), Schütze f. 210, Heinze, HH. II, 614, Otto f. 133; a. M.: Schw. n. 2 (rechnet den Fall der falschen Anschuldigung nicht hierher, weil diese ein fortdauerndes Delikt sei [?]).

8. Endlich gehören hierher auch die Fälle der Eheerschleichung (§ 170) und des Ehebruchs (§ 172), deren Verfolgung durch die vorherige Auflösung oder Scheidung der Ehe bedingt ist: RII. 28. Dez. 86, RIV. 8. Febr. 87 (E. XV, 122. 261: speziell in Betreff des Ehebruchs), OT. 61, 69, 75, 77 (O. I, 450; X, 34; XVI, 611; XVIII, 75) Dresd. (SGZ. XVII, 307), Schw. n. 3; id., GSaal 24 f. 69, Rüd. n. 2; a. M.: Meyer f. 133 n. 4; f. 136 n. 13, Puch. n. 2. — Aehnlich verhält es sich im Falle einer Entführung (§§ 237. 238), wenn der Entführer die Entführte geheirathet hat, so lange die Ehe nicht für ungültig erklärt ist: Schw. n. 3; id., GSaal 24 f. 73; vgl. cit. RII. 28. Dez. 86 (Motive); a. M.: Puch. n. 1.

9. Das Gegentheil ist der Fall, wenn gegen einen in der Untersuchung vernommenen Zeugen eine Verfolgung wegen Meineids eingeleitet wird, vorausgesetzt, daß das maßgebende Prozeßgesetz die Aussetzung der ersten Untersuchung bis nach Beendigung der letztern nur gestattet und nicht gebietet: Münch. (BE. VII, 116; BE. II, 366). Die StPO. enthält ein solches Gebot nicht.

10. Waltet ein Hinderniß der in n. 3 erwähnten Art ob, so ruht, falls die Strafverfolgung noch nicht angehoben war, die Verjährung ohne Rücksicht darauf, ob die zeitweilige Nichtverfolgung ihren Grund eben in jenem Hindernisse hatte. Tritt dagegen das Hinderniß erst im Laufe eines Strafverfahrens ein, so soll nach Darmst. 71 (HE. f. 30) der § nur dann anwendbar sein, wenn wirklich aus dem angegebenen Grunde mit der Fortsetzung innegehalten wird; er bleibe ausgeschlossen, wenn jenes Verfahren nichtsdestoweniger fortgesetzt, dann aber aus einem andern Grunde unterbrochen werde (?); a. M.: Olsh. n. 8; vgl. § 68 n. 14.

11. Trifft der § zu, so „ruht" die Verjährung bis zum Wegfalle der im Satze 1 gedachten Voraussetzungen, bezw. bis zur Beendigung des Vorverfahrens, d. h. bis in diesem die Entscheidung erfolgt und endgültig (rechtskräftig) geworden ist (2. Satz). Von diesem Augenblicke an setzt sich der früher begonnene Lauf der Verjährung (von selbst) in der Weise fort, daß die früher verstrichene Frist mit zur Berechnung gelangt. Ist die Entscheidung der Vorfrage, z. B. wegen Verjährung der Civilklage, unmöglich geworden, so ist auch das Strafverfahren ausgeschlossen.

12. Der neu hinzugefügte Abs. 2 hat an dem bisherigen Rechte Nichts geändert; vgl. n. 1. 2. Eine „Ermächtigung" zur Strafverfolgung fordern die §§ 99. 101 und 197 StGB.

§ 70.

1. Die Verjährung der Strafvollstreckung schließt diese für die Zukunft aus, hebt aber die Verurtheilung nicht auf; es treten daher die Folgen der letzteren (vgl. § 31) trotz der Strafverjährung ein. Dagegen begründet eine verjährte Strafe nicht die Rückfälligkeit, insoweit diese durch die Verbüßung (und nicht schon durch die rechtskräftige Verurtheilung) bedingt ist (§ 245).

3) auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder auf Festungshaft von fünf bis zu zehn Jahren oder Gefängniß von mehr als fünf Jahren erkannt ist, in funfzehn Jahren;
4) auf Festungshaft oder Gefängniß von zwei bis zu fünf Jahren oder auf Geldstrafe von mehr als sechstausend Mark erkannt ist, in zehn Jahren;
5) auf Festungshaft oder Gefängniß bis zu zwei Jahren oder auf Geldstrafe von mehr als einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark erkannt ist, in fünf Jahren;

---

2. Nur die Vollstreckung der Strafe verjährt nach Maßgabe des § 70, nicht auch die Vollstreckung der in dem Urtheile des Strafgerichts dem Verletzten zugesprochenen Civil-Entschädigung oder Erstattung. Als eine solche Civil-Entschädigung ist auch die in den §§ 188. 231 erwähnte „Buße" zu betrachten. In Betreff dieser Verurtheilungen richtet sich die Verjährung lediglich nach den civilrechtlichen Grundsätzen; ebenso: Meves s. 110; a. M.: Rubo s. 532 (hält die Buße für unverjährbahr); desgleichen Olsh. n. 6 (zumal, da die CPO. die Vollstreckbarkeit der Urtheile auf keine bestimmte Zeit beschränke).

3. Ebenso verhält es sich mit den dem Angeklagten zur Last gelegten Kosten; sie sind nicht Strafe, sondern ein dem Staate ꝛc. verschuldeter Ersatz: KH. 31, Heinze, HH. II, 626; a. M.: Meves s. 110.

4. Die Verjährungsfrist richtet sich nach den „erkannten Strafen"; es bleibt daher ohne Einfluß, wegen welcher Strafthat, von welchem Gerichte und in welchem Verfahren (kontradiktorisch oder in contumaciam ꝛc.) diese verhängt sind.

5. Der § läßt die Vollstreckung „der erkannten Strafen" (Mehrzahl) verjähren; daraus folgt, daß die Gesammtheit der (durch ein Erkenntniß kumulativ) verhängten Strafen zusammen verjährt, nicht jede einzelne für sich; für die Verjährungsfrist ist dann die schwerste Hauptstrafe entscheidend; vgl. § 71 und Motive s. 77. Ebenso: Puch. n. 8, HStR. I, 703; a. M.: Geyer, Grundr. ꝛc. I, 201, Rüd. n. 6, Olsh. n. 7.

6. Das unter n. 5 Gesagte gilt insbesondere auch dann, wenn die Verurtheilung (in einem Erkenntniß) wegen mehrerer realiter konkurrirender Straffälle erfolgte, mag eine einzige Gesammtstrafe oder eine Mehrheit kumulirter Strafen erkannt sein; auch hier liegt nur eine einzige Verurtheilung vor, deren Vollstreckung ebenfalls eine einheitliche sein muß; der Angeschuldigte, welchem dabei die Milderungen im Strafmaße (§ 74 Abs. 3, § 75 Abs. 3, § 77 Abs. 2, § 78 Abs. 2) zu Theil werden, wird nicht dadurch beschwert, daß aus derselben Veranlassung die Verjährungfrist verlängert wird: Puch. n. 8, HStR. I, 703; a. M.: v. Kirchm. s. 58 (läßt das Gesagte nur insoweit gelten, als eine Gesammtstrafe erkannt ist); ähnlich Rüd. n. 1, Olsh. n. 7, Otto § 71 n. 1 (arg. § 71: „wegen derselben Handlung"; vgl. aber Motive s. 77). — Sind in einem solchen Falle mehrere Freiheitsstrafen nebeneinander verhängt (§§ 75. 77), so richtet sich die Verjährungsfrist nach der schwereren Strafart; mehrere verhängte Geldstrafen (§ 78) sind zusammen zu rechnen. — Nicht minder findet der obige Grundsatz Anwendung, wenn über zwei Konkurrenzfälle nicht in einem, sondern in getrennten Verfahren und Erkenntnissen entschieden worden ist, sofern das zweite Erkenntniß nach Anleitung des § 79 die Grundsätze von der Realkonkurrenz nachträglich zur Geltung gebracht hat. — Das Gegentheil tritt ein, wenn die getrennten Aburtheilungen durchaus selbstständig erfolgt sind, sei es, weil man von der Realkonkurrenz keine Kenntniß hatte, oder weil man sie mit Rücksicht auf § 79 nicht berücksichtigen konnte. Im ersteren Falle wird dagegen das oben Gesagte wieder anwendbar, sobald nachträglich (vgl. § 79 n. 23) eine Mehrheit selbstständig durch verschiedene Urtheile erkannter Strafen auf ein einheitliches Maß zurückgeführt wird.

7. Die Novelle hat in Nr. 2 hinter den Worten „auf Zuchthaus" eingeschaltet „oder Festungshaft", und demgemäß der Nr. 3 eine dieser Aenderung entsprechende Fassung gegeben, wodurch eine dieser Materie bisher fehlende Kongruenz hergestellt wurde; vgl. Mot. s. 33.

6) auf Haft oder auf Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark erkannt ist, in zwei Jahren.

Die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem das Urtheil rechtskräftig geworden ist.

[I. Entw.: § 63; II. Entw.: § 68; — Nov. Art. I; StB. 1875/76 S. 640; — Pr. StGB.: § 49.]

---

8. Die Nrn. 4. 5 leiden insofern an einem Redaktionsversehen, als beide den Fall einer zweijährigen Strafe mit umfassen; bei diesem nicht zu hebenden Widerstreite wird der milderen Vorschrift der Nr. 5 der Vorzug zu geben, bezw. in Nr. 4 statt „von zwei Jahren" zu lesen sein: „von mehr als zwei Jahren; ebenso: Münch. (BE. VI, 128), Olsh. n. 3; desgleichen muß in Nr. 3 unter den Worten: „Festungshaft von fünf Jahren" verstanden werden: Festungshaft von mehr als fünf Jahren: Olsh. l. c.

9. Für die Verjährung einer (allein) verhängten Geldstrafe ist nur der Betrag derselben nach Nr. 4. 5 oder 6), nicht die Dauer der substituirten Freiheitsstrafe maßgebend, sollte auch die letztere zur Vollstreckung zu bringen sein; eine Geldstrafe von mehr als 6000 Mark verjährt somit in zehn Jahren, obgleich die substituirte Gefängnißstrafe ein Jahr nicht übersteigen kann (§ 29) und daher als Prinzipalstrafe in fünf Jahren verjähren würde (Nr. 4. 5). Ebenso: Münch. (BE. I, 112).

10. Für die Verjährung eines Verweises (§ 56 Nr. 2) fehlt es an einer Vorschrift: da solcher sich als die mildeste aller Strafen darstellt, so ist es unbedenklich, für denselben die zweijährige Verjährung (Nr. 6) gelten zu lassen; ebenso: Bind. Grundr. I, 187; a. M.: Rubo s. 532 (Verweis sei unverjährbar).

11. In Betreff der Verjährung der Nebenstrafen vgl. § 71 n. 2; § 72 n. 2 ff.

12. Das Maß der „erkannten Strafen" ist für die Verjährungshaft auch dann entscheidend, wenn dieselben im Urtheil durch Anrechnung einer erlittenen Untersuchungshaft (§ 60) eine Verkürzung erfahren haben; a. M.: Puch. n. 5. Dasselbe dürfte von der Anrechnung einer im Auslande vollzogenen Strafe gelten, obgleich § 7 in dieser Beziehung von einer Anrechnung auf die „zu erkennende Strafe spricht.

13. Die auf die „erkannten Strafen" anwendbare Verjährungsfrist (n. 4) bleibt auch dann maßgebend, wenn eine theilweise Begnadigung oder eine Theilvollstreckung stattgefunden hat, und demzufolge nur noch ein verbliebener geringerer Rest nachträglich zu vollstrecken ist: Puch. n. 5, Heinze, HH. II, 616, Olsh. n. 8; a. M.: Bind. GR. I, 188 (will hier die durch Begnadigung ermäßigte als „erkannte Strafe" behandelt wissen); Rubo s. 533 (die durch Begnadigung festgesetzten Strafen seien unverjährbar). Dabei macht es keinen Unterschied, aus welchem Grunde die Vollstreckung unterbrochen, ob dies durch eine Versäumniß des betr. Beamten oder auf den Wunsch oder durch ein Verschulden des Verurtheilten (Flucht 2c.) geschehen war.

14. 15. Die Verjährung der Strafvollstreckung beginnt mit der Rechtskraft des Urtheils; in Betreff des Eintritts dieser vgl. § 30 n. 4. Bis zum gedachten Zeitpunkte kann nur von der Verjährung der Strafverfolgung die Rede sein.

16. Die Verjährung beginnt „mit dem Tage" des Eintritts der Rechtskraft; dieser Tag ist also in die Frist einzurechnen; dagegen muß der letzte Tag der Frist vollendet sein, damit die Verjährung eintrete.

17. Unter „Jahren" sind in Nr. 1—6 Kalenderjahre zu verstehen.

18. In Betreff der Unterbrechung der Verjährung und des Wiederbeginns ihres Laufs nach der Unterbrechung vgl. § 72.

19. Die Vorschrift des § findet auch auf solche Verurtheilungen Anwendung, welche aus einem besonderen neben dem StGB. in Kraft verbliebenen Strafgesetze erfolgt sind, insofern nicht ein solches Gesetz gerade in dieser Beziehung ausdrückliche abweichende Vorschriften enthält.

20. In Betreff der Verjährung der Vollstreckung einer vor dem In-Kraft-Treten des StGB. rechtskräftig erkannten Strafe vgl. § 2 n. 21.

§ 71. Die Vollstreckung einer wegen derselben Handlung neben einer Freiheitsstrafe erkannten Geldstrafe verjährt nicht früher, als die Vollstreckung der Freiheitsstrafe.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 69; Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 239.]

§ 72. Jede auf Vollstreckung der Strafe gerichtete Handlung derjenigen Behörde, welcher die Vollstreckung obliegt, sowie die zum Zwecke der Vollstreckung erfolgende Festnahme des Verurtheilten unterbricht die Verjährung.

---

21. Auf die im Disciplinarverfahren ergangenen Verurtheilungen und ihre Vollstreckung bezieht sich § 70 nicht mit; a. M.: Rubo s. 534.

§ 71.

1. Die Vorschrift dieses § ist die Konsequenz des Grundsatzes, daß alle „erkannten Strafen" als Ganzes zusammen verjähren (§ 70 n. 5. 6).

2. Dieser Grundsatz findet auch in Betreff der als Nebenstrafe erkannten Einziehung einzelner Gegenstände (§ 40) oder der Unbrauchbarmachung der Schriften ꝛc. strafbaren Inhalts (§ 41) Anwendung: Rüd. s. 261; a. M.: John, StRZ. XII, 67. Erscheint dagegen eine dieser Maßnahmen nach dem Ablaufe der Verjährungsfrist aus einem polizeilichen (präventiven) Gesichtspunkte als geboten, so ist es statthaft, sie in einem neuen Verfahren nach Anleitung des § 42 selbstständig zu erkennen; der Umstand, daß sie früher bereits gegen den Thäter ausgesprochen worden war, kann da, wo die Vollstreckung dieses Urtheils rechtlich unmöglich geworden ist, das durch § 42 zugelassene Verfahren nicht ausschließen; vgl. § 42 n. 6, § 68 n. 37; a. M.: Rüd. l. c., Heinze, HH. II, 592.

3. Anders verhält es sich mit der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, sowie mit dem Verlust der öffentlichen Aemter ꝛc. und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte. Da ihre Wirkung nach § 36 mit der Rechtskraft des Urtheils eintritt, sie also sofort als vollstreckt gelten, so kann eine Verjährung dieser Vollstreckung nicht mehr Platz greifen. Das erkennt der cit. § 36 ausdrücklich an, indem er die Zeitdauer der Ehrenstrafen von dem Tage an berechnet, an welchem die außerdem verhängte Freiheitsstrafe verbüßt, verjährt oder erlassen worden ist.

4. Dasselbe gilt selbstverständlich von den als Folge einer Verurtheilung von Gesetzeswegen eintretenden Unfähigkeiten (§ 31).

5. .... ebenso von der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht; vgl. § 38 Abs. 3, welcher auch hier die Zeitdauer von dem Tage an laufen läßt, an welchem die gleichzeitig verhängte Freiheitsstrafe — verjährt ꝛc. ist.

6. Die im § 362 für statthaft erklärte „Ueberweisung" der aus § 361 Nr. 3 bis 4 Verurtheilten an die Landespolizeibehörde, durch welche die letztere ermächtigt wird, jene „nach verbüßter Strafe" in ein Arbeitshaus unterzubringen, — ist zwar als eine „Besserungs-Nachhaft" qualifizirt (Motive s. 22), hat aber darum nicht minder den Charakter einer (Neben-) Strafe; sie ist sonach auch verjährt, sobald die Vollstreckung der Hauptstrafe verjährt ist: ME. s. 389, Inn.-M.Bf. v. 27. Juli 1875 (BMbl. s. 182); vgl. übrigens § 362 n. 5. 6a.

7. Dagegen ist die verordnete Unterbringung eines freigesprochenen Strafunmündigen in ein Erziehungs- oder Besserungshaus (§ 56 Abs. 2) keine Strafe, sie unterliegt somit auch nicht der Verjährung der §§ 70 ff.

§ 72.

1. Auch hier ist unter „Strafe" die Gesammtheit der gegen den Verurtheilten „erkannten Strafen" zu verstehen; vgl. § 70 n. 5. 6; a. M.: Rubo s. 535. Daher genügt jede auf Vollstreckung einer dieser Strafen gerichtete amtliche Handlung, um die Verjährung der Vollstreckung im Ganzen zu unterbrechen, mag es sich dabei um eine Haupt- oder Nebenstrafe handeln; insbesondere wird die Verjährung der ver-

Nach der Unterbrechung der Vollstreckung der Strafe beginnt eine neue Verjährung.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 70; Pr. StGB.: § 49; StB. S. 239.]

---

hängten Freiheitsstrafe auch durch eine Vollstreckungshandlung unterbrochen, welche auf die Beitreibung der Geldstrafe oder auf die angeordnete Einziehung eines Gegenstandes bezw. die Unbrauchbarmachung einer Schrift 2c. abzielt: Buch. n. 3.

2. Das Gesagte (n. 1) erleidet nur in Betreff der Aberkennung der Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter, sowie in Betreff des Verlustes der öffentlichen Aemter 2c. und der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht eine Ausnahme. Da diese ohne äußern Vollstreckungsakt von selbst wirksam werden und eben deshalb selbst garnicht verjähren (vgl. § 71 n. 3—5) so kann auch eine Maßnahme, welche dahin abzielt, sie wirksam werden zu lassen, z. B. die Entfernung aus einer amtlichen Stellung oder die Abnahme eines Ordens 2c., nicht die Wirkung haben, in Betreff der Vollstreckung der übrigen Strafen die Verjährung zu unterbrechen.

3. Da die Verurtheilung in die Kosten des Verfahrens keine Strafe ist (§ 70 n. 3), so unterbrechen die auf Beitreibung dieser Kosten abzielenden Maßnahmen nicht die Verjährung der Strafvollstreckung.

4. Als Unterbrechungshandlung ist zunächst jeder Strafvollzug selbst anzusehen, also die Einstellung des zu einer Freiheitsstrafe Verurtheilten in die betr. Strafanstalt, sowie sein Aufenthalt in derselben; ebenso die Beitreibung der Geldstrafe, die Ertheilung des Verweises 2c. Selbst eine freiwillige Einzahlung der Geldstrafe oder eines Theiles derselben genügt; die im § erheischte amtliche Handlung liegt dann in der Empfangnahme des Geldes. Die Ausübung bezw. Nichtausübung des Begnadigungsrechts ist kein Akt des Strafvollzugs im Sinne des § 72: Berl. 95 (GA. 43 f. 132). Vgl. n. 10.

5. Ist es zu einem solchen (theilweisen) Strafvollzuge noch nicht gekommen, so genügt jede auf dessen Bewirkung zielende Handlung derjenigen Behörde, welcher „die Vollstreckung obliegt", d. h. derjenigen, welche durch die betr. Strafprozeßgesetzgebung dazu berufen ist, die Vollstreckung zu bewirken. — Jetzt ist jene Behörde allgemein die Staatsanwaltschaft des Landgerichts, selbst in den vor die Schöffengerichte gehörigen bezw. verwiesenen Sachen, es sei denn, daß für letztere wie z. B. in Preußen, die Strafvollstreckung den Amtsrichtern übertragen worden wäre: StPO. § 483.

6. Demgemäß wird die Verjährung unterbrochen durch die von der Vollstreckungsbehörde (n. 5) ausgegangenen Anordnungen (Befehle, Requisitionen), daß die Strafe in Vollzug zu setzen sei. Ebenso haben die Beschlüsse bezw. Entscheidungen, welche mehrere durch verschiedene Erkenntnisse verhängte Strafen auf eine Gesammtstrafe zurückführen (§ 79 n. 23), eine unterbrechende Wirkung (sie sind auf die Vollstreckung „gerichtet"), a. M.: Olsh. n. 1 bezüglich aller nach §§ 490—493 StPO. erlassenen Entscheidungen.

7. Dagegen haben die auf Grund jener Anordnungen von den beauftragten (Vollstreckungs-) Beamten vorgenommenen Handlungen jene Wirkung nicht; diesen Beamten „liegt die Vollstreckung nicht ob", sie vollziehen nur den ihnen gewordenen Auftrag; a: M.: Bind. HB. I, 858. Eine Ausnahme macht hier nur die die zum Zwecke der Vollstreckung erfolgte Festnahme des (zu einer Freiheitsstrafe) Verurtheilten; sie unterbricht, auch wenn sie nur durch einen untergeordneten Vollstreckungsbeamten bewirkt ist. Der Akt der Festnahme genügt, sollte dieselbe auch noch nicht zur wirklichen Vollstreckung führen, z. B. weil der Festgenommene wieder entspringt: diese Ausnahme bethätigt den an die Spitze gestellten Grundsatz.

8. Hiernach (n. 5—7) unterbricht zwar ein von der Vollstreckungsbehörde ausgegangener, an eine andere gerichteter Befehl (Anordnung, Requisition), den zur Freiheitsstrafe Verurtheilten festzunehmen (ihn an die Strafanstalt abzuliefern oder in letztere aufzunehmen, z. B. der Erlaß oder die öffentl. Bekanntmachung eines Steckbriefs); ebenso die Anordnung: die Geldstrafe 2c. im Exekutionswege einzuziehen oder die geleistete Zahlung anzunehmen, nicht aber die desfallsigen Anordnungen der angegangenen Zwischenbehörden (z. B. der Gerichtskasse); vgl. § 68 n. 15.

9. Wird eine andere Behörde von der zur Vollstreckung berufenen um Veranlassung des Strafvollzugs requirirt, weil die betr. Handlungen außerhalb des der letzteren überwiesenen Bezirks vorzunehmen sind, so ist rücksichtlich der Hand-

lungen der requirirten Behörde zu unterscheiden, ob diese zu denjenigen gehört, welchen im Allgemeinen eine Vollstreckung „obliegt", oder nicht; im ersteren Falle unterbrechen ihre Anordnungen ꝛc. die Verjährung, im letzteren nicht.

10. „Auf die Vollstreckung *gerichtet*" sind nur diejenigen Handlungen, welche geeignet und dazu bestimmt sind, die Vollstreckung unmittelbar herbeizuführen. Hierher gehören die (von der berufenen Behörde selbst ausgehenden) amtlichen *Aufforderungen*: die Freiheitsstrafe anzutreten, oder die Geldstrafe zu zahlen, nicht aber eine *Ausstandsbewilligung*; a. M.: Schw. n. 4 (mindestens in Betreff der Geldstrafe), Schütze f. 212 n. 31, Bind. HB. I. 859, oder ein gegen bezw. wenigstens gegen vollständige Begnadigung sich aussprechende Bericht, oder die Benachrichtigung, daß ein Begnadigungsgesuch abgelehnt sei. Vgl. auch n. 4.

11. Befindet sich der Verurtheilte in *Untersuchungshaft*, so unterbricht die Anordnung, ihn in die Strafanstalt zu bringen, und wenn diese gleichzeitig zur Aufbewahrung der Untersuchungsgefangenen dient, die Anordnung, daß der Verhaftete nun als Strafgefangener zu behandeln sei, die Verjährung.

12. Durch die Maßnahme *unberufener* Personen, z. B. durch die von einem inkompetenten Beamten oder einem Privatmanne ausgehende Haftnahme, selbst wenn sie aus Anlaß eines amtlich ergangenen Steckbriefes erfolgte, wird die Verjährung nicht unterbrochen (es wäre das keine „Festnahme" im Sinne des §); ebenso: Olsh. n. 7, B.L. f. 320; a. M.: Heinze, HH. II, 264, Otto n. 4, Schütze f. 212.

13. Eine zur Sicherung einer Geldstrafe vorgenommene *Hypotheken-Eintragung* unterbricht nicht die Verjährung; vgl. Kr.-, Inn.-, J.-, u. FMVf. v. 14. Juni 1872; auch bleiben Landesgesetze, welche eine eingetragene Forderung für alle Zukunft der Verjährung entziehen, hier außer Anwendung.

14. Das zu § 68 n. 14 a. E. Gesagte gilt analoger Weise auch hier.

15. Sind gegen dieselbe Person *mehrere* (durch verschiedene Urtheile verhängte) Freiheits- oder mehrere Geldstrafen zu vollstrecken, so unterbrechen die vorgenommenen Vollstreckungshandlungen die Verjährung in Betreff aller, sobald sie in erkennbarer Weise dahin abzielten, zur Vollstreckung aller zu führen. Das gilt (im gedachten Falle) auch von der Verbüßung der einen Freiheitsstrafe, weil diese als die begonnene Vollstreckung der Gesammtheit aller anzusehen ist. Hätte die Vollstreckung der einen schon begonnen, ehe das zweite verurtheilende Erkenntniß rechtskräftig wurde, so muß nach dem Eintritte dieser Rechtskraft verfügt werden, daß sich an die bereits begonnene Verbüßung der ersten Strafe, die der zweiten unmittelbar anschließen solle. Ist dies geschehen, so verjährt die zweite Strafe nicht während der Verbüßung der ersten. In beiden Fällen macht es keinen Unterschied, ob die zu verbüßenden Freiheitsstrafen gleichartige oder verschiedene waren.

15a. Dagegen unterbricht an und für sich die aus einer anderen Veranlassung bewirkte Festnahme oder die wegen einer andern That angeordnete *Untersuchungshaft* die Verjährung der Vollstreckung einer Freiheitsstrafe nicht. Wohl aber würde in einem solchen Falle die Anordnung, den Verhafteten nach der demnächstigen Beendigung der Untersuchungshaft in die Strafanstalt zu bringen, sich als Unterbrechungsakt darstellen.

16. Die Unterbrechung der Verjährung findet stets nur in Betreff desjenigen von *mehreren* Verurtheilten statt, gegen welchen die Vollstreckungshandlung gerichtet war.

17. Nach *jeder* Unterbrechungshandlung beginnt eine *neue Verjährung*, für welche in *allen* Beziehungen dieselben Grundsätze maßgebend sind, wie für die zuerst begonnene. Das gilt namentlich auch von der erforderlichen Frist: sie beginnt *mit* dem Tage, an welchem die Unterbrechung aufhört, sie richtet sich nach den für die „erkannte (volle) Strafe" gegebenen Vorschriften, sollte auch diese Strafe bereits theilweise vollstreckt, und somit nur noch der verbliebene geringere Rest zu vollstrecken sein; a. M.: Bind. HB. I, 859. Die vor der Unterbrechung verlaufene Verjährungszeit ist nicht auf den neu beginnenden Fristenlauf anzurechnen.

18. Der durch Unterbrechung der begonnenen Vollstreckung herbeigeführte Wiederbeginn des Laufs der Verjährung wird weder durch eine *Zustimmung* (Urlaub ꝛc.) der Behörde (vgl. n. 10), noch dadurch gehemmt, daß der Verurtheilte sich *widerrechtlich* (z. B. durch Entspringen aus der Strafhaft) der Vollstreckung entzogen hat; vgl. n. 7.

19. Ebenso hemmen andere *thatsächliche*, der Vollstreckung entgegentretende *Hindernisse* den Lauf der Verjährung nicht.

Fünfter Abschnitt.

Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen.

§ 73. Wenn eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, so kommt nur dasjenige Gesetz, welches die

---

§ 73.

1. Dieser § behandelt den Fall der s. g. Ideal-Konkurrenz, während die §§ 74—79 die s. g. Real-Konkurrenz zum Gegenstande haben. (Der Ausdruck „Ideal-Konkurrenz" ist an dieser Stelle wie überall sonst im Buche, entsprechend der Terminologie der Motive s. 78, nur in dem engeren, die sog. gleichartige Ideal-Konkurrenz (n. 3) ausschließenden Sinne gebraucht; vgl. n. 4. Ueber die sog. Gesetzes-Konkurrenz im Gegensatz zu der hier fraglichen Verbrechens-Konkurrenz vgl. n. 6). — Ob im Falle mehrfacher Gesetzesverletzung die Voraussetzungen dieser oder jener Konkurrenz vorliegen, ist Gegenstand der thatsächlichen Feststellung: Rl. 1. Juli 80 (E. II, 255). Eine Feststellung, welche solches zweifelhaft läßt, begründet ev. Nichtigkeit des betr. Erkenntnisses: RII. 11. März 81 (E. III. 430), OT. (O. XIV, 755). Vgl. § 74 n. 18. 34.

2. „Eine und dieselbe Handlung" (im Gegensatz gegen „mehrere selbstständige Handlungen": § 74) bezeichnet ein einheitliches, in sich abgeschlossenes Thun, welches alle Begriffsmerkmale eines bestimmten Straffalles (einschließlich des dazu erforderlichen Dolus) in sich vereinigt. — Für den Begriff der Einheitlichkeit (Selbstständigkeit) der Handlung erscheint nicht sowohl das Zusammentreffen von Zeit und Ort, als vielmehr die rechtliche Natur des Angriffsobjekts und die einheitliche Beschaffenheit des konkreten Thuns, insbesondere der Willensrichtung des Angeklagten von entscheidender Bedeutung, ohne daß darum die subjektive Willkür des letzteren mehreren vom Gesetze als selbständig angesehenen Handlungen den einheitlichen Charakter beizulegen vermöchte; so: Rl. 13. Okt. 83 (R. V. 607). Namentlich erlangen zwei zeitlich auseinander liegende Handlungen dadurch allein, daß der Thäter schon bei Begehung der einen die andere in seinen Willen aufgenommen hatte und erstere zum Zwecke der letzteren verübte, noch nicht die Eigenschaft einer einzigen, durch ein und dieselbe Handlung verübten Rechtsverletzung: § 74 n. 4. 6, RII. 3. Okt. 82, RIII. 28. Jan. 84, RIV. 14. Dez. 86 (E. VII, 60; X, 53; R. VIII, 762). Wohl aber kann dies der Fall sein, wenn die erste Handlung den durch die Natur der Sache nothwendig gemachten ersten Schritt zur Realisirung der Absicht der Gesammthandlung bildet, vorausgesetzt, daß die verschiedenen Einzelakte gegen dasselbe Rechtsgut gerichtet sind; so: RIII. 11. Dez. 84 (E. XI, 355: demnach begründe die Verfälschung eines Nahrungsmittels — Nahrungsm.-Ges. § 10 Nr. 1 — mit dem durch dessen Verkauf verübten Betruge regelmäßig Ideal-, nicht Real-Konkurrenz), vgl. § 367 n. 47a. Daß, wer als Veranstalter eines Nachdrucks bestraft wird, nicht außerdem mit der für die Verbreitung des Nachdrucksobjekts angedrohten Strafe belegt werden könne, ist gesetzlich ausdrücklich anerkannt (Nachdr.-Ges. § 25). Gleiches gilt bezw. der Nachbildung und Verbreitung von Kunstwerken (Ges. v. 9. Jan. 1876 § 16): Rl. 19. Febr. 85 (RA. 76, III, 14), vgl. ferner § 48 n. 11ff. RIV. 12. Febr. 95 (E. 27. 19) faßt auch einen durch Umsichhauen auf eine versammelte Menge gerichteten Angriff als einen einzigen Handlungsakt auf. — Im Uebrigen wird zur Erläuterung des Begriffs „eine und dieselbe Handlung" im Gegensatz zu „mehreren selbständigen Handlungen" (§ 74), insbesondere auch bezüglich des sog. fortgesetzten Delikts auf die Bemerkungen zu § 74 verwiesen. — Die hier einschlagenden Fragen sind zwar zunächst thatsächlicher, zugleich aber rechtlicher Natur: RII. 12. März 86 (E. XIII, 399), vgl. RIV. 11. Juli 90 (E. XXI, 63: hier hatte Instanzrichter in einem einzigen natürlichen Thätigkeitsakte, einem Stoße, mit Unrecht, Realkonkurrenz von Körperverletzung und Sachbeschädigung erblickt). — Mit der Einheit des Aktes ist die Gleichzeitigkeit nicht identisch, so liegt keine Einheit des Aktes vor, wenn der Thäter mit jeder Hand gleichzeitig je eine Person verletzt. RIV. 28. April 99 (E. 32. 137.)

schwerste Strafe, und bei ungleichen Strafarten dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafart androht, zur Anwendung.

[I. Entw.: § 64; II. Entw.: § 71; Pr. StGB.: § 55.]

3. Eine solche einheitliche Handlung stellt stets nur einen Straffall dar und kann daher nur einmalige Bestrafung nach sich ziehen, sollten durch dieselbe auch verschiedene Erfolge herbeigeführt oder bewußter (beabsichtigter) Weise verschiedene Rechte oder die Rechte verschiedener Personen verletzt werden; vgl. RIV. 11. Juli 90, OT. (E. XXI, 63; O. XIII, 373). Verstößt im gedachten Falle die Handlung trotz der Mehrheit der Rechtsverletzungen 2c. nur gegen eine und dieselbe strafgesetzliche Bestimmung, so versteht es sich von selbst, daß nur diese (einmal) zur Anwendung gebracht werden kann, z. B. wenn durch eine Handlung mehrere Personen beleidigt (verletzt, getödtet), oder wenn durch ein einheitliches Thun mehrere, verschiedenen Personen gehörige Sachen gestohlen sind: RI. 8. Juli 80, RII. 1. Nov. 87 (E. II, 255); R. IX, 545: Tödtung zweier Personen durch dasselbe fahrlässige Handeln). RI. 14. Juli 81, RIII. 27. Sept. 83, RIV. 2. März 86, OT. 74, 76, Münch. 83 (R. III, 485; VIII, 149; A. VIII, 377; O. XV, 627; GA. 24 f. 541; BE. II, 324. 495: betr. eine mehrere Personen beleidigende Aeußerung), Darmst. 74 (HE. f. 32, Münch. 74 (StZ. IV, 278), BE. f. 288, 292; vgl. § 74 n. 14; a. M.: OT. 75, Dresd. 76, Münch. 77 (GA. 23 f. 500; SGZ. 21 f. 243; BE. VII, 91: erblickten gleich Schw. f. 271 in einer mehrere Personen beleidigenden Aeußerung den Fall der Realkonkurrenz), Münch. 77 (BE. VII, 86: betr. Ermordung mehrerer Personen durch Vergiftung einer und derselben Speise); (theilweise) HS. I, 511 ff., John fortges. Verbr., Merkel fortges. Verbr. Von einer „Ideal-Konkurrenz" im Sinne des § ist dann keine Rede, weil nicht mehrere Strafgesetze verletzt sind.

4. Verletzt dagegen die eine Handlnng (n. 2. 3) „mehrere Strafgesetze", vereinigt sie also in sich die thatbestandlichen Voraussetzungen mehrerer Strafandrohungen, so daß an sich die Anwendung einer jeden derselben gerechtfertigt wäre, so liegt „Ideal-Konkurrenz" vor und wird § 73 anwendbar: Beispp. Raubmord; vgl. § 251 n. 2; eine mit dem Raube verbundene Nothzucht; Betrug, verübt mittels einer gefälschten Urkunde: RIII. 3. Dez. 79 (E. I, 111); Körperverletzung und Sachbeschädigung, verübt durch denselben Messerstich: RIV. 11. Juli 90 (E. XXI, 63: sollte auch der Vorsatz auf Beides gerichtet gewesen sein; eine einzige Körperbewegung werde dadurch, daß sie von zwei verschieden gerichteten Vorsätzen getragen sei, nicht in zwei äußere Handlungen zerlegt): ferner fahrlässige Körperverletzung mittels einer Freiheitsberaubung (: RIV. 23. Febr. 94, E. XXV, 147) oder mittels Verübung eines Jagdfrevels und sonstige Fälle der sog. culpa dolo determinata; vgl. HStR. I, 673. — Dabei macht das Gesetz keinen Unterschied, ob die durch die „mehreren Strafgesetze" vorgesehene Handlung unter einen oder verschiedene Verbrechensbegriffe fällt: es genügt, wenn auf den einen ein anderes Strafgesetz anwendbar ist als auf den anderen. Demgemaß gehören auch solche Fälle hierher, wo eine vollendete Straftat gleichzeitig die Merkmale eines Versuchs desselben oder eines anderen Straffalls in sich vereinigt: § 43 n. 17, § 223 n. 21, OT. 69 (O. X, 364); vgl. BE. f. 152; a. M. (in Betreff des Versuchs desselben Straffalls): Berlin 82 (Johow III, 354); oder wo bei einem Vergehen mehrere dasselbe nach verschiedenen Richtungen qualifizirende Umstände obwalten, z. B. wenn ein Diebstahl unter mehreren der im § 243 vorgesehenen erschwerenden Umstände verübt ist, oder wenn ein derartiges erschwerendes Moment nur bei einzelnen der Objekte der (einheitlichen) Straftat zutrifft: OT. 12. Okt. 59, Habermaas, Ideale Konk. f. 56. 23; vgl. RIII. 12. Juli 83 (R. V, 516). — Man darf sich in solchen Fällen nicht durch die wörtliche Bedeutung des (im Text des Gesetzes absichtlich vermiedenen) Ausdrucks: „Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen" irre leiten lassen, zumal § 73 gerade den Fall behandelt, wo nicht „mehrere Handlungen" vorliegen. — Häufig stellt sich eine Reihe von Willensbethätigungsakten als eine Handlungseinheit dar. Liegt eine solche durch einen gewissen Zeitraum sich erstreckende Handlungseinheit vor, so ist es gleichgültig, ob bei ihrer Subsumtion unter die verschiedenen Strafgesetze sich ergiebt, daß die juristische Vollendung des einen Delikts zeitlich früher verwirklicht wurde, als die des anderen. RIII. 12. Okt., IV. 11. Jan., 28. April 99. (E. 32. 384; 30. 396; 32. 137.)

5. Eine „Verletzung mehrerer Strafgesetze" im Sinne des § kann möglicher Weise auch da vorliegen, wo eines der beiden in Frage kommenden Gesetze bloß

subsidiärer Natur ist; so: Rl. 3. Dez. 83, 26. Febr. 85 (E. IX, 261; XII, 54); vgl. jedoch Bind. HB. I, 355 ff.

6. Dagegen bleibt der Grundsatz des § 73 in den Fällen der sog. Gesetzeskonkurrenz, d. h. da ausgeschlossen, wo ein vom Gesetze vorgesehener Thatbestand begrifflich die Thatbestandsmomente eines andern (allgemeiner gestalteten) Straffalles in sich schließt, wo also eine (vollendete) Strafthat in einer andern (vollendeten) Strafthat nach deren gesetzlichen Thatbeständen aufgeht; vgl. n. 1; ebenso: Rl. 3. Mai 80, 3. Dez. 83, Rll. 17. März, 10. Okt. 82, RIV. 6. März 88 (E. II, 42; VI, 94; VII, 116; IX, 261; XVII, 202), Manh. (BA. 43 f. 97). Indem der Gesetzgeber den allgemeineren Thatbestand in einer durch Hervorhebung besonderer Voraussetzungen konkreteren Gestaltung zum Gegenstande einer anderen Strafandrohung machte, hat er zu erkennen gegeben, daß nur dieser, nicht der allgemeinere Verbrechensbegriff, Anwendung finden soll (und zwar mit der Wirkung, daß, wenn eine Bestrafung aus dem speziellen Gesetze, z. B. wegen mangelnden Antrags, nicht erfolgen kann, die That sogar straflos bleibt: § 179 n. 5). Das gilt namentlich da, wo der konkretere Fall mit einer gelinderen Strafe bedroht ist; das die That konkreter gestaltende Merkmal nimmt dann die Natur eines „mildernden Umstandes" an; vgl. § 114 n. 17, § 303 n. 13, KO. § 239 n. 41, Darmst. (StRZ. XII, 145). Aehnlich verhält es sich, wenn das Gesetz das Zusammentreffen der Voraussetzungen verschiedener Strafgesetze zum Gegenstande einer besonderen Strafandrohung gemacht hat: OT. 64 (O. V, 278), Sont. Redaktionsvers. f. 46; Beisp.: Forstdiebstahl unter falschem Namen (Pr. Forstdiebst.-Ges. § 3 Nr. 3); ob dahin auch der Einbruch (beim Diebstahl) als Sachbeschädigung gehöre, hängt von der Beantwortung der unter n. 26 zu § 243 erörterten Streitfrage ab: RIV. 29. Okt. 86 (E. XV, 12); vgl. ferner § 148 n. 5, § 149 n. 3. — Auch in Fällen der vorher besprochenen Art wird der § 73 wieder anwendbar, wenn bei der That außer den Voraussetzungen, durch welche sie die im Gesetze vorgesehene konkretere Gestalt annimmt, noch sonstige Umstände obwalten, welche den Straffall in seiner allgemeineren Gestaltung besonders qualifiziren (n. 4), z. B. wenn bei der zum Zwecke rechtswidriger Zueignung verübten Wegnahme einer fremden Sache nicht nur die Voraussetzungen des Raubes, sondern auch die eines schweren Diebstahls obwalten. Ist daher ein schwerer doppelt rückfälliger Diebstahl mit Gewalt gegen eine Person 2c. verübt, so daß er auch der Begriffsbestimmung des Raubes (§ 249) entspricht, so ist die Strafe aus § 244 und nicht aus § 249 zu verhängen; das Mindestmaß beträgt sonach zweijähriges (nicht einjähriges) Zuchthaus; die durch den schweren, doppeltrückfälligen Diebstahl verwirkte Strafe kann unmöglich deshalb eine Minderung erfahren, weil noch ein fernerer erschwerender Umstand (die Gewalt 2c.) hinzugetreten ist: v. Tippelskirch, GA. XVI, 91, Antrag des GStA. zu OT. 3. Mai 67 (O. VIII, 287), Olsh. § 249 n. 10; a. M.: die gemeine Meinung; RIII. 29. April 82 (E. VI, 243), cit. OT. 3. Mai 67, Habermaas, Jb. Konk. f. 57. Dasselbe gilt vom Verhältnisse des I 244 zu § 252; a. M.: cit. RIII. 29. April 82.

6a. § 73 hat, gleich dem § 74, Strafthaten und nicht einzelne Thatbestandsmerkmale zum Gegenstande; daher kann von einer auf solche einzelnen Merkmale gestützten theilweise idealen, theilweise realen Konkurrenz keine Rede sein und z. B. im Falle idealer Konkurrenz von Mord (§ 211) und erschwertem Raube (§ 251) nur aus § 211 und nicht gleichzeitig aus § 249 (betr. einfachen Raub) gestraft werden: Rl. 16. März 85 (RA. 78, III, 20).

7. Ob die verschiedenen Strafandrohungen in dem StGB. oder in besonderen Gesetzen, ob sie in Reichs- oder in Landesgesetzen enthalten sind, ist für die Handhabung des § gleichgültig; ebenso: Münch. (BE. II, 21: bei völlig gleicher Strafnormirung habe der Richter die Wahl, ob er das StGB. oder das Landesgesetz anwenden wolle). Namentlich findet der § auch auf militärische Verbrechen und Vergehen Anwendung (Mil.-StGB. § 2): Rl. 20. Febr. 90 (E. XX, 309).

8. Desgleichen (jedoch vorbehaltlich des unter 9. 10 Gesagten) auf die mit anderen Strafthaten ideell konkurrirenden Abgabenhinterziehungen; Beisp.: das im Umherziehen betriebene Feilbieten von Loosen einer verbotenen Lotterie ohne (Legitimations- und) Gewerbeschein: OA. (O. XIV, 530); vgl. auch R.-Brausteuerges. v. 31. Mai 1872, § 37, Rl. 10. Nov. 87 (E. XVI, 301). — Ob eine Abgabenhinterziehung, sofern sie durch Täuschung eines Beamten verübt wird, einen Betrug in sich schließt, darüber vgl. § 263 n. 66 ff.

9. Der § erleidet bei einzelnen Abgabenhinterziehungen insofern eine positive Ausnahme, als im Falle einer Ideal-Konkurrenz mit einer andern Strafthat die durch beide bewirkten Strafen kumulativ zu verhängen sind; Beisp.: § 276, Braumalzst.-Ges. v. 4. Juli 1868 § 35; (vgl. jedoch Braust.-Ges. v. 31. Mai 1872 § 37); Branntweinst.-Ges. v. 8. Juli 1868 § 67 Abs. 2 (RIII. 23. Febr./2. März 91, E. XXI, 391; in den Fällen des Abs. 1 ib. kommt § 73 zur Anwendung: Rl. 9./23. März 91, ib. f. 407), namentlich aber VZollges. §§ 158. 159. Von letzteren ordnet § 158 allgemein sowohl für die Fälle der Ideal- als für diejenigen der Real-Konkurrenz mit anderen Vergehen die Strafenhäufung an, was nur insofern eine Einschränkung erleidet, als bei idealer Konkurrenz einer Contrebande mit anderen Strafthaten gemäß § 134 ib. die dort angedrohte Geldstrafe nicht verhängt werden darf, wenn in dem anderen Gesetze eine höhere Strafe festgesetzt ist; in solchen Fällen wird daher der cit. § 158 nur insoweit wirksam, als hier neben der höheren Strafe aus dem anderen Gesetze, z. B. aus § 327 oder § 328 StGB. die im § 134 gleichsfalls angedrohte Konfiskation auszusprechen ist, während bei allen Defraudationen ohne Ausnahme und bei denjenigen Contrebanden, welche nicht unter den cit. § 134, sondern unter die schärferen Strafvorschriften des VZollg. fallen, unbeschränkte Strafenhäufung nach Maßgabe des cit. § 158 eintritt; vgl. Rl. 22. Dez. 84, RIV. 1. Nov. 84, 24. Dez. 85, 3. Mai 87, RII. 2. Nov. 88 (E. XI, 330; XIII, 69; XVI, 58; XVIII, 174; R. VI, 679). § 159 ib. sieht spez. den Fall eines mittels Fälschung des amtlichen Waarenverschlusses verübten Zollvergehens vor, und verfügt auch hier die Strafanhäufung; vgl. § 267 n. 88.

10. 11. Die Grundsätze der Ideal-Konkurrenz bleiben gänzlich außer Anwendung, wenn eine Gewerbe-Polizei-Kontravention im Sinne der §§ 147—149 der Gew.-O. ideell mit einer Zuwiderhandlung gegen die Steuergesetze konkurrirt; vgl. die citt. §§, OT. (Pl.) 74, OT. 75 (O. XV, 47; XVI, 625), Delius in Groschuffs Strafg. S. 572. Handelt es sich dann um eine der im cit. § 148 oder § 149 aufgezählten Kontraventionen, so bleibt die Strafe wegen dieser ausgeschlossen, und nur die Steuerstrafe ist zu verhängen. Dagegen ist bei einem der im § 147 ib. aufgezählten Fälle nur die Gewerbe-Polizei-Kontravention zu bestrafen, bei der Strafzumessung aber auf die event. verwirkte Steuerstrafe Rücksicht zu nehmen und zwar selbst dann, wenn die Konkurrenz in der Anklage 2c. nicht erwähnt war: OT. (O. XVIII, 105; XX, 324), demgemäß muß auch das Steuervergehen festgestellt (OT., O XXI, 767) und innerhalb der Strafgrenze des § 147 mindestens auf das Maß der verwirkten Steuerstrafe erkannt werden: OT. (O. XIII, 384; XIX. 529), während OT. 54, OA. 69 (JMbl. 54 f. 411: O. X, 425) sogar annahmen: die zu verhängende Strafe müsse nothwendig höher sein als die Steuerstrafe; keinesfalls darf aber über jene Strafgrenze hinausgegangen werden, sollte auch die gesetzliche Steuerstrafe für sich allein dieselbe weit überschreiten: Rl. 14. Nov. 92 (E. XXIII, 288). — Bez. der Verjährung vgl. § 67 n. 21.

12. Inwiefern die Strafverfolgung statthaft sei, ist in Betreff jedes der ideell konkurrirenden Gesichtspunkte der Strafbarkeit selbständig zu prüfen. Steht der Verfolgung des einen ein gesetzliches Hinderniß entgegen (z. B. Mangel des Antrags des Verletzten, die Bestimmung eines Auslieferungsvertrags, Verjährung 2c.), so hindert dies die Verfolgung des andern nicht: OT. (O. XVI, 534), Dresd. (SGZ. XIX, 149); vgl. § 61 n. 9, § 67 n. 21. Ebenso verhält es sich, wenn einer der Straffälle wegen eines besonderen dabei obwaltenden (bei dem andern aber nicht zutreffenden) Grundes straflos bleibt; ebenso: RIV. 29. Okt. 86 (E. XV, 12), Breslau (GA. 39 f. 346).

13. Obschon die Strafe nur nach einem der verschiedenen auf den Straffall zutreffenden Gesetze zu bestimmen ist, bildet die Idealkonkurrenz gleichwohl keinen Strafausschließungsgrund in Betreff der mit geringeren Strafen bedrohten Strafthaten: OT. (O. XX, 147); demgemäß muß dennoch wegen aller die Anklage erhoben und die Untersuchung eröffnet werden: OT. 63 (O. IV, 138). Ebenso sind im verurtheilenden Erkenntnisse die sämmtlichen Thatbestände festzustellen, ist die Verurtheilung wegen aller auszusprechen (StPO. § 263) und zwar im verfügenden Theil des Urtheils: RII. 8. März 95 (E. 27, 86) — z. B. des Betruges „und zugleich" der Urkundenfälschung (Rl. 3. März 81; E. 3, 390) oder „im rechtlichen Zusammenhange mit" schuldig —, und es begründet dieser Ausspruch dann eventuell später wegen eines jeden die Rückfallsstrafe: RII. 17. Mai 81, 19.

Jan. 83, RIII. 15. Okt. 88 (E. IV, 179; VII, 437; XVIII, 193), OT. 59 (GA. VII, 233), Münch (BE. III, 180), Manh. (BA. 42 f. 6. 7. 88), Haager (ib. 41 f. 369), § 264 n. 1, § 265 n. 1; a. M.: HStR. I, 683, Schw. n. 7, Bind. GR. I, 147, Eisen i. BA. 50 f. 10ff., Habermaas, Id. Konk. f. 27. Nicht minder muß der Richter, wenn er eine Anklage zwar in Betreff des schwereren, nicht aber in Betreff des leichteren Thatbestandes für begründet erachtet, sich auch über den letzteren Punkt aussprechen, da der Angeklagte ein Recht darauf hat, daß die Anklage, wie sie erhoben ist, erschöpft werde: OT. (O. XIX, 545); doch ist in einem solchen Falle nicht förmlich auf Freisprechung zu erkennen noch der Staatskasse ein Theil der Kosten zur Last zu legen; so: RIII. 28. Jan. 82, Rl. 13. Okt. 83 (R. IV, 86; V, 604); vgl. RIV. 10. März 85 (E. XII, 87: § 498 Abs. 1 der StPO. beziehe sich nur auf Fälle der Realkonkurrenz). Vgl. Delius, Praxis S. 242. — Im schwurgerichtlichen Verfahren sind beide Thatbestände zum Gegenstande der (einer) Hauptfrage zu machen; es ist nicht statthaft, in Betreff des einen von beiden nur eine Eventualfrage zu stellen: OT. 74 (O. XV, 518); vgl. RIII. 21. Mai 81 (E. IV, 190). Werden wegen beider Thatbestände zwei getrennte Fragen gestellt, so ist es ohne Bedeutung, ob die eine oder die andere der letzteren an die Spitze gestellt wird, § 294 Abs. 2 der StPO. findet auf Fälle der Idealkonkurrenz keine Anwendung: RIV. 6. Okt. 93 (E. XXIV, 280); vgl. jedoch RIV. 13. Mai 92 (GA. 40 f. 146: Mot.); hier muß jedoch hervorgehoben werden, daß es sich in beiden um dasselbe einheitliche Thun handelt) ohne daß darum in der Frage die Einheitlichkeit der Handlung nothwendig durch einen besonderen Zusatz kenntlich gemacht zu werden braucht; es genügt, wenn sie in anderer nicht mißzudeutender Weise zum Ausdruck gebracht ist: cit. RIV. 13. Mai 92); es ist aber auch zulässig, beide Thatbestände in Einer Frage zusammenzufassen; § 292 Abs. 3 der StPO. („Mehrzahl von strafbaren Handlungen") trifft nur die Fälle der Realkonkurrenz; ebenso: RII. 17. Juni 81 (E. IV, 287); alsdann müssen die Geschworenen über das Vorhandensein der Merkmale jedes einzelnen Thatbestandes besonders abstimmen und das Ergebniß dieser Abstimmung in ihrem Spruche angeben; vgl. StPO. § 305 Abs. 2, OT. 28. Febr. 66 (O. VII, 133), Oppenh. l. c. Art 80 n. 21, Art. 86 n. 18. 29, Löwe StPO. § 293 n. 10. Gemäß RII. 8. Nov. 81, 30. März 86, RIV. 17. Febr. 88 (E. V, 155; XIV, 8; R. X, 158) kann die Frage wegen mildernder Umstände stets nur einmal gestellt werden; werde sie gleichwohl wegen jedes Thatbestandes besonders gestellt, und bezüglich des einen bejaht, bezüglich des andern verneint, so liege ein sachlicher Widerspruch vor (StPO. § 309); vgl. jedoch RIII. 29. April 82 (R. IV, 406; bestreitet die Zulässigkeit zweier getrennter Fragen nicht schlechthin). Sie ist gegebenen Falles selbst, wenn nur einer der in derselben Hauptfrage zusammengefaßten Thatbestände mildernde Umstände zuläßt, zu stellen, alsdann aber so zu fassen, daß erkennbar wird, auf welches der ideell konkurrirenden Delikte sie sich bezieht: RIV. 13. Mai 92 (GA. 40 f. 146).

14. Für die Frage, welches Strafgesetz „die schwerste Strafe" androhe und somit anzuwenden sei, ist entscheidend das in thesi höchste Strafmaß, nicht die in concreto verwirkte höchste Strafe: RIV. 22. Okt. 97 (E. 30, 284), Rl. 5. Jan. 82, RII. 7. März 93, RIV. 17. Febr. 88 (E. V, 420; XXIV, 58; R. X, 158). Konkurrirt (ideell) eine vollendete Strafthat mit dem Versuche einer anderen, so ist das für erstere maßgebende Strafgesetz anzuwenden, falls dasselbe eine schwerere Strafe androht, als die Versuchsstrafe (§ 44) der andern Strafthat, sollte auch die letztere, wenn vollendet, härter verpönt sein; Rl. 5. Nov. 98 GA. 46, 441 (bei Mordversuch und Raub mit Marterung ist aus § 251, nicht 211. 43, zu strafen); vgl. § 74 n. 25, Waag, BA. 42 f. 216. Auch hier ist an dem Grundsatze festzuhalten, daß eine Vermischung beider gesetzlichen Bestimmungen nicht stattfinden darf: Rl. 7. April 81 (E. IV, 218), Schütze f. 198 n. 6. Es darf daher auf eine Nebenstrafe nur insoweit erkannt werden, als eine solche auch in dem nach § 73 maßgebenden Gesetze angedroht ist: RII. 30. April 86 (R. VIII, 330: speziell in Betreff der Einziehung ohne Unterschied, ob das Gesetz nur die dem Thäter, oder ob es auch die Dritten gehörigen Sachen derselben unterwerfe), OT. (O. XVI, 260; in Betreff der Polizeiaufsicht), cit. Rl. 5. Jan. 82 (in Betreff der Unfähigkeit zur Beschäftigung im Eisenbahndienste: § 319), Rl. 7. April 81, RPl. 17. April 82, RIII. 3. März 84, RII. 23. März 86, OT., Münch. (E. IV, 218; VI, 180; X, 206; XIV, 3; O. XVI, 449; BE. V, 174: speziell in Betreff der Publikationsbefugniß bezw. -Anordnung: § 200, Markenschutz-Ges. § 17, Nahrungsm.-Ges. § 16), Meves f. 185, Merkel HH. IV,

230; a. M. (in Betreff der Publikationsbefugniß): StZ. V, 265 Note, Fuchs, GA. 29 f. 422. Das gilt selbst dann, wenn der Berufs-Richter findet, daß das Urtheil erster Instanz die (wegen der eingetretenen relativen Rechtskraft nicht mehr zu erhöhende) Freiheitsstrafe in zu geringem Maße verhängt habe; vgl. OT. 68 (O. IX, 360. 532). In Betreff der Buße vgl. jedoch § 188 n. 20.

14a. Der § hat unter dem Ausdrucke „schwerste Strafe" mindestens zunächst und vor Allem nur Hauptstrafen im Auge. Gleichwohl kann zugestanden werden, daß bei völlig gleicher Normirung der letzteren in beiden Gesetzen dasjenige als das „die schwerste Strafe androhende" Gesetz gelten muß, welches außerdem noch Nebenstrafen androht: RI. 5. Jan. 82 (E. V, 420: Mot.). Reihenfolge: Ueberweisung an die Landespolizeibehörde, Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte u. s. w. Unrichtig erachten RII. 12. März 86, OT. 60, 76 (E. XIII, 399; GA. VIII, 408; O. XVII, 388), indem sie von zwei gleichartige Hauptstrafen androhenden Gesetzen stets dasjenige, welches daneben noch Ehrenstrafen (im engeren Sinne) bestimmt, bezw. zuläßt, für das gemäß § 73 anzuwendende, sollte auch die dort angedrohte Hauptstrafe milder sein, als die in dem anderen Gesetze bestimmte; vgl. RIII. 27. Febr. 90, GA. 38 f. 54).

15. Sind die angedrohten Strafen von gleicher Art, so ist das das höchste Maß androhende Gesetz der Strafverhängung zu Grunde zu legen, wobei das Mindeststrafmaß oder Nebenstrafen außer Betracht bleiben. Sind die Höchststrafen gleich hoch, so ist dasjenige Gesetz das schwerere, welches noch kumulativ Geldstrafe oder Nebenstrafen zuläßt; ferner dasjenige, welches mehrere oder die schwerste (vgl. die Reihenfolge n. 14a) Nebenstrafe zuläßt. RIV. 5. Dez. 99 (E. 32, 439), RIII. 27. Febr. 90 (GA. 38, 54). Privatgenugthuungen u. s. w. kommen nicht in Betracht, vgl. aber n. 14. Ob die Geld- oder Nebenstrafe obligatorisch oder fakultativ angedroht ist, kommt erst in letzter Linie in Betracht. Sind als Hauptstrafen Geldstrafen in gleicher Höhe angedroht, so ist maßgebend, ob die nicht beizutreibende Geldstrafe in Gefängniß oder Haft umzuwandeln ist, bezw. ob die Umwandlung fakultativ in Gefängniß oder Haft erfolgen kann. Olsh. n. 29. — Liegt der Unterschied nur im Mindestbetrage der Strafe, so ist das den höheren Mindestbetrag androhende das strengere. Hierbei ist auch das für den Fall mildernder Umstände zugelassene Strafminimum zu berücksichtigen: RIV. 22. Okt. 97 (E. 30, 284); indeß ist dasjenige Gesetz, welches das Minimum nur im Falle mildernder Umstände zuläßt, schwerer als dasjenige, das dasselbe Minimum auch ohne solche festsetzt. — Läßt das gemäß § 73 zur Anwendung kommende Gesetz im Mindestbetrage ein geringeres Strafmaß zu, als das andere (z. B. § 309 oder § 326 verglichen mit § 222 Abs. 2; § 333 verglichen mit § 49a; ein anderes Beisp. siehe § 104 n. 2), so kann die Strafe nach der neueren Rechtsprechung des Reichsgerichts unter den Mindestbetrag des letzteren hinabgehen; vgl. RIII. 8. Febr. 83, RI. 15. Juni 85, 10. Nov. 87, RIV. 24. April 85, RII. 12. März 86 (E. VIII, 84; XIII, 399; XVI, 301; R. VII, 256. 382; a. M.: RI. 3. März 81 (E. III 320).

15a. Das die Verhängung der höchsten Gefängnißstrafe ermöglichende Gesetz ist selbst dann anzuwenden, wenn dasselbe alternativ Geldstrafe, das andere Gesetz dagegen nur Gefängniß androht, insofern mithin das strengere ist (§ 2 n. 15): RII. 7. März 93 (E. XXIV, 58); a. M.: RII. 5. Mai 85 (R. VII, 276).

15b. Ist in einem von zwei Steuergesetzen, welche die Höhe der Geldstrafe nach dem Betrage der umgangenen Steuer bestimmen, für den Fall der Nichtfeststellbarkeit des letzteren eine sonstige Geldstrafe angedroht, so läßt dieses Aushülfsmittel das Höchstmaß der in thesi angedrohten Strafe unberührt; so: RII. 26. Febr. 92 (E. XXII, 388).

16. Sind die in den zutreffenden Gesetzen angedrohten Strafen verschiedener Art, so soll die Schwere der Strafart (ohne Rücksicht auf die angedrohte Dauer) entscheiden; vgl. Mot. 78. Reihenfolge: Zuchthaus, Gefängniß, Festungshaft, Haft, Geldstrafe. Demgemäß kommt, wenn das eine Gesetz blos Geldstrafe, das andere blos Gefängniß, aber von geringerer Dauer als derjenigen des für die Geldstrafe zu substituirenden Gefängnisses androht, dennoch das letztere Gesetz zur Anwendung: RII. 2. Nov. 88 (E. XVIII, 174). Jede noch so kurz dauernde Gefängnißstrafe schließt lebenslängliche Festungshaft, mit welcher ein ideell konkurrirendes Verbrechen bedroht ist, aus; Olsh. n. 27, Thomsen, GSaal 31. 35; a. M.: Aufl. 13 (Festungshaft sei, wenn sie das Maß von fünf Jahren übersteige, die That somit ein Ver-

brechen darstellt, im Verhältniß zu Gefängniß die schwerere Strafe); vgl. Habermaas, Id. Konk. s. 34 (deutet den Ausdruck „schwerste Strafart" in § 73 überhaupt so, daß dabei stets § 21 in Betracht komme; demgemäß seien 19 Monat Festung eine schwerere Strafe als 12 Monate Gefängniß).

17. Es ist dem erkennenden Richter unbenommen, bei Abmessung der Strafe nach dem (allein) maßgebenden Gesetze die ideell konkurrirende Strafthat als Erhöhungsgrund zu berücksichtigen; vgl. RII. 17. Mai 81, 13. Juni 84 (E. IV, 179; R. VI, 426), Dresd. 16. April 75 (StZ. VI, 5), Schütze s. 198, Schw., SGZ. XX, 101. Haager, BA. 42 s. 4 hält den Richter sogar für dazu verpflichtet und die Nichtbeachtung dieser Pflicht für einen Nichtigkeitsgrund; vgl. HStR. I, 686; a. M. (mit Recht): RIII. 15. Okt. 88, RII. 26. Febr. 92 (E. XIII, 193; XXII, 388), Manh. (BA. 42 s. 6. 7), Schw. l. c.; vgl. auch Dresd. (SGZ. XVIII, 364: verwarf in einem Falle; wo die Strafe wirklich erhöht worden war, die Nichtigkeitsbeschwerde als unstatthaft, weil es sich blos um die Strafabmessung handle), Münch (BE. VI, 186). — In Betreff der Buße vgl. § 188 n. 20.

18. Der Instanzrichter wird durch die erhobene Anklage (vorbehaltlich des in n. 9 zu § 61 Gesagten) mit der ganzen That nach allen Richtungen der möglichen Strafbarkeit befaßt; er muß daher (von Amtswegen) alle ideell konkurrirenden Gesichtspunkte berücksichtigen (StPO. § 263); ebenso: RI. 27. April 80 R. I. 681: ev. sei das Urtheil aufzuheben, selbst wenn weder die Anklageschrift und der Eröffnungsbeschluß, noch auch der Antrag der Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung den konkurrirenden Gesichtspunkt berücksichtigt habe); vgl. RIII. 15. Dez. 80 (R. II, 637: darum hindere ein Eröffnungsbeschluß, welcher die in der Anklageschrift behauptete Idealkonkurrenz als nicht vorhanden angenommen habe, auch die Staatsanwaltschaft nicht, jene bei der Hauptverhandlung wieder geltend zu machen). Es ist insbesondere unstatthaft, eine ideell konkurrirende Seite der Strafbarkeit einem besonderen Verfahren ausdrücklich vorzubehalten, oder (auf Seiten der Staatsanwaltschaft 2c.) ein eingelegtes Rechtsmittel auf bestimmte rechtliche Gesichtspunkte zu beschränken: RII. 25. Mai 86 (E. XIV, 145) oder umgekehrt einen Eröffnungsbeschluß anzufechten, weil die Verweisung nicht gleichzeitig wegen eines ideell konkurrirenden Vergehens ausgesprochen sei (StPO. § 209): Münch. (BE. III, 129). — Demgemäß muß der Richter, wenn er bei jener Prüfung findet, daß die That nach einem der Gesichtspunkte ihrer Strafbarkeit seine Zuständigkeit überschreite, sich in Betreff aller unzuständig erklären; ebenso: RI. 7. Okt. 80 (E. III, 4.) Aus demselben Grunde wird durch die ergehende Aburtheilung die Strafverfolgung im Ganzen erschöpft, sollten dabei auch einzelne der ideell konkurrirenden Gesichtspunkte ungeprüft geblieben und in Folge dessen, dem § 73 zuwider, das mildere Gesetz statt des strengeren angewandt oder gar eine Freisprechung erfolgt sein; eine Abänderung kann nur im Wege des statthaften Rechtsmittels erfolgen, und nur innerhalb der durch die relative Rechtskraft gezogenen Grenzen; ebenso: RI. 23. Dez. 80 (E. III, 211). Dies gilt selbst von einem auf bloße Privatklage ergangenen Urtheile: RIII. 23. Juni 83, 18./28. Dez. 93 (E. IX, 14; XXV, 27), desgleichen von einem Urtheile, welches eine ideell konkurrirende Zolldefraude unberücksichtigt gelassen und demgemäß auf die Defraudationsstrafe nicht miterkannt hat (n. 9): RII. 7. Nov. 84 (R. VI, 715) und von dem wegen eines Collektivdelikts verurtheilenden Erkenntnisse bezüglich solcher Reate, welche mit einem einzelnen Bestandtheile jenes Delikts in ideellem Zusammenflusse standen: RIII. 17. März 92 (E. XXIII, 7). — Vorausgesetzt wird aber stets, daß die Aburtheilung durch Richterspruch erfolgt sei. Die Strafverfügung einer Polizeibehörde (§ 68 n. 8) steht in dieser Hinsicht einem Richterspruch nicht gleich und schließt daher bei ideeller Konkurrenz die Aburtheilung derselben That unter dem Gesichtspunkte eines Vergehens 2c. nicht aus: RIII. 2. Juni 80, 19. Febr. 85, RII. 2. Okt. 83, RIV. 5. Febr. 89 (E. II, 212; R. V, 570; VII, 132; GA. 37 s. 59), OT. (O. XVII, 289); vgl. Pr. Ges. v. 23. April 1883 § 10; dasselbe erkannten RI. 2. Juni 81, RII. 21. Dez. 83 (E. IV, 243; IX, 321), Münch. (BE. III, 128. 586) trotz § 450 der StPO. in Betreff eines amtsrichterlichen Strafbefehls; der Grundsatz ne bis in idem setze ein vorgängiges ordentliches Prozeßverfahren bezw. die Möglichkeit einer allseitigen Beurtheilung voraus; ev. sei die wegen des Vergehens auszusprechende Strafe unter Abzug der durch den Strafbefehl festgesetzten zu verhängen. Mit Rücksicht auf das oben Gesagte ist zu dem Verfahren wegen eines Offizialvergehens, mit welchem ein Antragsvergehen ideell konkurrirt, der Antragsberechtigte als Neben-

§ 74. Gegen denjenigen, welcher durch mehrere selbständige Handlungen mehrere Verbrechen oder Vergehen, oder dasselbe Verbrechen oder Vergehen mehrmals begangen und dadurch mehrere zeitige Freiheitsstrafen verwirkt hat, ist auf eine Gesammtstrafe zu erkennen, welche in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe besteht.

---

kläger zuzulassen: RII. 19. Jan. 83, RIII. 21. Juni 86 (E. VII, 437; R. VIII, 468); vgl. auch (speziell bezw. des Kostenpunkts): RIV. 21. Okt. 87 (R. IX, 524). Ebenso wird das Recht der Verwaltungsbehörde, wegen Steuervergehen 2c. selbstständige Anklage zu erheben oder sich als Nebenkläger der Verfolgung anzuschließen (StPO. §§ 464. 467), durch eine etwaige Idealkonkurrenz des betreffenden Steuervergehens 2c. mit einer anderen Strafthat nicht ausgeschlossen: RII. 27. Okt. 85 E. XIII, 30). — Inwiefern bei einer Anklage im Sinne des § 73 der Revisionsrichter mit dem angefochtenen Urtheile die demselben zu Grunde liegenden Feststellungen aufzuheben habe (StPO. § 393), darüber vgl. RII. 20. März 91, 8. Jan. 86, RIV. 17. Febr. 88 (E. XXI, 405; R. VIII, 19; X, 158), OT. (O. XVII, 132), Löwe, StPO. § 393 n. 3, andererseits jedoch RIII, 5. Mai, 3. Nov. 80 (R. I, 732; II, 437). — § 265 der StPO. hat nur Fälle realer Konkurrenz im Auge: RI, 10. Jan. 84 (E. IV, 420). Im Uebrigen vgl. § 74 n. 35.

19. Außer Anwendung bleibt § 73, wenn ein Straffall gleichzeitig eine der Beamten-Disciplin anheimfallende Seite darbietet. Die gerichtliche Verfolgung und Verurtheilung schließen an sich eine demnächstige Verfolgung im Disciplinarwege und eine hier erfolgende Verurtheilung nicht aus, unbeschadet der diesen Fall besonders regelnden Landesgesetze; vgl. Pr. Ges. v. 7. Mai 1851 §§ 2—4; Ges. v. 21. Juli 1852 §§ 3—5; a. M.: Rubo s. 541. — Gleiches gilt von der Gefängniß-Disciplin: RIII. 26. Febr. 83 (A. VII, 349).

20. Alles Obige bezieht sich nur auf den Fall, wo eine und dieselbe Handlung verschiedene strafrechtliche Gesichtspunkte darbietet; mehrere strafbare Unterlassungen fallen unter den Begriff der Realkonkurrenz, sollten sie auch bei einer einzigen (erlaubten) Handlung vorgekommen sein, z. B. Verabsäumung zweier durch Gebotsgesetze vorgeschriebenen Förmlichkeiten: OA. (O. XII, 448: die Veröffentlichung eines Preßerzeugnisses betr.), Habermaas l. c. s. 25 (das Gegentheil sei bei den Kommissivdelikten durch Unterlassung sowie bei einem solchen Delikte einer- und einem reinen Omissivdelikte andererseits der Fall); a. M.: RII. 20. Juni 82 (E. VI, 366), Merkel HH. IV, 228, Bind. HB. I, 580 ff. Dagegen ist ideelle Konkurrenz kulposer Delikte sehr wohl möglich: Habermaas l. c. s. 24; a. M.: John, Verbrechenskonk. s. 71. In Betreff derjenigen von kulposen und dolosen Delikten vgl. oben n. 4, Haabermaas l. c.

21. Die Zuständigkeit der Gerichte bestimmt sich nach der schwersten der zur Verfolgung stehenden ideal konkurr. Strafthaten.

§ 74.

Inhalt:

Absicht: 3. 4.
Absorption: 21.
Aburtheilung: 8. 10. 19.
Ausland: 10. 33.
Begünstigung: 17.
Dauerdelikte: 9.
Diebst., Betrug: 12c.
Druckschrift: 14. 15.
Ehrenstrafe: 21.
Einsatzstrafe: 23—25. 28.
Einzelstrafe: 23—25. 28.
Entschluß, Einheit: 3. 4.
Fahrlässigkeit: 8.
Feststellung: 18.
Festungshaft: 26.
Fleischesverbrechen: 13.
Fortgesetz. Verbrechen: 3—9.
Fragestellung: 18.
Freiheitsstr., schwerste: 23. 25.
Freiheitsstrafe, subst.: 30.
Gefängniß: 26.
Geldstrafe: 21.
Gesammtstrafe: 23—26. 29.
Gewerbsmäßigkeit: 10—12.
Gewerbsunzucht: 10. 12.
Handlung, selbständ.: 2. 18.
Idealkonkurrenz: 11.
Identität d. Entschl.: 4b.
" d. Objects: 4a.
" d. Zwecks: 5.
Kumulation: 21.
Lotterie: 16.
Nebenstrafen: 21. 24.
Ne bis in idem: 10.
Objekt. ident.: 7.
Preßvergehen: 14. 15.
Realkonkurrenz: 1. 11.
Rechtskraft: 28. 9.
Rückfall: 10. 22.
Steuervergehen: 31.
Strafgesetz, älteres: 32.
Strafgesetz, besonderes: 31.
Strafumwandlung: 23a. 25. 30.
Strafverfolgung: 22.
Theilnahme: 17.
Todesstrafe: 20.
Uebertretung: 16.
Unterlassung: 15.
Veranlassung: 6.
Verdeckung v. Verbr.: 6.
Verfahren: 34.
Versuch, Wiederholung: 7.
Verweis: 20.
Vorbereitung eines Verbr.: 6.
Vorsatz: 4b.
Zeit der Begehung: 19.
Zollvergehen: 31.
Zustandsdelicte: 9.
Zuständigkeit: 34.
Zweck, indent.: 3. 5.

1. Dieser § sieht den Fall der s. g. Real-Konkurrenz vor; vgl. § 73 n. 1.

Bei dem Zusammentreffen ungleichartiger Freiheitsstrafen tritt diese Erhöhung bei der ihrer Art nach schwersten Strafe ein.

2. Unter einer „selbständigen Handlung" ist hier dasselbe zu verstehen, was § 73 als eine und dieselbe Handlung" bezeichnet; vgl. dort n. 2ff.

3. In der gemeinrechtlichen Strafrechtslehre galt der Grundsatz, daß im Falle einer Real-Konkurrenz alle verwirkten Strafen zu kumuliren seien. Man fand indessen darin eine Härte, weil durch die Vereinigung mehrerer Freiheitsstrafen die Intensivität derselben wachse: anstatt nun die Abhülfe dieses Uebelstandes auf dem Wege der Gesetzgebung durch Modifikation jenes Grundsatzes der Kumulation zu suchen, ward die Theorie von dem s. g. fortgesetzten Verbrechen aufgestellt, nach welcher eine Mehrheit getrennter selbständiger Thaten rechtlich doch nur als ein einziger Straffall anzusehen sei, wenn jene Handlungen, sei es durch die Willensrichtung des Urhebers, sei es durch das Objekt, auf welches sie sich bezogen, bezw. das Rechtsgut, wider welches sie sich richteten, oder durch den Zweck, welcher bei denselben verfolgt wurde ꝛc., unter einander in einer gewissen Beziehung oder Verbindung standen. Aus dem Schweigen des StGB. läßt sich, da dieses auch die übrigen Fälle der juristischen Handlungseinheit nicht ausdrücklich behandelt, kein Grund zur Verwerfung des Begriffs ableiten. v. Liszt S. 240; a. M.: Aufl. 13. OT. (O. XV, 540), Wolfenb. (StZ. IV, 153), v. Kirchm. s. 60, Meyer s. 72, Buch. § 73 n. 3, Otto n. 4, TR. § 112, Ortloff GA. 24 s. 422; 33 s. 120, v. Buri, GSaal 31 Beil. s. 11 ff.; 35 s. 526; vgl. OT. (O. XIII, 539). Das Reichsgericht hat sich mit der gem. Meinung für die Annahme eines delectum continuatum entschieden; vgl. RII. 11. März, 30. Sept. 81, RIII. 1. Mai 81, 28. Okt./4. Nov. 86, RI. 5. Jan. 87, RII. III. 19. Dez. 87, RIV. 4. Jan. 87, 21. Dez. 88 (E. III, 430; IV, 187; V, 105; XV, 23; XVII, 103; XVIII, 317; R. IX, 7. 731). RI. 17. Jan. 84 (E. IX, 426) erkennt an, daß das StGB. ein fortgesetztes Verbrechen im technischen Sinne nicht kenne; gleichwohl sei es mit dem System vereinbar, daß eine Mehrheit von Einzelhandlungen als Eine That dann aufgefaßt werden könne, wenn unter ihnen ein derartiger thatsächlicher und geistiger Zusammenhang bestehe, daß keine Handlung als eine selbständige, sondern daß jede der nachfolgenden Handlungen nur als eine Fortsetzung der vorausgehenden erscheine. Habe auch, so heißt es in RIII. 10. Dez. 83 (E. IX, 344), jener Begriff im StGB. eine besondere Anerkennung nicht gefunden, sei dennoch rechtlich nicht ausgeschlossen, daß mit Rücksicht auf die Einheitlichkeit des Vorsatzes, die Gleichartigkeit und äußere Kontinuität der Handlungen und ähnliche thatsächliche Momente die in einer Mehrzahl vorliegenden Thätigkeitsakte, obwohl an sich in jedem derselben der volle gesetzliche Thatbestand der Strafthat in die Erscheinung trete, zu Einer Handlung zusammengefaßt und als einheitliches Delikt beurtheilt würden; selbst auf dem Gebiete der gegen fremdes Vermögen gerichteten Delikte sei eine solche Möglichkeit nicht grundsätzlich zu leugnen. Dasselbe erkannte RI. 5. Mai 87, 23./28. Mai 91 (R. IX, 299; E. XXII, 22) in Bezug auf das Gebiet der Steuer- bezw. Postporto-Defraudationen; vgl. n. 16; cit. RIV. Dez. 88 erachtete es als vereinbar mit dem Begriffe eines fortgesetzten Vergehens, wenn sich das konkrete Thun wider eine Mehrheit einzelner Träger des verletzten Rechtsguts (z. B. des strafrechtlich geschützten Interesses der Arbeiter) richte. RIII. 21. Mai 81 (cit.) spricht sich wider den urtheilsmäßigen Gebrauch des Ausdrucks „fortgesetztes Delikt" ohne nähere Darlegung aus; die thatsächliche Feststellung müsse vielmehr erkennen lassen, daß der Richter die äußerlich gegebene Mehrheit der Handlungen als einheitlichen Willesakt aufgefaßt habe. Wenn die einzelnen Handlungen zeitlich auseinanderfallen, so bedarf die Einheit der Handlung (nicht die Annahme der Realkonkurrenz) einer besonderen Begründung. RIII. 20. Okt. 94 (E. 26, 157). — Bez. der schwurgerichtlichen Fragestellung vgl. RIII. 28. Nov. 87 (R. IX, 672) und n. 18.

4. Erforderlich ist a) Einheit des Rechtsgutes, gegen welches die Handlungen sich richten. Eine fortgesetzte Handlung ist deshalb verneint, bei Verletzung des §§ 91[1], 133, 242, 332 (RII. III. 19. Dez. 97; E. 17, 103) — der §§ 113 u. 185 (RIII. 28. Jan. 84; E. 10, 53), — der §§ 123 und 240 (RII. 3. Okt. 82, E. 7, 60) — der §§ 246 u. 350 (RIV. 17. Dez. 87; GA. 46, 48), — ferner bei Beleidigung (§ 186) und bei Mißhandlung (§ 223) verschiedener Personen durch verschiedene Einzelakte, weil diese Delikte wider die Persönlichkeit gerichtet seien RI. 13. Okt. 83 (RV, 607); IV. 12. Febr. 95, II, 13. Mai 98; (E. 27, 19; 31, 150.)

Das Maß der Gesammtstrafe darf den Betrag der verwirkten Einzelstrafen nicht erreichen und funfzehnjähriges Zuchthaus, zehnjähriges Gefängniß oder funfzehnjährige Festungshaft nicht übersteigen.

[I. Entw.: § 65; II. Entw.: 72; Pr. StGB.: § 56 StB. S. 239, 772].

b) Einheitlichkeit des Vorsatzes (soweit ein solcher gefordert wird, andernfalls genügt ein einheitlicher, thatsächlicher Willensakt. KG. 18. April 98; JMBl. S. 368). Die Einheit des Vorsatzes ist nicht identisch mit der Einheit des Entschlusses; denn der im voraus gefaßte Entschluß kann dahin gehen, successiv zu den im voraus festgesetzten Zeiten oder bei sich darbietender Gelegenheit, mehrere selbständige Handlungen zu begehen und braucht keineswegs darauf gerichtet zu sein, eine Handlung, wenngleich in fortgesetzter Ausübung, dieses einen, alle künftigen Einzelakte umfassenden Entschlusses zu verüben; mit der Einheit des Entschlusses der erstbezeichneten Art ist die Selbständigkeit, des in jedem Einzelfalle gefaßten, auf Begehung einer neuen selbständigen Strafthat gerichteten Vorsatzes wohl vereinbar, und die Thatsache, daß der Thäter im voraus planmäßig die Verübung einer Mehrheit, wenn auch gleichartiger, Handlungen beschließt, ist für sich nicht geeignet, die Zusammenfassung der letzteren zu einer Einheit zu rechtfertigen. RIII. 4. Nov. 86, II, 27. Nov. 91, 30. März, I, 15. Febr. 24, II, 20. März 96 (E. 15, 23; 22, 235; 25, 230; 26, 162; GA. 44, 50); vgl. aber auch RIV. 2. Febr. 94 III, 20. Okt. 94 (E. 25, 101; 26, 175). Olsh. n. 8a.

c) Gleichartigkeit und äußerer Zusammenhang der Ausführungshandlungen. Verschiedene Diebstahls- und Unterschlagungsfälle können wegen Ungleichartigkeit der Ausführungshandlungen nicht als fortges. Delikt aufgefaßt werden RIV. 12. Mai 95 (cit. n. 4a) und IV. 2. Jan. 1900 (GA. 47, 156). — Ein zeitliches Zusammenfallen oder ein Aufeinanderfolgen der Einzelakte ist dagegen nicht wesentlich. RIII. 4. Nov. 86, II, 21. Mai 81, III, 25. März 95 (E. 15, 23; 4, 187; 27, 122). — Daß die That, z. B. eine Mißhandlung theilweise eine gemeinschaftliche war (§ 223a), dann aber in Einthäterschaft und zwar vielleicht mit schwerem Erfolge (§ 224) fortgesetzt wurde, steht der Annahme einer fortgesetzten Handlung nicht entgegen RII. 1. Okt. 86 (R. VIII, 577).

5. Nicht ausreichend ist die Einheit der Absicht (bezw. des verfolgten Zweckes). RI. 1. Juli 80 (betr. § 253), III, 21. Mai 81 (betr. §§ 123 u. 223), I, 2. Jan. 82 (betr. §§ 263 u. 268). RII. 148; E. 4, 187; RIV, 6; OT. (O. XIX, 259) betr. § 242.

6. Dasselbe gilt von dem kausalen Zusammenhange zweier selbständiger Thaten, indem die eine durch die andere veranlaßt, z. B. zur Vorbereitung oder als Mittel zur Ausführung oder endlich zur Verdeckung der anderen begangen ist; ebenso: RI. 1. Mai 84 (E. X, 369); RII. III. 19. Dez. 87 (E. XVII, 103) IV, 28. April, III. 12. Okt. 99 (E. 32; 137, 384), § 73 n. 2. (Dagegen liegt freilich keine Realkonkurrenz vor, wenn das Gesetz selbst die beiden Begehungen unter einer Strafbestimmung zusammenfaßt, z. B. Diebstahl mit Einbruch; vgl. § 73 n. 6.)

7. Ein fortgesetztes Delikt kann auch dann angenommen werden, wenn nicht dasselbe Strafgesetz wiederholt, sondern verschiedene Strafgesetze verletzt sind, z. B. zunächst eine einfache, dann eine gefährliche Körperverletzung begangen ist. RII. 13. Mai 98 (E. 31, 150); vgl. auch RIV. 29. Nov. 98 (GA. 46, 453) betr. § 242 StGB.

7a. Da die fortgesetzte Handlung nur eine darstellt, so kann dieselbe nur mit einer Strafe (nämlich nach § 73 aus dem die schwerste Strafe androhenden Gesetze) belegt werden. Im Falle des Gesetzeswechsels (§ 2) ist das mildeste Gesetz anzuwenden. Die Antragsfrist kann nur einheitlich berechnet werden. Bei der Verjährung ist zu prüfen, ob die ganze Strafthat verjährt ist oder nicht. Olsh. n. 9.

8. Bei eigentlichen Fahrlässigkeitsvergehen (§ 59 n. 19) fällt der Begriff eines fortgesetzten Delikts von selbst fort. Vgl. jedoch RIII. 29. Jan. 81, RI. 5. Jan. 87 (citt. n. 3) u. v. Liszt S. 240.

8a. Beihülfe zu mehreren selbständigen, keine Deliktseinheit darstellenden Handlungen kann schon um ihrer accessorischen Natur willen niemals als Fortsetzungsdelikt behandelt werden; vgl § 48 n. 12, RIII. 9. April 81 (E. IV, 95). Im umgekehrten Falle, wo also auf Seiten des Haupthäters ein Fortsetzungs- als

Einheitsdelikt angenommen wird, trifft dies demjenigen gegenüber, welcher in der Eigenschaft eines Theilnehmers (oder Begünstigers) an einer oder mehreren der Einzelhandlungen als solcher und nur an letzteren sich betheiligt hat, nicht zu; vielmehr ist dieser nur wegen Theilnahme an jenen Einzelhandlungen 2c., event. in Realkonkurrenz, strafbar: RII. 5. März 88 (E. XVII, 227) u. IV, 13. Nov. 1900 (E. 34, 5).

8b. Das Prinzip des sog. fortgesetzten Verbrechens erleidet dann eine Einschränkung, wenn eine Bestrafung wegen einer der Einzelhandlungen in Mitte liegt; hier ist es unstatthaft, die vor dieser Bestrafung verübten Handlungen mit den späteren zwecks Bildung eines fortgesetzten Verbrechens zusammenzufassen, und zwar ohne Unterschied, ob diese Bestrafung durch ein wirkliches Strafurtheil oder im Verwaltungswege durch ein Submissionsverfahren bezw. durch einen Strafbescheid erfolgte; so: RI. 17. März 90 (E. XX, 316); vgl. RI. 12. April 94 (GA. 42 f. 114) und unten n. 10. 19.

9. Verschieden von den fortgesetzten Vergehen in dem eben besprochenen Sinne sind diejenigen Strafthaten, deren Thatbestand in der Behauptung (Fortsetzung) eines gesetzwidrigen Zustandes besteht. Bei einer solchen dauert das strafbare Verhalten in ununterbrochener kontinuirlicher Weise fort (n. 3), sie ist daher unbestritten als ein einheitliches (Dauer-)Delikt anzusehen, welches eben deshalb auch nur eine einmalige Verfolgung nach sich ziehen kann: OT. (O. XV, 670). Beisp.: Freiheitsberaubung, Entführung 2c.; vgl. § 67 n. 7, RII. 25. März 81 (E. III, 437). Dasselbe gilt von den sog. Zustandsdelikten, bei welchen durch eine einmalige Handlung ein fortdauernder rechtswidriger Zustand erzeugt wird: Doppelehe, Körperverletzung mit dauerndem Siechthum. Gleichen Gesichtspunkten unterliegen solche Vergehen, bei welchen zwar schon eine Einzelhandlung an sich den vollen Thatbestand erschöpft, der Gesetzgeber aber nach der Wahl der Ausdrücke (z. B. Feilhalten, Betrieb, Verbreiten, Inverkehrbringen) offenbar eine Collectivthätigkeit hat treffen wollen, vorausgesetzt, daß zwischen den einzelnen Akten eine Continuität (im weiteren Sinne des Worts) besteht; vgl. Bind. HB. I, 555; zur Beurtheilung der Frage der Continuität ist es in solchen Fällen allerdings von ganz wesentlicher Bedeutung ob jene Einzelakte auf denselben, einheitlichen Entschluß zurückzuführen sind; vgl. n. 12b. 13, 15, § 132 n. 10.

10. Anlangend endlich die Gewerbs- oder Gewohnheitsmäßigkeit, welche bei gewissen Straffällen, sei es ein Thatbestandsmerkmal, sei es einen gesetzlichen Qualifikationsgrund, bildet, so umfaßt dieselbe das gesammte Thun, also alle successiven Handlungen der fraglichen Art; demgemäß sind hierbei die Einzelhandlungen nicht als ebensoviele selbständige Vergehen zu betrachten: RIII. 12. Juli 1882 (E. VII, 32), Münch., OT. (BE. IV, 484; O. XVIII, 278); Beispp.: §§ 150. 180. 260. 284. 294. 361 Nr. 6, alle Gewerbe-Polizeivergehen und alle Gewerbesteuervergehen (in Preußen, insoweit die letzteren in demselben Jahre verübt werden). Hier ist die Strafe des Gesammtvergehens nur einmal verwirkt; es deckt daher jede in Betreff dieses Gesammtvergehens ergangene Aburtheilung alle in die frühere Zeit (bis zum Tage des ersten Urtheils) fallenden Einzelfälle, so daß abermalige Strafverfolgung wegen solcher Fälle, welche erst später entdeckt werden, unstatthaft ist: RI. 7. Juli 81 (R. III, 470), OT. 63, 65 (O. III, 275: VI, 152), und zwar selbst dann, wenn die Anklage ausdrücklich nur auf das gewerbsmäßige 2c. Treiben während eines beschränkten Zeitraums lautete, und dementsprechend auch das Urtheil gefaßt war: RII. 10. Nov. 82 (E. VII, 229), nach RIV. 4. Juli 93 (E. XXIV, 243) ferner, zum Mindesten, was die Gewohnheitsmäßigkeit betrifft, sogar dann, wenn die betreffenden Einzelhandlungen an verschiedenen Orten vorgenommen worden sind; vgl. übrigens unten. Aus gleichem Grunde ist die Hauptverhandlung auch auf bisher unerwähnt und unerörtert gebliebene Einzelfälle zu erstrecken: RII. 23. Febr. 86, RIII. 17. Juni 89 (R. VIII, 134; GA. 37 f. 284); vgl. Löwe StPO. § 263 n. 3; ja es kann, bezw. muß sogar der Berufungsrichter solche früheren Einzelfälle mit berücksichtigen, welche in der Anklage und im Urtheil erster Instanz gar nicht berührt waren: OT. 61 (O. II, 159). Dagegen ist eine erneuerte Strafverfolgung wegen derjenigen Fälle statthaft, welche erst nach der erstinstanzrichterlichen Aburtheilung verübt sind, sollte diese auch noch nicht rechtskräftig geworden sein, mithin keine Rückfälligkeit begründen: RII. 25. Nov. 81 (R. III, 739), OT. (O. XIV, 30), wie umgekehrt da, wo das Urtheil die Gewerbsmäßigkeit verneint und die verschiedenen, damals zur Sprache gelangten Fälle nur als Einzel-

handlungen (verurtheilend oder freisprechend) erkannt hat, dieses Urtheil der Strafverfolgung wegen anderer gleichartiger Strafthaten aus früherer Zeit (als Einzelhandlungen nicht entgegensteht: RII. 20. Sept. 92, 24. Nov. 93 (E. XXIII, 230; XXIV, 419). Desgleichen schließt eine im Auslande erfolgte Bestrafung wegen Gewerbsunzucht eine Verfolgung in Preußen wegen derhier in derselben Zeit betriebenen Gewerbsunzucht nicht aus; so: OT. 63 (O. III, 377); ähnlich (in Betreff gewerbsmäßigen unberechigten Jagens): OT. (O. XVIII, 192); es muß aber in solchen Fällen § 7 Anwendung finden. — Im Uebrigen trifft § 74 auch insoweit zu, als mit einem der im Kollektivvergehen enthaltenen Einzelfälle ideell ein anderes Vergehen, z. B. ein Betrug, konkurrirt; so: OT. 20. Jan. vgl. OT. (O. XII, 245: erblickte in der wissentlichen Annahme gestohlener Sachen als Lohn für Gewerbsunzucht Realkonkurrenz); a. M.: OT. (O. XV, 673: mit einem unkonzessionirten Gewerbebetriebe konkurrirte der unbefugte Verkauf eines Arzneimittels), Bind. HB. I, 384.

11. Setzt sich ein Gewerbs-(Gewohnheits-)Vergehen aus einer Mehrheit von Einzelfällen zusammen, von welchen jeder auch für sich eine selbständige strafbare Handlung darstellt (z. B. in den Fällen der §§ 260. 294), so geht diese besondere Strafbarkeit der Einzelthat nicht in der Gesammtheit unter; das Ganze bietet vielmehr dann zwei Seiten dar: einmal eine Mehrheit von Einzelvergehen, für welche die Strafe nach den Grundsätzen von der Realkonkurrenz (§ 74) zu bestimmen ist, und ein nur einmalige Bestrafung zulassendes Kollektivvergehen; welche dieser beiden Bestrafungen Platz greife, ist nach dem Grundsatze der Ideal-Konkurrenz (§ 73) zu urtheilen; vgl. § 180 n. 9, § 260 n. 6, § 294 n. 1.

12. Der gewerbsmäßige Verkauf photographischer Nachbildungen von Werken verschiedener Künstler enthält so viele Straffälle, als Individualrechte verletzt sind (RGes. v. 9. Jan. 1876 §§ 16. 5 Nr. 2): RII. 29. März 81 (E. IV, 36).

12a. Ob eine Mehrheit der im Markenschutz-Ges. § 14 unter Strafe gestellten Handlungen als eine oder mehrere selbständige Handlungen zu erachten sei, ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung des konkreten Falls; so: RII. 30. Sept. 81 (E. V, 105).

12b. Dasselbe gilt nach RI. 16. März 82, RIV. 23. März 85 (E. VI, 111; XIV, 32) von den mehreren jugendlichen Arbeitern gegenüber erfolgten Zuwiderhandlungen gegen §§ 135. 136 der Gew.-O., während RIV. 13. Jan. 84 (E. XII, 102) die Entscheidung derselben Frage bezüglich mehrerer Zuwiderhandlungen gegen § 115 ib. speziell davon abhängig macht, ob letztere auf verschiedenen oder auf einem und demselben Entschluß beruhten; vgl. jedoch RIII. 21. Jan. 86 (E. XIII, 285: erläutert, aus Anlaß eines ganz analogen Falles, das letztbezogene Erk. dahin, daß dort unter „Entschluß" nur der auf die Einzelhandlung gerichtete Wille gemeint sei, nicht also ein allen Einzelhandlungen voraufgegangener Entschluß, d. h. die Entwerfung eines Plans für künftiges Verhalten, wobei die Willensaktion für die demnächstigen Ausführungsakte nothwendig vorbehalten bleibe, wenn aus einem derartigen Entschlusse auch keinerlei strafbare Wirkung nach außen hervorgehe).

12c. Unter welchen Umständen die Annahme einer Realkonkurrenz von Zuwiderhandlungen gegen § 10 Nr. 1 des Nahrungsm.-G. mit einem solchen gegen § 10 Nr. 2 ib. statthaft sei, darüber vgl. RI. 13. März 84, RIII. 11. Dez. 84, RIV. 2. Febr. 94 (E. X, 198; XI, 355; XXV, 101).

13. Das Pr. OT. hat gelegentlich bei verschiedenen Fleischesverbrechen aus dem im Pr. StGB. gebrauchten Ausdrücken („Ehebruch", „Unzucht" 2c.) gefolgert, daß eine Mehrzahl gleichartiger gegen dasselbe Objekt gerichteter Handlungen nicht nach den Grundsätzen von der Real-Konkurrenz bestraft werden könne. Ebenso faßt Bind. HB. I, 556 den Ausdruck „unzüchtige Handlungen" in den §§ 174—176 auf; der Gesetzgeber deute hier durch bezeichnenden Gebrauch der Mehrzahl seine Gleichgiltigkeit gegen Delikts-Einheit oder -Mehrheit an; ähnlich RI. 10. Juni 80 (E. I, 450). Vgl. oben n. 9, andererseits jedoch § 172 n. 8, § 173 n. 7.

14. Ist der Inhalt einer Schrift in mehreren getrennten Stellen strafbar, so liegt doch nur ein Straffall vor, sobald nur eine einheitliche Mittheilung oder Veröffentlichung stattgefunden hat: OT. (O. XVI, 128), Münch. 83 (BE. II, 344: bezüglich zweier in demselben Briefe gegen die nämliche Person gerichteter Beleidigungen), Bind. HB. I, 581, und (gegenüber einem nach § 20 des Preßg. als Thäter, bezw. Theilnehmer strafbaren Redakteur): OT. (O. XVII, 93); a. M.: RIII.

16. März 81, RII. 13. Jan. 82, RIV. 20. April, 21. Mai 86, I, 5. Jan. 91, II, 2. Jan. 1900 (E. III, 433; R. IV, 46; VIII, 305. 377 XXI, 276, XXXIII, 46. Ob in solchen Fällen nur ein Straffall oder Realkonkurrenz vorliege, sei eine wesentlich thatsächliche, nach den konkreten Umständen zu beantwortende Frage; das zweite Erk. erwog: die Annahme der Realkonkurrenz, darauf gegründet, daß die verschiedenen Strafthaten, Herausforderung und Beleidigung, auf verschiedenen Vorsätzen beruhten und letztere an verschiedenen räumlich getrennten, nicht in nothwendiger Verbindung mit einanderstehenden Stellen desselben Briefes zum Ausdruck gebracht seien, lasse keinen Rechtsirrthum erkennen), OT. (O. XIII, 576; XIV, 500), Münch. 74, 76, 77 (StZ. IV, 133; BE. VI, 186; VII, 69: erstere Erkk. betrafen eine schriftliche gegen zwei Personen wegen getrennter Handlungen vorgebrachte falsche Anschuldigung), OT. (Pl.) 11. Juni 77 (O. XVIII, 392), Antrag des GStA. (ib.: dieser Unterschied, ob die verschiedenen Aussprüche in einem Schriftstücke Ausführungen eines einheitlichen Gedankens, oder ob jeder einzelne derselben bewußter Weise auf einen selbständigen Erfolg gerichtet sei). Vgl. § 61 n. 17, § 68 n. 16, § 73 n. 3, § 185 n. 12. — RII. 12. Febr. 1901 (E. 34, 134) fand in der Abfassung und Uebersendung einer Schrift, dessen Inhalt für eine und dieselbe Person im Sinne theils des § 186, theils des § 185 beleidigend war, nur eine Handlung.

15. Die Versendung einer Druckschrift strafbaren Inhalts an verschiedene Personen, die Verbreitung derselben an verschiedenen Orten ist als eine einheitliche Handlung anzusehen, falls sie demselben Entschluß entsprang und die Thätigkeit beim Versenden (Verbreiten) eine ununterbrochene kontinuirliche, die fortschreitende Bethätigung jenes einen Entschlusses war; vgl. n. 3. 9, RII. 10. Jan. 82, RIII. 29. März 82 (R. IV, 29. 287), RIV. 30. Sept. 87 (ib. IX, 493: betraf die successiven, durch Verlag und Betrieb einer Druckschrift bedingten Akte).

16. Die verschiedenen Fälle, in denen gemäß § 136 des VZollg. eine Contrebande oder Defraude als vollbracht angesehen werden soll, stellen immer nur einen Straffall dar, wenn es sich um dieselben Gegenstände und dasselbe Einbringen handelt, weshalb denn auch die Realkonkurrenz einer Beihülfe beim Einbringen unverzollter Sachen mit dem Transporte der letzteren im Grenzbezirke ausgeschlossen ist (§ 48 n. 11): RIII. 5. Mai 84 (E. X, 406). Die Frage, ob bei einer Anklage aus Nr. 7 des cit. § 136 nur ein oder mehrere Straffälle vorliegen, soll gemäß RIII. 22. April 82 (E. VI, 190) nicht von dem ungetrennten oder getrennten Bezuge der vorgefundenen Gegenstände, sondern von der ein- oder mehrmals festgestellten Unmöglichkeit des Ausweises der Verzollung ꝛc. abhängig sein (sehr bedenklich; vgl. §§ 134—137 des cit. Ges.). — Ob wiederholte Brausteuerdefraudationen Ideal- oder Realkonkurrenz begründen, ist nach RII. 30. Sept. 84, RI. 5. Mai 87 (R. VI, 584; IX, 299) in das durch die konkrete Sachlage bedingte richterliche Ermessen gestellt. Dasselbe soll gemäß RII. 11. Juli 82, RIII. 12. März 85 (R. IV, 686; E. XII, 115) von dem Vertriebe ꝛc. von Loosen einer oder mehrerer außerpreußischen Lotterien in Preußen (Pr. Ges. v. 29. Juli 1885) gelten. Vgl. GA. 44, 94. — Dagegen nimmt Berl. (Joh. VII, 216) bei gleichzeitiger Zuwiderhandlung gegen die §§ 6. 7 des Pr. Wanderlager-G. v. 27. Febr. 1880 und gegen § 18 des Pr. Hausierst.-G. v. 3. Juli 1876 stets Realkonkurrenz an.

17. Im Uebrigen wird zur beispielsweisen Erläuterung des Begriffs der Realkonkurrenz an sich sowie im Gegensatz zur Idealkonkurrenz und zu verwandten Materien auf § 48 n. 11 ff., § 73 n. 2. 8 ff. und die Bemerkungen zu den einzelnen §§ des Thls. II verwiesen.

18. Die Frage, ob nur ein einziges untrennbares Thun, oder ob mehrere selbständige Handlungen vorliegen, fällt wesentlich in das Gebiet der thatsächlichen (der Nachprüfung des Revisionsrichters entrückten) Beurtheilung, es sei denn, daß dabei der Rechtsbegriff der „selbständigen Handlung" verkannt wäre; vgl. § 73 n. 1, § 79 n. 15, RI. 10. Juni 80 (E. I, 450), OT. (O. XIX, 517). Stellt der Instanzrichter mehrere Thatbestände als erwiesen fest, so wird anzunehmen sein, daß er jeden für eine selbständige Handlung betrachtet habe, insoweit das Gegentheil nicht anderweit erkennbar gemacht ist; es bedarf daher keiner ausdrücklichen Feststellung der Selbständigkeit; ebenso (speziell in Betreff der Aussprüche von Geschworenen): RIII. 13. Mai 82 (E. VII, 283); vgl. jedoch cit. OT. (entschied, daß bei örtlichem und zeitlichem Zusammentreffen strafbarer Handlungen die Feststellung realer Konkurrenz derselben ergeben müsse, aus welchen thatsächlichen und recht-

lichen Gründen die Selbständigkeit der verschiedenen Handlungen angenommen sei), OT. (O. XVII, 445: vernichtete ein Urtheil, welches auf Grund der §§ 77, 223 und 367 Nr. 10 zwei Freiheitsstrafen verhängt hatte, weil aus den gebrauchten Worten nicht sicher erhelle, daß außer der Körperverletzung noch ein Angriff mit einer Waffe stattgefunden habe). — In schwurgerichtlichen Sachen steht jene Prüfung den Geschworenen zu: RIII. 17. Nov. 80 (R. II, 533), OT. (O. XV, 9; XVIII, 258); a. M.: Münch. (BE. IV, 9). § 292 Abs. 3 der StPO. bestimmt übrigens ausdrücklich, daß für jede dem Angeklagten zur Last gelegte Handlung eine besondere Frage vorzulegen sei, ohne den Fall auszunehmen, wo die mehreren Strafthaten gleichartige sind; es genügt daher nicht, wenn der Thatbestand der letzteren sonst unterschieden und die Frage z. B. mit dem Beisatze „in beiden Fällen" oder „durch zwei selbständige Handlungen" bejaht wird: RIII. 15. Dez. 80, 28. Jan. 82 (R. II, 638; IV, 86), Löwe, StPO. § 292 n. 6. Handelt es sich um die von der einen oder anderen Seite angeregte Feststellung, ob im Widerspruch mit dem Eröffnungsbeschlusse bloß ein festgesetztes Verbrechen (n. 3) vorliege, so ist dennoch gemäß § 292 zu verfahren, wegen der Fortsetzung aber eine Hülfsfrage zu stellen; so: cit. RIII. 17. Nov. 80, oder aber in den Fragen über die einzelnen Strafthaten selbst die Selbständigkeit der letzteren zum Ausdruck zu bringen: RIV. 2. April 82 (E. XIV, 75). In dem umgekehrten Falle, wo der Eröffnungsbeschluß ein einheitliches Handeln unterstellt hat, kann der Antrag der Staatsanwaltschaft, die demgemäß formulirte, einzige Frage in mehrere zu zerlegen, schon mit Rücksicht auf § 296 der StPO. nicht wegen Mangels an thatsächlichen Anhaltspunkten für eine solche Abweichung von jenem Beschlusse abgelehnt werden: RI. 29. Sept. 87 (R. IX, 476). Vgl. auch RIV. 25. Nov. 87, RIII. 28. Nov. 87 (R. IX, 654. 672). — Im Uebrigen gilt das, was § 292 vorschreibt, nicht bloß von den Haupt-, sondern auch von Hülfs- und Nebenfragen: RG. 25. Aug. 80 (E. II. 227), Löwe l. c. n. 8. Die alternative Fragestellung wird durch § 292 nicht berührt; vgl. cit. RIII. 28. Jan. 82.

19. Von einer Real-Konkurrenz und somit von Anwendbarkeit der §§ 74—79 kann nur da die Rede sein, wo die zweite That begangen ist, ehe wegen der ersten ein verurtheilendes Erkenntniß (gleichgiltig welcher Instanz) verkündet wurde; vgl. n. 8. 10, § 79 („welche vor der früheren Verurtheilung begangen war") und eine analoge Frage zu § 154 n. 28. Ueber den Zeitpunkt der Verkündung vgl. § 64 n. 12. Daß die Verurtheilung schon vor Verübung der zweiten That rechtskräftig geworden sei, verlangt das Gesetz zur Ausschließung jener §§ nicht: RI. 10. Jan. 81, RIII. 12. Jan. 81 (E. III, 213; R. II, 709), Dresd., Münch. (SGZ. XXIII, 67. 68. 342; StZ. I, 338; II, 220. 266; III, 87. 88; BE. IV, 150; V, 578), Darmst. 75, Stuttg. (HE. s. 17; WGBl. XVI, 154), Bind. GR. I, 177, Rein, SGZ. XV, 137, Harseim, GSaal 27 s. 466; a. M.: OT. (O. XIII, 529; XVII, 244; XVIII, 320), Schütze s. 201, Meves, StRZ. XIII, 170. Wird das frühere Urtheil in höherer Instanz aufgehoben (§§ 369, 393 StPO.) und ergeht erst demnächst in I. oder II. Instanz ein neues verurtheilendes Erkenntniß, so kommen die Handlungen, die zwischen beiden Urtheilen begangen werden, für § 79 nicht in Betracht, Olsh. § 79 n. 6; a. M.: RIII. 5. April 1900 (E. 33, 231). Namentlich sind die §§ 74 ff. auch dann ausgeschlossen, wenn die neue Strafthat nach einer, später im Wiederaufnahmeverfahren bestätigten Verurtheilung erfolgte: RI. 5. April 86 (R. VIII, 253) vgl. aber cit RIII. 5. April 1900. Dagegen werden die Grundsätze der Real-Konkurrenz anwendbar, wenn die zweite That nach einem freisprechenden Erkenntnisse erster Instanz, aber vor der Entscheidung der höheren Instanz wegen des ersten Falles begangen ist; a. M.: Bind. l. c.

20. Bei der Strafnormirung für die Fälle der Realkonkurrenz hat das StGB. das reine Absorptionsprinzip verworfen, vielmehr in dem lediglich das Zusammentreffen von „Verbrechen" und (oder) „Vergehen" vorsehenden § 74 für die nur bei diesen vorkommenden Arten der Freiheitsstrafen, vorbehaltlich der im § 75 statuirten Ausnahme, das Exasperationsprinzip adoptirt, für Haft- und Geldstrafen dagegen in den §§ 77. 78 das Kumulationsprinzip (quot crimina, tot poenae) festgehalten. — Der Fall, wo eins der konkurrirenden Verbrechen die Verurtheilung zur Todesstrafe nach sich zieht, ist im StGB. unberührt gelassen. Hier muß das letztere Prinzip als das rationellere Platz greifen, der Richter mithin neben der Todesstrafe auch die übrigen Strafen (einschließlich der Geld- und Ehrenstrafen) verhängen: OT. (O. XIII, 469; XIV, 74; XV, 9; XVII, 9), Münch. (BE. III, 457;

IV, 29; V, 83, 328), Bind. GR. I, 174, Teichmann, GSaal 32 f. 413; a. M.: Thomsen, ib. 31 f. 327. Dem steht die Unmöglichkeit der Vollstreckung aller neben einander nicht entgegen, zumal der Richter nicht übersehen kann, ob die Todesstrafe zur Vollstreckung gelangt. — Ein Gleiches gilt beim Stillschweigen des Gesetzes von der mildesten Hauptstrafe, dem Verweise: Rl. 2. Nov. 93 (GA. 41 f. 403: doch sei es statthaft, statt zweier gesonderter Verweisstrafen nur einen beide Vergehen betreffenden Verweis zu verhängen), Dresd. (StZ. I, 329), Otto f. 145; a. M.: Schw. n. 1. Bezüglich der Nebenstrafen vgl. § 76, bezüglich der Buße: § 188 n. 20.

21. Die Vorschriften der cit. §§ betreffen die Strafverhängung, nicht die Strafverfolgung; bei dieser ist so zu verfahren, als ob jeder Straffall für sich allein stände. Es muß sonach (unbeschadet des § 208 der StPO.) wegen aller Einzelfälle die Strafklage erhoben und die Untersuchung eingeleitet werden. Demnächst ist in Betreff jedes einzelnen im Erkenntnisse die erforderliche Feststellung zu treffen und eventuell die Verurtheilung auszusprechen. Letztere begründet für einen Wiederholungsfall die Rückfallsstrafe, selbst wenn die Einsatzstrafe (n. 23) nicht aus dem denselben Straffall betreffenden Strafgesetze verhängt war.

22. Indem § 74 Abs. 1 nicht, wie § 73, das „die schwerste Strafe (Strafart) androhende Gesetz" für anwendbar erklärt, sondern eine „Erhöhung der schwersten" unter den „verwirkten zeitlichen Freiheitsstrafen" vorschreibt, verpflichtet er den Instanzrichter, zunächst für jeden der Einzelfälle (sollten dieselben auch gleichartige sein: Manh., BA. 42 f. 343) die durch diesen verwirkte Strafe selbständig zu bemessen, dann unter den so bemessenen (Freiheits-) Strafen die schwerste auszuwählen und diese (die sog. „Einsatzstrafe": Mot. f. 79) nach Maßgabe des Abs. 3 zu erhöhen. Der Mangel dieser Bemessung ꝛc. (welche übrigens nicht dem Verfahren, sondern dem materiellen Gebiete der Straffestsetzung angehört, mithin ev. in zweiter Instanz vom Beruf.-Richter selbst nachgeholt werden muß: OT., O. XVII, 53) würde Nichtigkeit zur Folge haben, zumal da die Summe der Einzelstrafen für das statthafte höchste Maß der zu verhängenden Gesammtstrafe maßgebend ist: RU. 28. Nov. 79, Rl. 20. Sept. 80, RF. 29. Aug. 81 (R. I, 102; E. II, 235; BA. 47 f. 313), OT. (O. XIII, 225. 373; XVI, 42. 521. 766; GA. 24 f. 26), Münch. (BE. VI, 14), OHG. (Entsch. dess. 23 f. 41), Pütter, GA. 22 f. 402; a. M.: OT., OA. (O. XIII, 87. 394); ähnlich Dresd. (SGZ. XVI, 254; vgl. ib. XXII, 25: es bedürfe der speziellen Auswerfung aller übrigen Einzelstrafen neben der bemessenen Einsatzstrafe nicht, wenn selbst bei Zugrundelegung der überhaupt zulässigen Strafminima die Höhe der Gesammtstrafe hinter der Summe der Einzelstrafen zurückbleibe). — Vgl. StPO. § 266 Abs. 3.

23. Hieraus (n. 22) folgt, daß die verwirkten Einzelstrafen nicht unter dem gesetzlichen Mindestbetrag bemessen werden dürfen: RU. 28. Nov. 79 (R. I, 102) OT. (O. XVIII, 64), daß insbesondere die Einsatzstrafe, wenn sie an sich in Zuchthausstrafe bestehen müßte, nicht etwa deshalb auf kürzer als Ein Jahr bemessen werden darf, weil die Gesammtstrafe diese Dauer jedenfalls erreichen oder überschreiten würde, daß ferner, wenn jene (z. B. im Falle eines Versuchs) wegen Kürze ihrer Dauer in Gefängniß umzuwandeln ist, Zuchthausstrafe nicht um deswillen wiederhergestellt werden darf, weil unter Hinzurechnung der Zuschlagstrafe Zuchthaus von mindestens Einem Jahr als angemessen erscheint; vgl. Schw., SGZ. XX. 109.

24. Ebenso unerläßlich (n. 22) ist die Erhöhung der (Einsatz-) Freiheitsstrafe; sie kann nicht durch die zusätzliche Verhängung einer fakultativ angedrohten Nebenstrafe ersetzt werden: OT. (O. XIII, 416. 438. 539). Dieselbe fällt nur da weg, wo sie durch eine andere bindende Vorschrift ausgeschlossen wird. Das ist der Fall, wenn die Einsatzstrafe das im Abs. 3 bestimmte höchste Maß erreicht, oder eine Straferhöhung nur durch Kumulirung beider Strafen zu erzielen ist, z. B. wenn die Strafe eines von zwei Konkurrenzfällen auf eintägiges Gefängniß oder eintägige Festungshaft bemessen ist (anders bei der Haft; § 77): § 57 n. 16, Rl. 10. Nov. 87, IV. 4. Juni, 97 (E. XVI. 282 XXX, 141), Dresd. (SGZ. XVI, 239; XVII, 220), nicht aber, wenn die Straferhöhung einer Einsatz-Zuchthausstrafe nach Maßgabe des zu § 19 n. 3 Gesagten das Maß eines Monats nicht erreicht. Vgl. übrigens § 19 n. 2a.

25. Sind die verwirkten Einzelstrafen verschiedener Art, so ist die schwerste Strafart als die „schwerste Strafe" anzusehen. In Betreff der Reihenfolge der

Strafarten, nach ihrer Schwere geordnet, vgl. § 73 n. 14a u. 16. Um hier das statthafte Maß der Gesammtstrafe zu finden, sind die gelinderen Strafen nach Maßgabe des § 21 umzuwandeln; ebenso: RIV. 30. Mai, 24. Okt. 84 (R. VI, 388, 652: selbst für den Fall, wo der Angeklagte die milder bemessene Einzelstrafe während seiner Strafunmündigkeit, § 57, verwirkt hat, die Einsatzstrafe aber Zuchthaus ist). In Betreff des Maßes der Erhöhung vgl. § 19 n. 3. — Bei gleichartigen Strafen ist die länger dauernde stets die schwerste, sollte auch die andere in Folge gesetzlich vorgeschriebener Umwandlung (§ 44) an Stelle einer Strafe schwererer Art getreten sein; auf Fälle der letzteren Art findet daher Abs. 2 keine Anwendung: OT. O. XVII, 150).

26. Der Grundsatz, daß an Stelle mehrerer verwirkten Freiheitsstrafen eine gemäß Abs. 3 begrenzte Gesammtstrafe treten soll, erfährt eine *Abänderung*, wenn *Gefängniß mit Festungshaft* (vgl. § 75 n. 1—4) oder wenn Haft mit einer andern verwirkten Freiheitsstrafe zusammentrifft (§ 77).

26a. Die Gesammtstrafe muß zufolge Abs. 3 unter dem „*Betrag der verwirkten Einzelstrafen*" bleiben. Hiernach ist ihr Höchstbetrag selbst da, wo bereits früher mehrere der Einzelstrafen bemessen wurden und statt ihrer eine Gesammtstrafe erkannt war (§ 79 n. 13), auf Grund der Summe aller Einzelstrafen, nicht auf Grund einer Summirung der früher erkannten Gesammtstrafe mit den später verwirkten Einzelstrafen zu finden: OT. (O. XVII, 53).

27. Die fernere Bestimmung des Abs. 3, nach welcher die Gesammtstrafe *fünfzehnjähriges Zuchthaus* und *zehnjähriges Gefängniß* nicht übersteigen darf, ist selbstredend nicht maßgebend, wenn es sich um die Bestrafung mehrerer Straffthaten handelt, für welche die Erfordernisse einer nach §§ 74. 79 zu verhängenden Gesammtstrafe nicht vorliegen (n. 19): RII. 5. April 81 (E. IV, 54). Sie erleidet insofern eine Ausnahme, als die Gefängnißstrafe für einen *Strafunmündigen* selbst wegen eines Einzelfalles bis zu funfzehnjährigem Gefängnisse steigen kann (§ 57 Nr. 1); dasselbe muß gelten, wenn an Stelle einer durch Realkonkurrenz verwirkten Gesammtzuchthausstrafe Gefängniß von gleicher Dauer tritt (§ 57 n. 16); ebenso: RI. 10. Nov. 87 (E. XVI, 282), Münch. (BE. II, 35), Bind. GR. I, 175; a. M.: Rubo f. 544.

28. Die bemessenen Einzelstrafen sind nicht lediglich als Rechnungsfaktoren für die Festsetzung der Gesammtstrafe zu betrachten, sondern haben auch eine *selbständige* Bedeutung, welche sie ev. zur Erlangung der *Rechtskraft*, speziell der relativen (StPO. §§ 372. 398; vgl. auch ib. § 413) fähig macht. Freilich haben sich im entgegengesetzten Sinne OT., Münch. (O. XVI, 718; XVII, 499. 619. 827; St.Z. III, 106), desgleichen RII. 12. Juli 80, 9. Juni 91, RIV. 12. Juni 85, 20. Sept. 87 (E. II, 202; GA. 39 f. 232; R. VII, 378; IV, 449) ausgesprochen; dagegen wird obige Ansicht von RI. 30. Okt. 79, RIII. 23. Apr. 81, 8. Mai 93, 12. Apr. 94 (R. I. 25; E. IV, 140; XXIV, 149; XXV, 244) vertreten und ist neuerdings durch RPl. 18. Apr. 94 (E. XXV, 297) gebilligt worden; vgl. auch Katz, GSaal 36 f. 584ff., Löwe, StPO. § 372 n. 4. Demgemäß darf der Berufungsrichter, wenn die Berufung nicht von der Staatsanwaltschaft eingelegt ist, bei Bemessung der einzelnen Einzelstrafen über die in erster Instanz normirte Höhe derselben nicht hinausgehen: cit. RI. 30. Okt. 79, RII. XXIV, 149; RIV. 30 Okt. 94 (E. 26, 167); Löwe l. c. (doch sei der Berufungsrichter nicht an die Art gebunden, wie der erste Richter die Einzelstrafen auf die Gesammtstrafe zurückgeführt habe). Ferner werden durch die im Wege der Revision erfolgte Aufhebung der Gesammtstrafe und der Feststellung bezüglich einer oder einzelner oder mehrerer Vergehen die wegen der andern festgesetzten Strafen nicht beseitigt: cit. RIII. 23. Apr. 81, es sei denn, daß in concreto die Annahme begründet erscheint, daß schon die Realkonkurrenz an sich, so wie sie vom Instanzrichter angenommen wurde, die Bemessung der Einzelstrafen (zum Nachtheil des Angeklagten) beeinflußt habe: cit. RPl. 18. Apr. 94. Desgleichen bleiben, wenn in Folge der Wiederaufnahme des Verfahrens der eine oder andere der Angeklagepunkte und hiermit die in Betreff dieser bemessene Strafe ausscheidet, die übrigen Einzelstrafen als solche bestehen: cit. RIII. 8. Mai 93. In solchen und ähnlichen Fällen ist nicht etwa die ausgefallene Einzelstrafe (ihrem ganzen Betrage nach) auf die ursprüngliche Gesammtstrafe in Abzug zu bringen noch auch auf eine proportionelle Quote der letzteren zu erkennen, vielmehr muß der Richter die Gesammtstrafe nach Maßgabe des § 74 (innerhalb der ev. durch

§ 413 oder 372 StPO. gezogenen Grenze) neu bestimmen; vgl. cit. RIII. 8. Mai 93, OT. (O. XVI, 437). Das Ausscheiden oder Hinzutreten einer von mehreren Einzelstrafen (aus Anlaß einer neuen Verhandlung) bedingt übrigens nicht nothwendig bezw. nicht unter allen Umständen eine Herabsetzung bezw. Erhöhung des in erster Instanz für die Gesammtstrafe festgesetzten Strafmaßes (innerhalb der Maßbestimmungen des § 74); vgl. § 79 n. 14, Löwe l. c. Auch liegt eine (nach § 398 Abs. 2 der StPO. unstatthafte) reformatio in pejus gemäß RIII. 22. Sept. 80 (R. II, 239) nicht vor, wenn bei einer erneuten Verhandlung derselbe Gegenstand der Anklage nicht, wie früher, als ein Fall der Realkonkurrenz, sondern als Einzelthat festgestellt, gleichwohl aber die Strafe ebenso hoch, wie früher die Gesammtstrafe, bemessen wird.

29. Findet die Aburtheilung in demselben Verfahren statt, so ist auf eine Gesammtstrafe selbst dann zu erkennen, wenn die Verurtheilung wegen der einen That erst in zweiter Instanz und nach Verbüßung der wegen der anderen in erster Instanz erkannten Strafe erfolgt; vgl. § 79 n. 18a.

30. Der § trifft nur den Fall, wo durch mehrere Verbrechen (Vergehen) mehrere prinzipale Freiheitsstrafen verwirkt sind; er bleibt ausgeschlossen, wenn es sich um die Umwandlung mehrerer kumulirter Geldstrafen in Freiheitsstrafen handelt; vgl. § 78 n. 2. — Bez. der Buße vgl. § 188 n. 20.

31. Insoweit besondere Reichs- oder Landes-Strafgesetze für die dort vorgesehenen Strafthaten keine abweichenden Vorschriften enthalten, kommen die §§ 74—79 auch bei diesen zur Anwendung; vgl. EG. § 2 n. 2. Besondere Vorschriften der gedachten Art finden sich im VZollgef. §§ 158. 159, in den Branntweinsteuer-Ges. v. 8. Juli 1868 und 24. Juni 1887 § 67 bezw. § 33, sowie in dem Zucker-Besteuer.-Ges. v. 31. Mai 1891 § 59; im Braustenergef. v. 31. Mai 1872 § 37 Abs. 2, im Tabacksst.-Ges. v. 16. Juli 1879 § 42 Abs. 2, vgl. § 73 n. 9. Dagegen wird § 74 anwendbar, wenn mehrere Zoll-Hinterziehungen realiter zusammentreffen. — In Preußen tritt beim Zusammentreffen eines Zollvergehens mit einer andern Strafthat sofort die gerichtliche Zuständigkeit (unter Ausschluß des administrativen Strafverfahrens) ein: G. v. 26. Juli 97 (GS. S. 237). Dasselbe gilt bei Steuervergehen § 2, OT. 68, (O. IX, 277, Delius, Praxis S. 281.

32. Die §§ 74—79 greifen auch da Platz, wo einer der Straffälle unter der Herrschaft eines älteren außer Kraft getretenen Strafgesetzes verübt wurde; welche Grundsätze jenes ältere Gesetz in Betreff der Real-Konkurrenz aufstellte, kommt hier nicht in Betracht, da diese Konkurrenz erst unter der Herrschaft des neuen Gesetzes eingetreten, also auch nur nach diesem zu beurtheilen ist; a. M.: Dresd. (SGZ. XVI, 86). Vgl. § 79 n. 12.

33. Ebenso finden die Grundsätze der Real-Konkurrenz auch da Anwendung, wo einzelne der abzuurtheilenden Konkurrenzfälle im Auslande verübt wurden, vorausgesetzt, daß die inländischen Gesetze für die Bestrafung maßgebend sind (§§ 4. 5.). Vgl. § 79 n. 16.

34. In Betreff des Verfahrens vgl. § 79 n. 1ff. und oben n. 18, in Betreff der Zuständigkeit die §§ 2—5. 13 der StPO. Für die prozessuale Behandlung ist § 265 ib. von Bedeutung. — Ueber die Fälle, wo Personen des Beurlaubtenstandes sich eines gemeinen Verbrechens 2c. in Real-Konkurrenz mit einem militärischen, zur Militärgerichtsbarkeit gehörigen, schuldig machen, vgl. MStGO. §§ 4. 9.ff., Hecker, GA. 30 f. 105.

35. Der § ist in den §§ 205. 264 der StPO. unter dem Ausdrucke „Strafgesetz" mit verstanden und daher im Eröffnungsbeschlusse hervorzuheben; wurde in letzterem statt des § 74 der § 73 bezogen, mithin ideelle Konkurrenz angenommen oder das strafbare Verhalten des Angeklagten als ein fortgesetztes Delikt aufgefaßt, so darf der Richter nicht wegen Realkonkurrenz strafen, ohne vorher den Angeklagten auf diesen veränderten Gesichtspunkt aufmerksam gemacht zu haben: RII. 6. Juli 80, 1. Nov. 86, RI. 17. Jan. 84, 22. Dez. 87 (R. II, 163; VIII, 659; E. IX, 426; XVI, 437). Entsprechendes gilt im umgekehrten Falle: RIV. 4. Febr. 90 (E. XX, 226). Doch führt die Unterlassung jenes Hinweises nur dann zur Aufhebung des Urtheils, wenn letzteres auf dieser Unterlassung, bezw. auf der durch den Hinweis zu verhütenden Vertheidigungsbeschränkung beruht (StPO. § 376): RIV. 17. Mai 92 (GA. 40 f. 149). — Ist von zwei in der Anklageschrift verfolgten Strafthaten

§ 75. Trifft Festungshaft nur mit Gefängniß zusammen, so ist auf jede dieser Strafarten gesondert zu erkennen.

Ist Festungshaft oder Gefängniß mehrfach verwirkt, so ist hinsichtlich der mehreren Strafen gleicher Art so zu verfahren, als wenn dieselben allein verwirkt wären.

Die Gesammtdauer der Strafen darf in diesen Fällen funfzehn Jahre nicht übersteigen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 73; Pr. StGB.: (fehlte).]

---

nur eine im Eröffnungsbeschlusse benannt, so kann der erkennende Richter über die andere nicht verhandeln, sollte jener Beschluß auch den § 74 und die betreffende Strafvorschrift allegiren: RII. 13. Jan. 80 (E. I, 66). Im Uebrigen vgl. n. 18 und bezw. der Kosten den § 498 der StPO.; diesem § zufolge darf der Richter, wenn ein Angeklagter nur rücksichtlich einzelner Straffälle freigesprochen wird, der Staatskasse nicht ohne Weiteres eine Kostenquote aufbürden, er muß vielmehr prüfen, ob durch die Verhandlung jener Fälle besondere Kosten entstanden sind, und ev. den Angeklagten nur von diesen entbinden: RI. 19. Mai 82 (BA. 48 f. 204).

§ 75.

1. Die hier statuirte Ausnahme von der Regel des § 74 ist auf die im § speziell vorgesehenen Fälle zu beschränken; in Fällen des Zusammentreffens der Festungshaft mit Festungshaft oder Zuchthaus verbleibt es daher bei jener Regel. Dagegen ist dasjenige der Festungshaft mit Haft durch § 77 geregelt.

2. Im Falle des Abs. 2 kommen für die gleichartig zu bestrafenden Handlungen die Regel und Maßbestimmung des § 74 zur Anwendung: es ist sonach statt der mehreren Gefängniß- und Festungshaft-Strafen je eine (ermäßigte) Gesammtstrafe zu verhängen, jedoch mit der Maßgabe, daß die Gesammtdauer beider fünfzehn Jahre nicht übersteigt. Hierbei ist lediglich die Summe der bemessenen Zeiträume entscheidend, da eine Umwandlung der Strafart nicht stattfindet. Kommen substituirte Freiheitsstrafen hinzu, so kann die Gesammtdauer 17 Jahre betragen (§ 78 n. 6).

3. Ergiebt die Zusammenrechnung der „gesondert erkannten" Strafen eine Gesammtdauer von mehr als funfzehn Jahren, so muß die Reduktion auf diesen Betrag so erfolgen, daß die an sich verwirkten Strafen möglichst aufrecht erhalten bleiben; es ist daher zunächst die Dauer der (milderen) Festungshaft zu ermäßigen; a. M.: HStR. I, 690, Rüd. n. 2, Schw. n. 3 (sie wollen beide Strafen ratirlich reduziren), Buch. n. 3, Olsh. n. 4 (überlassen Alles dem Ermessen des Instanzrichters); vgl. § 78 n. 3. Es versteht sich (arg. § 74 Abs. 3) von selbst, daß die Dauer der Gefängnißstrafe zehn Jahre nicht übersteigen, der überschießende Rest also nur in Festungshaft bestehen darf.

4. Eine eigenthümliche Gestalt nimmt die Sache an, wenn das Gesetz eine der konkurrirenden Strafthaten mit Gefängniß, die andere wahlweise mit Festungshaft oder Gefängniß bedroht, indem, sofern in Betreff der letzteren die mildere Strafe gewählt wird, Strafkumulation eintritt, während im entgegengesetzten schwereren Fall bloße Exasperation Platz greift. Der Instanzrichter muß bemüht sein, dies bei der Strafabmessung auszugleichen.

5. Die gesondert verhängten Strafen sind hintereinander zu vollstrecken. In Betreff der Reihenfolge schweigt das Gesetz; desgleichen die StPO.; es empfiehlt sich, mit der strengeren Gefängnißstrafe zu beginnen. Ist jedoch mit Rücksicht auf die Monate von 31, 30, 29 u. 28 Tagen die Strafdauer länger oder kürzer, jenachdem die eine Strafart vorher oder nachher vollstreckt wird, so muß so vollstreckt werden, daß die Strafdauer die kürzeste wird. Olsh. n. 2 folgert aus dem E.G. z. StPO. § 6, daß landesgesetzliche Vorschriften, welche das Ermessen der Strafvollstreckungsbehörden in dieser Materie beschränken möchten, außer Kraft getreten sein.

§ 76. Die Verurtheilung zu einer Gesammtstrafe schließt die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte nicht aus, wenn diese auch nur neben einer der verwirkten Einzelstrafen zulässig oder geboten ist.

Ingleichen kann neben der Gesammtstrafe auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden, wenn dieses auch nur wegen einer der mehreren strafbaren Handlungen statthaft ist.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 74; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 77. Trifft Haft mit einer anderen Freiheitsstrafe zusammen, so ist auf die erstere gesondert zu erkennen.

Auf eine mehrfach verwirkte Haft ist ihrem Gesammtbetrage nach, jedoch nicht über die Dauer von drei Monaten zu erkennen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 75; Pr. StGB.: § 338.]

---

§ 76.

1. Der § 76 spricht nur von dem Falle, wo auf eine „Gesammtstrafe" zu erkennen ist, also nur vom Falle des § 74 (Real-Konkurrenz). Im Falle der Ideal-Konkurrenz ist § 73 maßgebend; vgl. auch § 79.

2. Obschon der § nur einzelner Nebenstrafen gedenkt, so gilt das dort Gesagte dennoch, beim Stillschweigen des StGB., hinsichtlich der übrigen (vgl. Abschn. 1 n. 2), auch von letzteren. Vgl. § 74 n. 20.

3. Auf den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte kann neben einer Gesammt-Gefängnißstrafe nur dann erkannt werden, wenn die Einzelstrafe, welche für den mit dieser Nebenstrafe bedrohten Fall bemessen ist, drei Monate erreicht; vgl. § 32 n. 4.

4. Dagegen folgt aus § 76, daß, wenn mehrere der Einzelhandlungen mit derselben Nebenstrafe auf Zeit bedroht sind, diese als nunmehrige Nebenstrafe der Gesammtstrafe gleichwohl nur einmal verhängt werden darf: OT. (O. XVIII, 775), und daß deren Dauer durch die §§ 32. 35. 38 ebenso begrenzt ist, als wenn nur eine solcher Einzelhandlungen vorläge, daß mithin die geringste Dauer der Aberkennung der Ehrenrechte ein, bezw. zwei und nicht zwei, bezw. vier Jahre beträgt: cit. OT., die längste dagegen fünf bezw zehn Jahre: MI. 12. Mai 84 (R. IV, 479), OT. (O. XIX, 278), daß endlich die Polizeiaufsicht nur fünf Jahre hindurch währt; vgl. § 79 n. 11. Die Berechnung der Zeitdauer beginnt dann erst mit der „Abbüßung" 2c. der wegen der konkurrirenden Straffälle erkannten Freiheitsstrafen (§§ 36. 38), mögen diese in einer Gesammt- oder in mehreren gesonderten Strafen (§§ 74. 75) bestehen: auch in letzterem Falle ist die Bestrafung und demgemäß auch die Verbüßung 2c. der Strafen als eine einheitliche anzusehen.

§ 77.

1. Die §§ 74—76 beziehen sich nur auf Verbrechen und Vergehen. Für die durch Uebertretungen verwirkten Freiheitsstrafen (Haft) enthält § 77 die Regelung. Außerdem wird derselbe wirksam, wenn die Haft in Fällen des § 140 Nr. 2 oder für Beleidigungen (§§ 185. 186), also für Vergehen verhängt wird. Ebenso finden die Vorschriften des § 362 Anwendung, insoweit keine der Verurtheilungen aus einer der Nrn. 3—8 des § 361 erfolgt.

2. Die Vorschrift des § 77 ist dem Angeklagten weniger günstig, als das im § 74 aufgestellte Exasperationsprinzip. Wegen des Falles, wenn eine der konkurrirenden Handlungen mit Gefängniß, die andere wahlweise mit Gefängniß oder Haft bedroht ist, vgl. § 75 n. 4.

3. Mit Rücksicht auf die Vorschrift dieses § erscheint es an sich nicht geboten, die Untersuchungen wegen Uebertretungen und damit konkurrirender schwererer Straf-

§ 78. Auf Geldstrafen, welche wegen mehrerer strafbarer Handlungen allein oder neben einer Freiheitsstrafe verwirkt sind, ist ihrem vollen Betrage nach zu erkennen.

Bei Umwandlung mehrerer Geldstrafen ist der Höchstbetrag der an die Stelle derselben tretenden Freiheitsstrafe zwei Jahre Gefängniß und, wenn die mehreren Geldstrafen nur wegen Uebertretungen erkannt worden sind, drei Monate Haft.

[1. Entw.: § 65; II. Entw.: § 76; Pr. StGB.: § 56.]

---

fälle zu verbinden und alle zusammen vor den für die letzteren zuständigen Richter zu bringen. Dagegen empfiehlt sich auch hier diese Verbindung im Hinblick auf die Bestimmung des § 78 Abs. 2.

4. In Betreff der Reihenfolge der Strafverbüßung vgl. § 75 n. 5.

4a. Die mehreren Haftstrafen können äußerlich in eine zusammengezogen werden (sog. Gesammtbetragsstrafe, nicht etwa Gesammtstrafe). In den Höchstbetrag von 3 Monaten sind substituirte Freiheitsstrafen nicht einzurechnen, § 78 n. 6.

§ 78.

1. Auf jede verwirkte Geldstrafe ist besonders (in getrennter Weise) zu erkennen, also nicht auf eine Gesammtstrafe, doch können die Einzelbeträge in der Urtheilsformel zusammengezogen werden (§ 77 n. 4a): RIV. 24. Febr. 85, RIII. 26. Sept. 87 (R. VII, 144; IX, 466), OT. (O. XV, 674). Es macht hierbei keinen Unterschied, ob diese Geldstrafen allein oder neben einer Freiheitsstrafe, unbedingt oder wahlweise statt einer anderen Strafe (z. B. für den Fall des Vorhandenseins mildernder Umstände) angedroht sind: OT. 65 (O. VI, 292). In solchen Fällen ist das zu § 75 n. 4, § 77 n. 2 Gesagte zu berücksichtigen. Hat der erste Richter gegen den eingangs ausgesprochenen Satz gefehlt, so kann der wegen einer der Anklagen freisprechende Berufungsrichter den verhängten Gesammtbetrag nach seinem Ermessen ermäßigen: StPO. § 369; vgl. OT. (O. XVII, 465).

2. Ebenso ist jede der verhängten Geldstrafen besonders nach Anleitung der bezüglichen Vorschriften der §§ 28. 29 umzuwandeln, insoweit dadurch der im Abs. 2 für ihre Gesammtsumme bestimmte Höchstbetrag nicht überschritten wird. Es ist mithin nicht auf eine (durch Erhöhung der höchsten unter den substituirten Freiheitsstrafen gefundene, unter dem Gesammtbetrag der letzteren bleibende) Gesammtstrafe im Sinne des § 74, sondern auf die sämmtlichen Subsidiarstrafen in deren vollem Betrage (innerhalb obiger und nicht etwa der im § 29 Abs. 2 gezogenen Grenze) zu erkennen: RIII. 9. Juli 81, 15. April 82, RII. 27. Jan. 82, RIV. 24. Febr. 85 (E. IV, 367; V, 371; R. IV, 325; VII, 144), Münch. (StZ. II, 173). Desgleichen findet § 74 Abs. 2 hier keine Anwendung und sind daher beim Zusammentreffen von Vergehen und Uebertretungen nicht etwa die sämmtlichen Geldstrafen in Gefängniß umzuwandeln; vgl. § 77.

3. Erfolgt demgemäß die Umwandlung der mehreren Geldstrafen theils in Gefängniß, theils in Haft (n. 2), so darf die Gesammtsumme den Höchstbetrag von zwei Jahren nicht überschreiten (sonst würde der wegen mehrerer Vergehen Verurtheilte günstiger gestellt sein, als wenn er anstatt einzelner der Vergehen bloße Uebertretungen begangen hätte): Buch. n. 5; a. M.: Rüd. n. 3, Otto s. 44 n. 10. Olsh. n. 3 hält neben 2 Jahren Gefängniß noch 2 Monate Haft für zulässig. Uebersteigt in einem solchen Falle die Gesammtsumme die zweijährige Dauer, so ist die Reduktion in der Weise vorzunehmen, daß zunächst die Haft in Wegfall gebracht wird: diese bleibt dagegen bestehen, soweit die Gefängnißstrafe den statthaften Höchstbetrag nicht erreicht; vgl. § 75 n. 3.

4. An Stelle des Höchstbetrags von zwei Jahren Gefängniß tritt sechszehnmonatiges Zuchthaus, wenn die Geldstrafen neben einer prinzipalen Zuchthausstrafe verhängt werden: § 28 Abs. 3; es wird dann das unter n. 2. 3 Gesagte analog anwendbar.

§ 79. Die Vorschriften der §§ 74—78 finden auch Anwendung, wenn, bevor eine erkannte Strafe verbüßt, verjährt oder erlassen ist, die Verurtheilung wegen einer strafbaren Handlung erfolgt, welche vor der früheren Verurtheilung begangen war.
[I. Entw.: § 66; II. Entw.: § 77; Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 239, 1149.]

5. Der Höchstbetrag von drei Monaten Haft gilt auch da, wo die Umwandlung in Haft wegen eines oder mehrerer Vergehen erfolgt (§ 28 Abs. 2); ebenso: RU. 27. Jan. 82, RI. 2. Jan. 83 (E. V, 371; VII, 368).

6. Abs. 2 bezieht sich nur auf die substituirte, nicht auf die prinzipale Freiheitsstrafe; für diese sind nur die §§ 74. 76. 77 maßgebend; die Dauer derselben kann durch den Hinzutritt der substituirten eine Verlängerung über das in jenen §§ bestimmte Maß hinaus erfahren (dasselbe tritt auch da ein, wo wegen eines Einzelfalles das höchste Maß der statthaften Freiheitsstrafe und daneben eine Geldstrafe verhängt ist); a. M.: Buch. n. 4, Rubo s. 544. Die Verbindung einer substituirten mit einer prinzipalen Freiheitsstrafe zu einer Gesammtstrafe im Sinne des § 74 ist unzulässig.

7. Abs. 2 findet auch bei Zollvergehen Anwendung: § 162 des VZoll.G. bezieht sich nur auf den Fall einer Einzel-Defraude: RIII. 3. Juli 90 (E. XXI, 44), OT. (O. XVI, 328); a. M.: Frank, Z. f. StR. XIV, 437. — Doch kann der Vorschrift in den durch das StGB. nicht berührten Materien (EG. § 2) durch landesgesetzliche Bestimmungen derogirt werden: RIII. 1. Mai 80 (E. II, 33); vgl. EG. § 5 n. 2.

8. Ueber den Fall, wo eine Geldstrafe neben der Todesstrafe verwirkt ist, vgl. § 74 n. 20.

§ 79.

Inhalt:

Aburthlg. erste: 4. 14. 17.
" and. Bbstaat.: 17. 27.
" ausländ.: 16. 17.
" zweite: 5. 18 ff.
Berufungs-Richter: 5. 21.
Ehrenstrafen: 11. 19.
Erlaß d. Strafe: 18. 19.
Eventualentscheidung: 5. 9.
Feststellung: 22.
Freiheitsstrafen: 8. 9.
" substit.: 10.
Gericht 1. Inst.: 5. 21.
" 2. Inst.: 5. 21.
Gesammtbestrafung: 5 ff.
Gesammtfreiheitsstrafe: 8—10.
Gesetzwechsel: 12
Konkurrenzfälle, mehrere: 13.
Nachtragsverfahren: 23 ff. 5. 15.
Nichtigkeit: 4a. 15
Polizeiaufsicht: 11. 19.
Rechtskraft: 4. 5. 23.
Strafabmessung: 6.
Strafe, Höchstbetrag: 7—9.
Strafkumulation: 7.
Strafumwandlung: 9. 10. 17.
Strafumwdlg., nachtr.: 23—27.
Strafverfolgg. d. Verletzten: 20.
" Verbindg.: 1—3.
Strafvollstreckung: 14.
Verbüßung der Strafe: 18. 19.
Verjährung: 14. 18.
Verurtheilung, frühere: 4. 6.
" zweite: 5. 18 ff. 21.
Zeit: 21.
Zuchthaus: 8. 9. 17.
Zusatzstrafe: 8. 10. 17.
Zuständigkeit: 5.

1—4. Die wünschenswerthe Verbindung der Verfolgung aller Konkurrenzfälle in Einem Verfahren (§§ 2—5. 13 StPO.) ist nicht immer ausführbar; der Gesetzgeber hat sie daher nicht in gebietender Weise vorgeschrieben, dagegen im § 79 bestimmt, daß (von dem unter n. 18 ff. behandelten Falle abgesehen) auch bei einer getrennten Verfolgung die strafmildernden Vorschriften der §§ 74—78 Anwendung finden sollen. Daraus folgt, daß von § 79 nur in den Fällen einer Real-Konkurrenz die Rede sein kann; es scheiden also die Fälle aus, wo die zweite That erst nach der Verurtheilung wegen der ersten begangen ist, sollte auch die damals verhängte Strafe noch nicht vollstreckt sein: RI. 10. Jan. 81 E. III, 213), OT. (O. XIV, 500. 654). — Vgl. im Uebrigen, insbesondere wegen der Streitfrage, ob zur Ausschließung des § schon eine bei Verübung der zweiten That noch nicht rechtskräftig gewordene Verurtheilung wegen des ersten Falles genügt, § 74 n. 19.

5. Die Aufgabe, die Grundsätze der Real-Konkurrenz auch bei einer getrennten Verfolgung zur Geltung zu bringen, fällt demjenigen Richter zu, welcher über einen Konkurrenzfall in erster oder zweiter Instanz zu entscheiden berufen ist, nachdem über den andern Fall bereits vorher entschieden war. Dies gilt selbst dann, wenn frühere Entscheidung noch nicht rechtskräftig geworden ist: hier hat der Richter, sofern sich die Entscheidung über den zweiten Fall nicht füglich hinausschieben läßt, die Strafe für diesen selbständig auszusprechen, gleichzeitig aber Verfügung zu treffen

wie eventuell die Gesammtbestrafung eintreten solle, wenn jene frühere Verurtheilung rechtskräftig werden möchte: gelangt dann der erste Fall demnächst erst zur Aburtheilung in der höheren Instanz, so muß der mit dieser befaßte Richter, wenn er die Entscheidung der früheren theilweise abändert, wiederum das den anderen Fall betreffende Erkenntniß in ganz gleicher Weise berücksichtigen und eventuell in Betreff der Gesammtbestrafung Verfügung treffen 2c. 2c. Vgl. OT., Antr. d. GStA. (O. XII, 569; XVII, 581), Merkel, HH. IV, 235, Olsh. n. 7. 18; a. M.: RIII. 6. Juli 81, 10. März 87, RII. 4. Okt. 81, 31. Jan. 82, RF. 27. Juli 83 (E. V, 1; R. III, 592; IV, 102; IX, 176; V, 522: insofern sie es mindestens für zulässig erachten, daß der Richter statt der alternativ zu verhängenden Gesammtstrafe bloß eine Einzelstrafe verhänge und die Festsetzung der Gesammtstrafe einem besonderen Nachtragsverfahren — vgl. n. 23 — überlasse). OT., Dresd. und Schwarze (O. XVII, 581; XVIII, 546; SGZ. XVIII, 342. 70: erachten das letzterwähnte Verfahren für allein statthaft), Münch. 77, 78 (BE. VII, 143; VIII, 198: halten in solchen Fällen Vertagung für geboten), Rüd. n. 6, Bind. GR. I, 177.

6. Der hiernach (n. 5) mit der zweiten Aburtheilung befaßte Richter muß zunächst für jeden der jetzt abzuurtheilenden Fälle die Einzelstrafe bestimmen (vgl. § 74 n. 22, OT., O. XIII, 438), und dann unter Berücksichtigung der früher bereits ergangenen Verurtheilung die Gesammtbestrafung nach Anleitung des zu § 74 n. 23 ff. Ausgeführten in der Weise aussprechen, als wenn ihm jetzt alle Fälle zur Aburtheilung vorlägen: Dresd. (StZ. II, 265), OT. (O. XIX, 360); vgl. § 74 n. 28. — In Betreff der Art und Weise, wie jene Gesammtbestrafung zu bestimmen sei, sind folgende Unterscheidungen zu machen.

7. Findet der Richter, daß durch den seiner Entscheidung unterliegenden neuen Straffall eine Strafe verwirkt ist, auf welche neben der früher verhängten gesondert zu erkennen ist (z. B. Geldstrafe, Verweis, Festungshaft neben Gefängniß, Haft neben einer anderen Freiheitsstrafe: §§ 75. 77. 78), so spricht er diese als Zusatzstrafe zur früher verhängten (unter Innehaltung der in jenen §§ für Kumulation der Freiheitsstrafen bestimmten Höchstbeträge) aus.

8. Ist durch den neuen Straffall dieselbe Art der Freiheitsstrafe verwirkt, auf welche wegen des früheren bereits erkannt war, so ist dem richterlichen Ermessen überlassen, entweder die Gesammtstrafe voll auszusprechen, und die früher erkannte Strafe in Wegfall zu stellen, oder aber die erforderliche Straferhöhung in Form einer Zusatzstrafe zu verhängen; vgl. RII. 20. Febr. 83 (E. VIII, 62). Ebenso verfährt er, wenn wegen des früheren Falles auf Zuchthaus erkannt ist, die nunmehr zu verhängende Strafe aber in Gefängniß oder Festungshaft bestehen würde: arg. § 74 Abs. 2; das gilt selbst dann, wenn er an sich nicht zuständig wäre, selbständig auf Zuchthaus zu erkennen; ebenso: Löwe StPO. § 492 n. 1. — Bezüglich der Fälle, wo das frühere Urtheil bereits eine Gesammtstrafe verhängt hatte, vgl. n. 14.

9. Ist dagegen wegen des zuletzt zur Aburtheilung gelangenden Falles auf eine schwerere Art der Freiheitsstrafe zu erkennen, als früher verhängt war, so muß der Richter diese in dem für die Gesammtbestrafung als angemessen erachteten Maße und zugleich dabei aussprechen, daß durch dieselbe die frühere Freiheitsstrafe in Wegfall komme; vgl. RII. 22. Juni 80, RF. 27. Juni 83 (E. II, 198; R. V, 522), OA. (O. XIII, 361; XIV, 495. 568) und oben n. 8. — Es versteht sich dann von selbst, daß die ganze Verurtheilung und damit auch die Beseitigung der früheren erst mit dem Augenblicke wirksam werden kann, wo jene die Rechtskraft beschritten hat. Der Richter muß sonach bei der Strafabmessung auch dieses, sowie nicht minder eine etwaige in der Zwischenzeit bereits erfolgte theilweise Verbüßung der zuerst verhängten Strafe berücksichtigen, damit die Gesammtstrafe (unter Einrechnung des bereits verbüßten Theils) dem Willen des Gesetzgebers entspreche: Dresd. (StZ. II, 265), Münch. (BE. IV, 29). In solchem Falle greift derselbe nicht in die Vollzugsrechte der Staatsanwaltschaft über, wenn er den bereits verbüßten Theil der Gefängnißstrafe nach Maßgabe des § 21 selbst umwandelt und die Anrechnung der so gefundenen Strafzeit auf die Gesammtstrafe verfügt: RI. 17. Mai 83 (R. V, 365). Es empfiehlt sich jedoch, die Umwandlung der Strafvollstreckungsbehörde zu überlassen und lediglich zu bestimmen, daß von der erkannten Gesammtstrafe die beim dereinstigen Eintritt der Rechtskraft des Urtheils verbüßte, dann erst umzuwandelnde Gefängnißstrafe in Abrechnung gebracht werde; so: RII. 20. Febr. 83,

RIV. 2., 5. Jan. 86 (E. VIII, 62; R. VIII, 3) u. II 6. Okt. 96 (GA. 44, 253). — Bei der Umwandlung bleibt die Vorschrift des § 19 Abs. 2 außer Anwendung, d. h. es kann auch auf Zuchthaus unter einem vollen Monat erkannt werden, jedoch darf die Zuchthausstrafe auch in solchen Fällen niemals nach Bruchtheilen eines Monats bemessen werden. R. 13. April, 18. Juni 81 (R. 3, 232 u. 415).

10. Das unter n. 8. 9 Gesagte findet auch in Betreff der Umwandlung der verhängten Geld- in Freiheitsstrafen Anwendung. Von der Umwandlung ist selbstredend abzusehen, insoweit dadurch der im § 78 Abs. 2 bestimmte Höchstbetrag der Gesammtdauer überschritten werden würde.

11. In Betreff der „Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte oder der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter", sowie der „Zulässigkeit von Polizeiaufsicht" ist das zu § 76 n. 4 Bemerkte zu berücksichtigen. War eine jener Strafen bereits wegen des ersten Falles verhängt, so kann der den zweiten Fall aburtheilende Richter, wenn er auch hierbei die Verhängung derselben Strafe für gerechtfertigt erachtet (: Münch. StZ. IV, 250), unbedenklich das Maß derselben innerhalb der in den §§ 32. 35. 38 bestimmten Grenzen erhöhen: OT. (O. XIII, 312), was auch in Form der Verhängung einer zusätzlichen Strafe geschehen kann: RII. 12. Mai 82 (R. IV, 479), OT. (O. XIX, 360; dieses Erk. erachtete die Verlängerung der Zeitdauer unter Umständen sogar für geboten); die Berechnung der Zeitdauer beginnt dann selbstverständlich erst mit der Abbüßung ꝛc. aller durch beide Urtheile verhängten Freiheitsstrafen. Beläßt er es dagegen bei der bereits im vorhergegangenen Urtheil verhängten Strafe, so muß er ausdrücklich aussprechen, daß die Berechnung der Zeitdauer derselben erst mit der Verbüßung ꝛc. aller durch beide Urtheile erkannten Freiheitsstrafen beginne, und zwar selbst dann, wenn zur Zeit bereits die zuerst erkannte Freiheitsstrafe vollständig verbüßt (die gleichzeitig verhängte Geldstrafe aber noch nicht vollstreckt; vgl. n. 19) war, der Lauf der im ersten Urtheil für die Ehrenstrafe ꝛc. bestimmten Frist somit bereits begonnen hatte (§ 36); diese theilweise Erduldung der Ehrenstrafe ꝛc. ist dann als nicht geschehen anzusehen: der Angeklagte, welchem die strafmildernden Vorschriften der §§ 74—76 zu Statten kommen, muß diese davon unzertrennliche ungünstige Folge hinnehmen. — Hätte der über den zweiten Fall aburtheilende Richter die bereits früher verhängte Ehren- ꝛc. Strafe zum zweiten Male erkannt, ohne sich über das Verhältniß derselben zur ersten Verurtheilung auszusprechen, so würde das zu § 36 n. 5 Gesagte im vollen Maße anwendbar.

12. Erfolgte die frühere Verurtheilung unter der Herrschaft eines älteren, jetzt durch ein neues ersetzten Strafgesetzes, so sind die unter n. 5—11 entwickelten Grundsätze in gleicher Weise anzuwenden. Vgl. § 74 n. 32.

13. Die vorstehend (n. 5—12) entwickelten Grundsätze sind auch da zur Anwendung zu bringen, wo eine Verurtheilung wegen mehrerer Konkurrenzfälle, oder mehrere (Konkurrenzfälle betreffende) Verurtheilungen vorhergegangen sind, und zwar selbst dann, wenn bei der zweiten Vorbestrafung übersehen worden war, daß eine Real-Konkurrenz mit dem vorher abgeurtheilten Falle obwalte; der die dritte Verurtheilung aussprechende Richter muß dann wegen aller die Gesammtbestrafung vornehmen, insofern nicht die eine oder andere der vorher erkannten Strafen verbüßt, verjährt oder erlassen ist, vgl. Mot. s. 80, § 74 n. 26a, RI. 1. Nov. 86, RIV. 24. Okt. 84 (E. XV, 29; R. VI, 652). Hierbei wird vorausgesetzt, daß der zuletzt zur Aburtheilung gelangende Fall mit allen früheren und nicht bloß mit einzelnen derselben konkurrire. Konkurrirt dagegen z. B. der erste (abgeurtheilte) Fall zwar mit dem zweiten (abgeurtheilten), und ebenso dieser zweite mit dem dritten (noch abzuurtheilenden), der letztere aber nicht mit dem ersten, so kann der dritte Fall als für die Gesammtstrafe konkurrirend nicht beigezogen werden, vielmehr ist die durch ihn verwirkte Strafe gesondert zu verhängen, so: RI. 29. Okt. 88 (E. XVIII, 333), Münch. (BE. V, 439: unter der „früheren Verurtheilung" verstehe der §§ 79 beim Vorliegen mehrerer Verurtheilungen nur die erste derselben). Folgeweise sind, wenn nicht Ein solcher dritter Fall, sondern mehrere nicht mit dem ersten konkurrirende vorliegen, zwei Gesammtstrafen zu verhängen, die eine für die in die Zeit vor der ersten Verurtheilung fallenden Strafthaten, die andere für die erst später verübten: so: RII. 5. April 81, RI. 24. April 84 (E. IV, 54; R. VI, 292); vgl. Münch. (BE. IV, 465).

14. In obigen Fällen (n. 5 ff.) ist die Sache so aufzufassen und zu behandeln, als sei die Verurtheilung in der vom Gesetzgeber zunächst gewollten regelrechten

Weise in einem Verfahren und durch ein Erkenntniß erfolgt, als läge mithin nur eine einzige alle verhängten Strafen aussprechende Verurtheilung vor. War daher bereits in dem früheren Urtheile eine Gesammtstrafe verhängt (n. 13), so hört die Selbstständigkeit derselben auf und es bilden die damals bemessenen Einzelstrafen gemeinschaftlich mit den neu bemessenen die Elemente zur Bildung der neuen Gesammtstrafe; RII. 20. Febr. 83, RIII. 22. Jan. 83, RF. 27. Juli 83 (E. VIII, 62; A. VIII, 214; R. V, 130. 522). Solches erleidet insofern eine Beschränkung, als letztere Strafe nicht unter das Maß der früheren Gesammtstrafe gehen, noch die Summe dieser und der neubemessenen Einzelstrafen übersteigen darf. Dagegen kann unter Umständen das Maß der früheren Gesammtstrafe beibehalten werden, da zufolge § 74 nur die Erhöhung der Einsatzstrafe unerläßlich ist; vgl. § 74 n. 29, RIII. 13. Mai 82 (E. VI, 283). Hätte der frühere Richter die Einzelstrafen in seinem Erkenntnisse festzusetzen versäumt, so muß dies in dem neu zu erlassenden im Hinblick auf die früher verhängte Gesammtstrafe nachträglich geschehen: cit. RII. 20. Febr. 83, RF. 27. Juli 83.

14a. Ebendeshalb ist auch die Strafvollstreckung stets als eine einheitliche aufzufassen. (In Betreff des Näheren vgl. Hempfing i. GA. 34, 108, welcher übrigens der oben § 74 n. 28 bestrittenen Ansicht huldigt, daß Einzelstrafen im Sinne des § 74 der Rechtskraft nicht empfänglich seien.) Die Verjährung derselben und ihre Unterbrechung werden daher nach der Gesammtbestrafung beurtheilt (§ 70 n. 6). — Derselbe Gesichtspunkt (n. 14) liegt dem § 60 des R.-Gerichtskosten-G. v. 18. Juni 1878 zu Grunde, insofern es dort heißt, daß im Falle des § 79 die Gerichtsgebühr für das neue Verfahren sich durch den Betrag bestimme, um welchen die Gesammtstrafe die früher erkannte Strafe übersteige.

15. Der Instanzrichter, welcher bei Aburtheilung eines mit einem früher abgeurtheilten Straffalle realiter konkurrirenden Falles die im Vorstehenden entwickelten Grundsätze verkennt, verletzt den § 79; sein Urtheil unterliegt daher der Revision; vgl. n. 24, RI. 6. Okt. 81 (R. III, 602), OA. (O. XIII, 455). Namentlich ist jener nicht befugt, aus Zweckmäßigkeitsgründen, z. B. zur Vermeidung von Verwickelungen bei der Vollstreckung, von der Handhabung des § 79 abzusehen und diese dem sog. Nachtragsverfahren (n. 23) vorzubehalten: RIV. 2./5. Jan. 86 (R. VIII, 3); vgl. jedoch n. 5. 24. — Wären aber jene Grundsätze deshalb unberücksichtigt geblieben, weil der Richter von der ersten Verurtheilung keine Kenntniß besaß, so läßt sich dieses Versehen (vorbehaltlich des unter n. 4a Gesagten) im Wege der Revision nicht heilen, weil auf den allein festgestellten Thatbestand der zweiten That das Strafgesetz nicht unrichtig angewendet ist, und die Feststellung, daß beide Fälle in Real-Konkurrenz verübt seien, nicht durch den Revisionsrichter nachgeholt werden kann; hier gewährt daher nur das sog. Nachtragsverfahren Aushülfe: RIV. 17. März 85 (R. VII, 186), OT. (O. XVI, 364. 582; XVIII, 371).

15a. Die Anwendbarkeit des § 79 wird deshalb nicht ausgeschlossen, weil äußere Umstände, z. B. beim Ehebruch das Fehlen der Ehescheidung, die Erstreckung des Urtheils auf die damals schon verübte That, verhinderten (RI. 6. Nov. 82, E. VII, 298) oder weil möglicherweise die eine oder die andere Einzelstrafe wegen Unausführbarkeit der noch erforderlichen Feststellungen unberücksichtigt bleibt. RIV. 22. Febr. 98 (GA. 46, 137.)

16. Das bisher Ausgeführte (n. 5—15) trifft nur da zu, wo die frühere Verurtheilung im Inland erfolgt ist. Eine im Auslande ergangene Verurtheilung und die Real-Konkurrenz der damals abgeurtheilten That mit der jetzt vorliegenden kann der inländische Richter nur innerhalb der Grenzen der ihm im Allgemeinen anheimgestellten Strafzumessung berücksichtigen; die Grundsätze von der Real-Konkurrenz finden dabei keine Anwendung; vgl. § 74 n. 33. Das gilt selbst, wenn inzwischen der ausländische Staat mit dem Bundesstaate, in welchem die zweite Verurtheilung erfolgt, vereinigt worden ist: OT. 67 (O. VIII, 4).

17. Anders gestaltet sich die Sache, wenn die erste Verurtheilung in einem anderen Bundesstaate erfolgt ist. Es finden dann die für das gesammte Bundesgebiet gleichmäßig geltenden §§ 74 ff. Anwendung; vgl. s. 17. 18 n. 4, unten n. 25. 26 und den BRaths-Beschl. v. 11. Juni 1885 (JMbl. s. 310), betr. die bei der Strafvollstreckung in solchen Fällen anzuwendenden Grundsätze, ferner (was die Befugniß zur Handhabung des landesherrlichen Begnadigungsrechts in denselben Fällen betrifft) Bind. HB. I, 876 u. Delius, Praxis S. 358 ff.

18. Alles bisher Ausgeführte (n. 5—17) bleibt außer Anwendung, wenn es zur Verurtheilung wegen des zweiten Falles erst dann kommt, nachdem die wegen des ersten erkannte Strafe „verbüßt, verjährt oder erlassen" ist. Alsdann ist wegen des neuen Falles die verwirkte Strafe lediglich aus dem für ihn maßgebenden Gesetze zu bestimmen und zu vollstrecken. Da es nach dieser (nur aus praktischen Gründen getroffenen: Mot. f. 79) Bestimmung geschehen kann, daß eine vom Gesetzgeber prinzipiell nicht gewollte Strafkumulation eintreten muß, so hat der Instanzrichter die Aufgabe, diesen Nachtheil bei der Strafzumessung möglichst auszugleichen.

18a. Die Worte „bevor eine erkannte Strafe verbüßt ꝛc. ist" treffen selbstredend nur solche Fälle, wo § 79 überhaupt in Frage kommt (n. 3. 4), mithin nicht auch den Fall, wo über zwei realiter konkurrirende Strafthaten von Haus aus in demselben Strafverfahren verhandelt, und eine Gesammtstrafe in erster Instanz nur um deswillen nicht erkannt wurde, weil bezüglich einer von ihnen Freisprechung erfolgte: OT. (O. XVIII, 305).

19. Nur die vollständige Verbüßung ꝛc. aller durch die frühere Verurtheilung verhängten Strafen schließt für die Zukunft die Anwendbarkeit des § 79 aus (die Fassung: „wenn eine erkannte Strafe verbüßt ꝛc. ist" bezeichnet nicht den Gegensatz gegen mehrere gleichzeitig verhängte Strafen): OA. (O. XIII, 361). Demgemäß genügt die Verbüßung der Freiheitsstrafe nicht, wenn die Geldstrafe noch nicht vollständig vollstreckt ist. Dagegen schließt die Fortdauer der Folgen einer Verurtheilung (§ 31) oder die Fortdauer des Verlusts der Ehrenrechte bezw. der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht jene Wirkung nicht aus, weil die betr. Strafen von selbst und ohne den äußeren Vollstreckungsakt wirksam, also überhaupt nicht „verbüßt" werden, und eben deshalb auch nicht verjähren; vgl. § 71 n. 3—5. — In Betreff des Zeitpunktes, wo eine bereits angetretene Freiheitsstrafe als „erlassen" zu betrachten ist, vgl. § 36 n. 3a. — Eine vorläufige Entlassung (§ 23) steht dem Erlasse der Strafe nicht gleich.

20. Durch die Verbüßung ꝛc. wird die Anwendbarkeit der §§ 74 bis 78 auch dann ausgeschlossen, wenn die neue Strafverfolgung von dem Verletzten und nicht von der Staatsanwaltschaft ausgeht. Die Möglichkeit, daß jener dies mißbrauchen könnte, um (durch Verzögerung der Verfolgung) dem Verfolgten die durch jene §§ gebotenen Strafmilderungen zu entziehen, muß in der Statthaftigkeit der Verfolgung Seitens der Staatsanwaltschaft, eventuell in der Strafzumessung ihren Ausgleich finden.

21. Für die Anwendbarkeit des unter n. 18—20 Gesagten ist der Zeitpunkt entscheidend, wo die Verurtheilung wegen des zweiten Falles erfolgt; geschieht dies erst in zweiter Instanz, so kann der Berufungs-Richter die Grundsätze der Realkonkurrenz nicht anwenden, sollte auch die (freisprechende) Entscheidung erster Instanz zu einer Zeit erfolgt sein, wo jene Anwendung noch statthaft gewesen wäre. Hatte dagegen schon der erste Richter verurtheilt, so ist dem Angeklagten die Anwendbarkeit jener Grundsätze erworben, selbst wenn in zweiter Instanz jene Verurtheilung eine Abänderung erfährt.

22. Aus der exzeptionellen Natur der dem § zugefügten Beschränkung (n. 18) folgt, daß die Anwendung der §§ 74—78 bei getrennter Strafverfolgung nicht durch die ausdrückliche Feststellung bedingt ist, daß die früher erkannte Strafe noch nicht vollständig verbüßt, verjährt oder erlassen sei; a. M.: RII. 28. Nov. 79 (R. I, 102), OT. (O. XIII, 529). Die Feststellung ist rein thatsächlicher Natur und daher mit der Revision nicht anfechtbar. RIV. 5. Nov. 95 (GA. 43, 394).

23. Um den §§ 74 ff. volle Wirksamkeit zu sichern, ordnet § 492 der StPO. ein besonderes Nachtragsverfahren für solche Fälle an, wo Jemand durch verschiedene rechtskräftige Erkenntnisse verurtheilt ist, ohne daß „dabei die Vorschriften über die Zuerkennung einer Gesammtstrafe (§ 79 StGB.) in Betracht gekommen sind". Der im § 79 gleichfalls bezogenen Bestimmungen der §§ 75. 77. 78 über die höchste Gesammtdauer gesondert zu erkennender Strafen gedenkt der cit. § 492 zwar nicht, doch nehmen Olsh. n. 21 und Löwe f. 920 mit Recht an, daß jener auch dann zur Anwendung gelange, wenn es sich um nachträgliche Zurückführung solcher Strafen auf den gesetzlichen Höchstbetrag der Gesammtdauer handle.

24. Das (n. 23) gedachte Verfahren trifft recht eigentlich da zu, wo der später erkennende Richter keine Kenntniß von der vorliegenden Realkonkurrenz hatte

(n. 15). Handelte letzterer mit dieser Kenntniß, machte er sich also durch Nichtberücksichtigung der §§ 74 ff. einer Verletzung derselben schuldig, so kann der Fehler nur im Wege des statthaften Rechtsmittels geheilt werden, da jenes Verfahren nicht dazu bestimmt ist, Ersatz für die Verabsäumung der statthaften Rechtsmittel zu gewähren; vgl. Mot. z. StPO. s. 232. Inzwischen erachten RII. 22. Juni 80, RIII. 6. Juli 81, RF. 27. Juli 83 (E. II, 198; V, 1; R. V, 522) und Löwe s. 919 den cit. § 492 auch dann für anwendbar, wenn die frühere Strafe aus den Akten bekannt gewesen und nur aus Versehen, mithin nicht in Folge eines Rechtsirrthums unbeachtet geblieben ist, das cit. RII. 22. Juni 80 ferner für den Fall, wo das jüngste Urtheil im Hinblick auf § 79 zwar eine zusätzliche Zuchthausstrafe verhängt, aber, entgegen dem § 74, unterlassen hat, die früher erkannte Gefängniß- in Zuchthausstrafe umzuwandeln. Bezüglich der Fälle, wo das dem Richter bekannte frühere Urtheil noch nicht rechtskräftig war, vgl. n. 5. — In dem Falle, wo die vollständige Verbüßung der durch das erste Urtheil erkannten Strafe nach dem Erlasse des zweiten eintrat, ist das Nachtragsverfahren nicht ausgeschlossen, die verbüßte Strafe vielmehr in dem Nachtragserkenntnisse zu berücksichtigen: Dresd. (GA. 37 s. 236). Dagegen hat das Verfahren keinen Raum, wenn jene Strafe durch Verjährung oder vollständige Begnadigung in Wegfall kam.

25. Die Zuständigkeit des Gerichts für das Nachtragsverfahren regelt § 494 Abs. 3 StPO. und § 461 Abs. 2 Mil.StGO., ohne dabei zu unterscheiden, ob die betr. Strafurtheile von Gerichten desselben oder von solchen verschiedener Bundesstaaten erlassen sind.

Zweiter Theil.

Von den einzelnen Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und deren Bestrafung.

Erster Abschnitt*).

Hochverrath und Landesverrath.

§ 80. Der Mord und der Versuch des Mordes, welche an dem Kaiser, an dem eigenen Landesherrn, oder während des Aufenthalts in einen Bundesstaate an dem Landesherrn dieses Staats verübt worden sind, werden als Hochverrath mit dem Tode bestraft.

[I. Entw.: § 67; II. Entw.: § 78; Pr. StGB.: § 61; StB. S. 313 ff., 1156 ff.]

---

*) **Erster Abschnitt.**

1. „Für die Untersuchung und Entscheidung (erster und letzter Instanz) in den Fällen des Hoch- und Landesverraths [StGB. §§ 80—92], insofern diese Verbrechen gegen den Kaiser oder das Reich gerichtet sind, ist das Reichsgericht zuständig“: GVG. § 136; dagegen nicht für die Begünstigung (§§ 257 ff.) und die unterlassene Anzeige (§ 139) dieser Delikte: I, Bind. I, 866.

2. In Betreff des Kriegszustandes vgl. R.-Verfass. Art. 68 und das dort in Bezug genommene Pr. Ges. v. 4. Juni 1851 (GS. f. 451); EG. § 4.

3. Insoweit die Einzelbestimmungen in Abschn. I nicht etwas Abweichendes bestimmen, macht es für den Begriff des Hoch- und Landesverraths keinen Unterschied, ob die Handlung gegen das Reich oder gegen einen einzelnen Bundesstaat bezw. gegen das Oberhaupt dieses oder jenes gerichtet war, ob der Angeklagte dem betr. Bundesstaate selbst angehörte oder die That im Gebiete des letzteren beging.

4. Die Absch. I—IV gehören zu denjenigen Abschnitten des StGB., welche eine bestimmte strafrechtliche Materie erschöpfend und jede landesgesetzliche Satzung ausschließend behandeln: HStR. I, 114; RI. 17. Nov. 87 (E. 16, 340).

§ 80.

1. Hochverrath ist im Gegensatz zum Landesverrath (§§ 87 ff.) der Angriff auf den Staat in seinem inneren Bestand, mithin auf sein Dasein als Einzelwesen. v. Liszt S. 563.

§ 81. Wer außer den Fällen des § 80 es unternimmt,

1) einen Bundesfürsten zu tödten, gefangen zu nehmen, in Feindes Gewalt zu liefern oder zur Regierung unfähig zu machen,

2) die Verfassung des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats oder die in demselben bestehende Thronfolge gewaltsam zu ändern,

3) das Bundesgebiet ganz oder theilweise einem fremden Staate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen, oder

4) das Gebiet eines Bundesstaates ganz oder theilweise einem

---

2. Ueber den Begriff des Mordes vgl. §. 211. In Betreff der Voraussetzungen des Versuchs ist § 43 maßgebend, rücksichtlich der Bestrafung ist hier der Versuch dem vollendeten Verbrechen gleichgestellt. Immer aber bleibt die That „Versuch"; sie bleibt daher straflos, wenn die Voraussetzungen des § 46 zutreffen: StR. II, 734, Olsh. n. 6; a. M.: Thomsen b. Bödiker III, 189, v. Liszt §. 564.

3. Abgesehen von dem Falle, wo die That an dem eigenen Landesherrn verübt ist, unterscheidet der § nicht zwischen Inländern und Ausländern. Ist die That im Auslande verübt, so wird § 4 Nr. 1 maßgebend.

4. In Elsaß-Lothringen ist der Kaiser nicht gleichzeitig der Landesherr, sondern übt bloß die Staatsgewalt aus (Ges. v. 9. Juni 1891 § 3): Bl. 17. April 84 (E. X, 312); vgl. § 96 n. 1. — Ein Regent steht nicht dem „Landesherrn" gleich; vgl. §§ 96. 97, welche die Regenten neben den „Mitgliedern eines landesherrlichen Hauses" nennen. Insofern daher ein gegen einen Regenten verübter Mord ꝛc. nicht unter § 81 Nr. 2 fällt, finden nur §§ 211 (44) Anwendung. v. Liszt S. 565.

5. Die Inhaber der obersten Staatsgewalt in den Hansestädten Bremen, Hamburg und Lübeck sind selbstredend nicht „Landesherren".

6. Da der Mord (Mordversuch) Vorsatz voraussetzt, so muß der Thäter bei der That Kenntniß davon haben, daß die Person, gegen welche sich seine Thätigkeit richtet, eine der im § aufgezählten Personen sei.

7. Der am Landesherrn eines (dem Thäter) fremden Bundesstaates verübte Mord fällt unter den §, wenn er „während des Aufenthalts" in jenem Staate verübt wird; eines zeitweiligen Unterthanenverhältnisses bedarf es dazu nicht; a. M.: Puch. n. 2. Maßgebend ist der Aufenthaltsort des Thäters, nicht der Begehungsort der That; vgl. § 95 n. 10.

8. Ueber die Bestrafung der Gehülfen vgl. § 49 n. 19. — Auf fremde Gehülfen beim Morde ꝛc. des eigenen Landesherrn des Thäters findet ev. § 50 Anwendung; ebenso: Thomsen l. c. §. 209 (statt des § 80 werde daher § 81 Nr. 1 anwendbar, jedoch vorbehaltlich des Grundsatzes der Idealkonkurrenz); vgl. Bind. GR. §. 126, Olsh. n. 7.

9. Beschlagnahme des Vermögens des Angeschuldigten; vgl. § 93.

10. Idealkonkurrenz mit anderen Verbrechen ist beim Hochverrath im Sinne des § 80 nicht ausgeschlossen: Thomsen l. c. §. 204.

11. Zuständig ist das RG. oder Schwur-G.: GVG. §§ 136[1], 80, 73[2–7].

§ 81.

1. Ueber die Bedeutung des Wortes „Unternehmen" vgl. § 82.

2. In Betreff des Auslandes und der Ausländer vgl. 80 n. 3.

andern Bundesstaate gewaltsam einzuverleiben oder einen Theil desselben vom Ganzen loszureißen,

wird wegen Hochverraths mit lebenslänglichem Zuchthaus oder lebenslänglicher Festungshaft bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter fünf Jahren ein.

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 68; II. Entw.: § 79; Pr. StGB.: § 61; StB. 328, 1156.]

3. Auch in den hier vorgesehenen Fällen tritt an Stelle der lebenslänglichen Zuchthaus- die Todesstrafe, wenn sie in einem in Kriegszustand erklärten Theile des Bundesgebietes oder während eines gegen den Bund ausgebrochenen Krieges auf dem Kriegsschauplatze verübt werden: EG. § 4.

Zu Nr. 1.

4. „Bundesfürsten" sind hier nur die Landesherren der einzelnen Bundesstaaten; vgl. § 80 n. 4—6.

5. Diese Nummer umfaßt auch den Fall eines an einem Bundesfürsten verübten Todtschlags (vgl. § 82); vgl. John, HH. III, 18, Knitschky, Hochverrath S. 139, Thomsen b. Bödiker III, 201 (Tödtung im allgemeinsten Sinne des Worts). Beim vollendeten Morde kommt, gemäß § 73, an Stelle des § 81 der § 211 zur Anwendung, indem überhaupt eine Idealkonkurrenz der Fälle der Nr. 1 mit anderen Verbrechen nicht ausgeschlossen ist: Thomsen S. 204 ff.

6. Auf die Dauer der „Gefangennahme" kommt Nichts an, eine vorübergehende (z. B. um den Fürsten an einem Regierungsakte zu hindern) genügt: Knitschky S. 134.

7. Abgesehen von dem unter n. 6 Gesagten, fällt die Nöthigung des Landesherrn zu einem Regierungsakte unter kein Gesetz, insofern nicht die Voraussetzungen des § 240 zutreffen (§ 114 paßt nicht, da der Fürst kein Beamter ist): Knitschky S. 117; vgl. John S. 13.

Zu Nr. 2.

8. „Verfassung" ist die Gesammtheit der in einem Staate geltenden Rechtsgrundsätze, welche die Organisation der Staatsgewalt, die Rechte des Volkes und das gegenseitige Verhältniß beider regeln: Knitschky S. 106. — Eine „Aenderung der Verfassung" ist anzunehmen, sobald ein wesentlicher Bestandtheil derselben anders gestaltet wird: ML. S. 796; vgl. BL. S. 350, HStR. II, 734, Olsh. n. 6 (Aenderung einer Fundamentaleinrichtung des Staats involvire eine Aenderung der Verfassung selbst), v. Liszt S. 565 (rechnet dahin eine Aenderung des Wahlrechts); a. M.: John S. 13. Daß die betr. Vorschrift im Staatsgrundgesetz ausgesprochen sei, wird nicht erfordert; ebenso: v. Liszt l. c., Schütze S. 234, Olsh. n. 6; a. M.: Rubo S. 556.

9. Nur eine „gewaltsame" Aenderung fällt unter Nr. 2; es muß sich also wenigstens um die eventuelle Anwendung einer physischen Gewalt handeln: ML. l. c.; bloße Drohungen genügen noch nicht. BL. S. 352 hält das Erforderniß der Gewaltsamkeit ev. auch durch Mißbrauch der Amtsgewalt erfüllt; vgl. ML. l. c.; a. M. (wohl mit Recht): Knitschky S. 152.

Zu Nr. 3. 4.

10. Diese Fälle können leicht mit den in § 90 Nr. 1. 2 vorgesehenen Fällen des Landesverraths ideell zusammentreffen; vgl. auch § 87 n. 2.

11. Unter den Begriff „Gewalt" fällt auch der Krieg; wenngleich der reguläre Krieg an sich unter den Normen des Völkerrechts steht, und nach diesen die

§ 82. Als ein Unternehmen, durch welches das Verbrechen des Hochverraths vollendet wird, ist jede Handlung anzusehen, durch welche das Vorhaben unmittelbar zur Ausführung gebracht werden soll.

[I. Entw.: § 69; II. Entw.: § 80; Pr. StGB.: § 62.]

Thätigkeit derjenigen Person beurtheilt werden muß, welche nach Verfassung und Gesetzen ihres Heimathlandes berufen sind, bei der Entscheidung über Krieg oder Frieden mitzuwirken, oder nach Ausbruch des Krieges an demselben als Combattanten theilzunehmen, so sind dennoch deutsche Staatsangehörige und die in Deutschland unter dessen Schutz wohnenden Ausländer vor der Anwendung der Nr. 3 durch solche völkerrechtliche Normen nicht geschützt: RII. III. 13./18. Juni 87 (E. XVI, 165).

12. Ein Unternehmen, welches die Umwandlung eines ganzen Bundesstaats in Reichsland bezweckt, fällt nicht unter Nr. 4, sondern unter Nr. 2: Olsh. n. 7, v. Liszt s. 565; a. M.: Knitschky s. 149.

13. In Betreff der Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft vgl. § 20; in Betreff der neben ersterer Strafart statthaften Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte vgl. § 32 n. 3. — Die Festungshaft kann in den Fällen des Abs. 2 bis zu 15 Jahren steigen; vgl. § 17 n. 2; a. M.: Sont. s. 173.

14. Der Verlust der öffentlichen Aemter ist nicht dadurch bedingt, daß eine mindestens dreimonatige Freiheitsstrafe verhängt werde (§ 32). — In Betreff der geistlichen Aemter vgl. EG. § 6 n. 6.

15. Zuständig ist RG. oder Schwur-G. §§ 136[1], 80, 73[2–7] GVG.

§ 82.

1. Dieser § enthält keine selbständige Strafvorschrift, sondern erläutert zunächst nur den § 81, bezw. den dort gebrauchten Ausdruck „unternehmen", ohne darum jedoch, wie aus §§ 83. 85. 86 erhellt, von seiner Begriffsbestimmung die Fälle des § 80 gänzlich auszuschließen; vgl. § 83 n. 2; § 85 n. 21; § 86 n. 1.

2. Eine „Handlung, durch welche ein Vorhaben unmittelbar zur Ausführung gebracht werden soll", kann nur da angenommen werden, wo mit den Ausführungshandlungen der Anfang gemacht, das Verbrechen also versucht ist. Gleichwohl ist das Wort „Unternehmen" hier insofern nicht gleichbedeutend mit „Versuch" als es gleichzeitig die Vollendung der gewollten That umfassen soll. Dasselbe deutet daher an, daß der Versuch mit in den Begriff des vollendeten Verbrechens gezogen und gleich diesem zu bestrafen ist; vgl. n. 4. 7, BL. s. 353, RII. III. 10./21. Okt. 81 (E. V, 60), OT. (O. XIX, 75· in dessen Motiven daher bei Straftaten aus §§ 81. 82, 114. 159 wie bei denen aus §§ 85. 110—112. 130. 130a die objektive Möglichkeit eines rechtswidrigen Erfolges gefordert wird); a. M.: Rubo s. 557 (der § 43 habe objektive, § 82 subjektive Voraussetzungen, jener verlange einen Anfang der Ausführung, dieser nur ein Handeln in der Absicht, das Vorhaben zur Ausführung zu bringen; dazu seien selbst untaugliche Mittel ausreichend).

3. „Vorhaben" ist der Wille, die That zu begehen.

4. Aus dem Gesagten (n. 2) folgt, daß von einem (geringer zu bestrafenden) Versuche des Verbrechens (§ 44) keine Rede sein kann: Rüd. n. 1, Meyer s. 80, Thomsen l. c., s. 201; a. M.: Schütze s. 236, Schw. n. 2, ML. s. 253. Desgleichen wird in den Fällen des § 81 sowenig wie in denen der §§ 83—86 die Strafbarkeit durch Rücktritt ꝛc. (§ 46 Nr. 1. 2) ausgeschlossen: OT. 55 (GA. III, 230), § 83 n. 7, Meyer l. c., Thomsen s. 185; a. M.: BL. s. 354, Schütze l. c.

5. Theilnahme an einem „Unternehmen" ist möglich und nach den allgemeinen Grundsätzen strafbar; ebenso: Thomsen l. c. s. 199.

6. Vorbereitungshandlungen zu einem Hochverrathe, bei welchem es noch nicht zu einem Anfange der Ausführung gekommen ist, sind nach Maßgabe der §§ 83 bis 86 zu bestrafen.

7. Im RT. ward es gelegentlich ausgesprochen, daß die Begriffsbestimmung der § überall maßgebend sei, wo das StGB. sich der Wendung: „wer es unter-

§ 83. Haben Mehrere die Ausführung eines hochverrätherischen Unternehmens verabredet, ohne daß es zum Beginn einer nach § 82 strafbaren Handlung gekommen ist, so werden dieselben mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter zwei Jahren ein.

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 70; II. Entw.: § 81; Pr. StGB.: § 63.]

---

nimmt, zu . . ." bedient: Sten.-Bericht f. 431 (Abg. Bürgers); vgl. §§ 102. 105. 114. 357. Das gilt indessen nicht allgemein; vgl. § 159 n. 1, § 360 n. 26. Wo ein besonderes Gesetz das „Unternehmen" einer Handlung mit Strafe bedroht, ist jene Begriffsbestimmung zwar nicht unbedingt maßgebend, jedoch wesentlich zur Erläuterung zu benutzen; z. B. VZollgef. §§ 134 ff. Demgemäß ist das Unternehmen einer verbotswidrigen Ein-, Aus- und Durchfuhr (Contrebande) vollendet, sobald eine Handlung verübt ist, durch welche das betr. Vorhaben unmittelbar zur Ausführung gebracht werden sollte, selbst wenn es noch nicht zur Einfuhr 2c. gekommen, die einzuführende 2c. Sache noch nicht über die Grenze gebracht ist: OT. (O. V, 401; XII, 650); vgl. cit. VZollgef. § 136 Nr. 5. Dagegen kann von dem „Unternehmen, eine (zu entrichtende) Abgabe zu hinterziehen", nicht die Rede sein, bevor das die Zahlungspflicht begründende Ereigniß (z. B. das Passiren der Zollgrenze, der Chausseegeldhebestelle 2c.) stattgefunden hat; vgl. cit. VZollgef. § 135 (welcher die Strafe nach der „vorenthaltenen" Abgabe bemißt): RIII. 6. Nov. 80 (R. II, 470). — Bloß vorbereitende Handlungen fallen auch bei Spezialgesetzen nicht unter den Begriff des Unternehmens; vgl. RIV. 9. Juni 85 (R. VII, 365).

§ 83.

1. Zwei Personen sind als „Mehrere" anzusehen (vgl. Pr. StGB. § 63: „zwei oder mehrere").

2. „Hochverrätherisches Unternehmen" umfaßt hier die durch die §§ 80. 81 vorgesehenen Handlungen.

3. Es wird ein bestimmtes (konkretes) Unternehmen der fraglichen Art (n. 2) vorausgesetzt; allgemein hochverrätherische Pläne und Bestrebungen gehören nicht hierher: Motive zum Pr. StGB. f. 24.

4. Ein „Verabreden" liegt nur dann vor, wenn die Einigung der Berathenden, der Entschluß, das Unternehmen auszuführen, erfolgt ist: RBII. f. 46. Dagegen brauchen die Mittel, die Art und Zeit der Ausführung noch nicht genau bestimmt zu sein. Eine solche Verabredung kann zwischen mehreren Mitthätern und ebenso zwischen Thäter und Gehülfen stattfinden; dagegen enthalten die Anstiftung und die Annahme einer solchen keine „Verabredung" zur Ausführung. Namentlich ist in dem bloßen Anwerben zu einer auf ein hochverrätherisches Unternehmen abzielenden Vereinigung, selbst in Verbindung mit dem dadurch herbeigeführten Eintritte in jene Vereinigung, noch keine „Verabredung", sondern nur eine Anstiftung zu erblicken: RII. III. 10./21. Okt. 81 (E. V, 60).

5. Der Anstifter der Verabredung mehrerer Anderer ist aus § 48, der Gehülfe zur Verabredung aus § 49 zu bestrafen.

5a. Vollendung tritt sofort mit der Verabredung ein, sollten die Thäter auch die Heranziehung weiterer Complottanten beabsichtigen, es sei denn, daß die Gewinnung weiterer Genossen als Vorbedingung der Ausführung erklärt worden wäre; so: Stengl., Strafrechtl. Nebengess., S. 343; vgl. unten n. 9.

6. Ist es zum „Beginn" einer nach § 82 strafbaren Handlung gekommen, so scheidet § 83 aus; es kann dann nicht auch wegen der vorhergegangenen Verabredung gestraft werden.

§ 84. Die Strafvorschriften des § 83 finden auch gegen denjenigen Anwendung, welcher zur Vorbereitung eines Hochverraths entweder sich mit einer auswärtigen Regierung einläßt oder die ihm von dem Reiche oder einem Bundesstaate anvertraute Macht mißbraucht oder Mannschaften anwirbt oder in den Waffen einübt.

[I. Entw.: § 71; II. Entw.: § 82; Pr. StGB.: § 64.]

§ 85. Wer öffentlich vor einer Menschenmenge oder wer durch Verbreitung oder öffentlichen Anschlag oder öffentliche

---

7. Einen Versuch der in den §§ 83. 84. 86 vorgesehenen Verbrechen giebt es nicht; ebenso: HStR. II, 752, Olsh. n. 2, Thomsen b. Bödiker III, 201; demgemäß kann auch nicht von einem Straflosigkeit herbeiführenden Rücktritte die Rede sein; vgl. § 82 n. 4; a. M. (in Betreff des letzteren Punkts): Schütze f. 237, Schw. n. 2, HStR. l. c., Olsh. l. c.

8. In Betreff der Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft vgl. § 20; § 81 n. 11. — Der Höchstbetrag der Festungshaft bleibt, wenn mildernde Umstände vorhanden sind (Abs. 2); a. M.: Sont. f. 173.

9. Wie § 83 bezüglich des Hochverraths und § 59 Mil.-StGB. bez. des Kriegsverraths, so erklärt das RGes. v. 3. Juli 1893 bez. der in den §§ 1. 3 ib. gedachten Verbrechen schon die bloße Verabredung der Ausführung für strafbar.

10. Zuständig ist RG. oder Schwur-G. §§ 136[1], 80, 73[2]–[7] GVG.

§ 84.

1. Das zu § 83 n. 3. 7. 10 Bemerkte gilt auch für den Fall des § 84.

2. Hier bedarf es keiner Verabredung (§ 83), es genügt ein „Sich-Einlassen mit einer auswärtigen Regierung", d. h. also ein Verhandeln mit derselben, welches dahin abzielt, ein gewolltes hochverrätherisches Unternehmen (im Sinne des § 80 oder § 81) herbeizuführen, zu erleichtern oder zu fördern; somit kommt es nicht darauf an, ob die Ausführung des Hochverraths bereits beschlossen ist (§ 83 n. 4): OT. (Pl.) 28. Nov. 53 (GA. II, 256; beil.). Ob die Initiative vom Angeklagten oder von jener Regierung ausging, ist gleichgültig.

3. Unter den Begriff einer „auswärtigen Regierung" (im Gegensatze zu einer ausländischen: § 87) fällt auch eine andere Bundesregierung; ebenso: BE. i. 355, Schütze f. 238, ME. f. 798; a. M.: Rubo n. 2, Olsh. n. 3.

4. Als vom Reiche ꝛc. „anvertraute Macht" ist nur die von Staatswegen übertragene Gewalt über andere Personen (nicht diejenige über Sachen z. B. Gelder, Depeschen) anzusehen; Schütze l. c., ME. f. 799, HStR. II, 749; a. M.: Blum n. 3, Olsh. n. 4; der Mißbrauch eines anderen vom Staate geschenkten Vertrauens, z. B. eines Amtsgeheimnisses, gehört nicht hierher, kann aber unter § 92 Nr. 1 fallen. Jene Worte sind nicht auf militärische Verhältnisse zu beschränken; es ist auch an solche Fälle gedacht, wo ein Civilbeamter eine Anzahl Unterbeamte (z. B. Förster, Steuerbeamte) befehligt; a. M.: Rubo n. 3.

5. „Mannschaften" deutet auf eine Mehrheit (bewaffneter oder zu bewaffnender) Personen, welche ein disciplinirtes Ganze bilden, oder zu einem solchen eingeübt werden sollen. Den Gegensatz bilden „bewaffnete Haufen" (§ 127).

6. Unter „Waffen" sind hier nur Waffen im technischen Sinne verstanden: Rl. 22. Nov. 88 (E. XVIII, 367: Mot.).

§ 85.

Inhalt:

Abbildung: 16.
Anpreisen, anreizen: 21.
Anschlag: 15—17.
Auffordern: 20. 23.
Ausstellung: 15. 17.
Beschlagnahme: 26.
Darstellung: 16. 18.
Dolus: 9.
Menschenmenge: 11—13.
Oeffentlichkeit: 1—10. 15.
Privatverein: 5.
Rücktritt: 27.
Schriften: 14—18. 28.
Zahl: 14. 15.
Strafe: 24. 25. 26.
Theilnahme: 19.
Verbreitung: 14. 17.
Zugänglichkeit: 4—7.

1. § 85 steht zu § 111 Abs. 2 im Verhältnisse der Gesetzeskonkurrenz (§ 73 n. 6), indem er gewisse, besonders schwere Fälle der im § 111 Abs. 2 vorge-

Ausstellung von Schriften oder anderen Darstellungen zur Ausführung einer nach § 82 strafbaren Handlung auffordert, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft von Einem bis zu fünf Jahren ein.

[I. Entw.: § 72; II. Entw.: § 83; Pr. StGB.: § 65; StB. S. 346 ff.]

sehenen Strafthat mit einer besonderen Strafe bedroht. Bezüglich seines Verhältnisses zu § 111 Abs. 1 vgl. unten n. 23.

1a. Im StGB. ist der mehrfach gebrauchte Ausdruck „öffentlich" absichtlich nicht näher definirt, weil er nicht überall denselben Umfang hat, sich vielmehr nach dem Zwecke und den sonstigen Voraussetzungen der verschiedenen Strafbestimmungen verschieden gestalten kann. Das sprechen die Mot. s. 87 ausdrücklich aus und bemerken im Allgemeinen: „eine Handlung sei als „öffentlich" geschehen nur dann zu betrachten, wenn sie in einer Art und Weise vorgenommen sei, daß sie unbestimmt von welchen oder wie vielen Personen wahrgenommen werden konnte; dagegen liegt keine Oeffentlichkeit vor, wenn eine Handlung nur für die Wahrnehmung gewisser Personen bestimmt war, und (von Zufälligkeiten abgesehen) auch nur von diesen bemerkt werden konnte"; vgl. früheres K. Sächs. StGB. Art. 125, demzufolge „eine Mittheilung für eine öffentliche zu erachten ist, wenn sie nicht an einzelne durch geschäftliche, häusliche oder freundschaftliche Verhältnisse verbundene Personen gerichtet ist, und sich nicht mit Hinsicht auf diese Verhältnisse sowie auf Ort, Zeit und Art und Weise der Mittheilung als eine vertrauliche und private darstellt". — Hiernach läßt sich allgemein nur sagen, daß das „Oeffentliche" den Gegensatz zum Abgeschlossenen, individuell Begrenzten und Beschränkten bilde; es bedarf einer gewissen Allgemeinheit der Wirksamkeit je nach den verschiedenen Richtungen, in welchen die „Oeffentlichkeit" von Bedeutung sein kann (z. B. der Wahrnehmbarkeit, der Zugänglichkeit des Orts, der Ruhe, des Friedens ꝛc.).

2. Soll die Oeffentlichkeit einer Handlung auf ihrer Wahrnehmbarkeit für Andere beruhen, so genügt es nicht, wenn sie so vorgenommen wird, daß sie nur zur Kenntniß einer oder einzelner in einer näheren Beziehung zum Handelnden stehenden Personen gelangen sollte oder konnte. Dies gilt unter Umständen selbst dann, wenn diese Beziehung keine rechtlich oder seit längerer Zeit begründete, sondern ein bloß vorübergehendes Verhältniß war, wie z. B. das Verhältniß einer in einem Gastzimmer, dem Wagen einer öffentlichen Verkehrsanstalt ꝛc. sich zusammenfindenden Mehrheit, vorausgesetzt, daß sich zwischen allen ein Vertraulichkeits-Verkehr entwickelt hat. Im entgegengesetzten Falle kann auch eine in einem (im Fahren begriffenen) Eisenbahn- oder Postwagen (Omnibus) vorgenommene Handlung als „öffentlich" verübt angesehen werden; vgl. RIII. 26. März 81 (R. III, 167), OT. 63 (O. III, 196).

3. Ist jene Wahrnehmbarkeit für Andere (n. 2) vorhanden, so kommt es nicht darauf an, ob die Oertlichkeit, wo die Handlung stattfand, oder von welcher sie ausging, öffentlich, d. h. allgemein zugänglich war: OT. 70, 71 (O. XI, 387; XII, 576); vgl. § 3 n. 8.

4. Die „Oeffentlichkeit" kann ihren Grund in der Allgemein-Zugänglichkeit des Orts haben, an welchem eine Handlung verübt wird, bezw. in der Möglichkeit, daß sich andere Personen (in unbegrenzter Zahl) den Handelnden anschließen (z. B. „öffentliche Zusammenrottung": § 115). Diese Allgemein-Zugänglichkeit braucht dem Orte nicht für immer beizuwohnen; ebensowenig wird erfordert, daß sie ihren Grund in einem begründeten Rechte habe: ein rein thatsächliches, lediglich auf Vergönnung, Nicht-Hindern seitens des zur Ausschließung Berechtigten beruhendes Verhältniß kann genügen: OT. 69 (O. X, 125). Sonach kann auch ein Privatraum durch eine zeitweilig gewährte allgemeine Zugänglichkeit für diese Zeit zum öffentlichen werden, sowie umgekehrt ein sonst öffentlicher Ort, z. B. ein öffentlicher Platz, das Gastzimmer eines Wirthshauses ꝛc., durch zeitweise Absperrung jene Natur verlieren kann. Ein offen liegender Privatraum, z. B. ein im

freien Felde liegendes Grundstück gehört an sich noch nicht hierher, obgleich er dem freien Zutritt jedes Vorübergehenden offen steht; er wird aber zum öffentlichen Orte, sobald sich auf ihn aus irgend einem Anlasse eine unbegrenzte Mehrheit (berechtigter oder unberechtigter Weise) begeben hat, ohne daß es vom Eigenthümer gehindert wurde oder gehindert werden konnte: OT. 69 (O. X, 275).

5. Die allgemeine Zugänglichkeit (n. 4) braucht nicht eine durchaus unbegrenzte, an keine Bedingung geknüpfte zu sein. Insbesondere fällt mit der Ausschließung einzelner Persönlichkeiten oder Kategorien von Personen, desgleichen mit der Aufstellung gewisser Bedingungen, von deren Erfüllung der Zutritt abhängig gemacht wird (z. B. Einladung, Eintrittsgeld, Lösen einer Eintrittskarte, Einführung durch einen Andern), der Begriff der Oeffentlichkeit noch nicht weg, solange die Versammlung dadurch nicht den Charakter einer abgeschlossenen, individuell ausgewählten, durch spezielle wechselseitige Beziehungen miteinander verbundenen annimmt; vgl. Art. 125 Sächs. StGB. (n. 1). Es kann daher auch die Versammlung der Mitglieder eines Privatvereins, wenn zumal dessen Zweck gerade auf die Erörterung allgemeiner (öffentlicher) Angelegenheiten gerichtet ist, für öffentlich erachtet werden, selbst wenn Nichtmitglieder nicht zugelassen sind. Ebenso ist es unbedenklich statthaft, einen allen Personen einer gewissen Kategorie, Richtung, Liebhaberei ꝛc. (z. B. allen Spiellustigen) zugänglichen Ort als öffentlich zu betrachten.

6. Die allgemeine Zugänglichkeit des Orts genügt für sich allein nicht, um eine dort vorgenommene Handlung zur öffentlichen zu machen, so lange sich dort nicht gerade in Folge jener unbeschränkten Zugänglichkeit Personen befinden, welchen die Handlung in einer nicht individuell begrenzten Weise wahrnehmbar wird; daher ist eine Handlung nicht „öffentlich", wenn sie zwar an einem öffentlichen Orte, aber so verübt wurde, daß sie nur von einem individuell begrenzten Kreise (n. 1), nicht auch von dritten Personen wahrgenommen werden sollte oder konnte: OT. 69, 77 (O. X, 275: XVIII, 67); vgl. RIII. 13. Dez. 79 (R. I, 143).

7. Demgemäß genügt die Oeffentlichkeit des Orts nicht, um einer Handlung den Charakter einer öffentlich verübten beizulegen, wenn sie dort nur von derjenigen Person wahrgenommen werden konnte, gegen welche sie verübt wurde; vgl. § 183 n. 4, § 200 n. 4.

8. Nach dem Angeführten (n. 1—7) ist die Frage, ob im Einzelfalle Oeffentlichkeit im Sinne des anzuwendenden Gesetzes vorliege, eine überwiegend thatsächliche; ebenso: RIII. 26. März 81 (R. III, 167); ihre Lösung steht im schwurgerichtlichen Verfahren den Geschworenen zu.

9. Bei öffentlich begangenen Strafthaten wird der Dolus (in Betreff der Oeffentlichkeit) durch das Bewußtsein erfüllt, daß die betr. Handlung zur Oeffentlichkeit gelange; einer hierauf gerichteten Absicht bedarf es nicht.

10. In dem durch § 85 vorgesehenen Falle kommt für den Begriff der Oeffentlichkeit wesentlich in Betracht, daß die Aufforderung zu einem hochverrätherischen Unternehmen, wenn sie öffentlich geschieht, nur dann Aussicht auf Erfolg haben wird, wenn sie in weiten Kreisen Verbreitung und Anklang findet; der Zusatz „von einer Menschenmenge" soll nicht das „öffentlich" erläutern, stellt vielmehr ein selbständiges, weitergehendes Merkmal dar.

11. Für den Begriff der „Menschenmenge" sind ähnliche Gesichtspunkte maßgebend, wie für den der Oeffentlichkeit. Auch hier ist das Ungemessene, nicht individuell (z. B. durch ausdrückliche Verabredung: Dresd. StZ. IV, 284), Begrenzte das Entscheidende; daher genügen zwei Personen nicht. RII. 23. Okt. 83 (E. 9, 143). Ebensowenig reicht es hin, die Anwesenheit „mehrerer" Personen oder einer bestimmten Mehrheit von Personen festzustellen: OT. (O. XVI, 265), Dresd. (StZ. IV, 284). Vgl. Olsh. § 110 n. 7 (fordert eine durch einander gemengte, mithin ungeordnete Vielheit).

12. Die Aufforderung muß „vor" der (sich zusammen befindenden) Menschenmenge gemacht sein; eine successive an eine Mehrheit getrennter Personen gerichtete Aufforderung gehört nicht hierher. Gleichgültig ist, aus welcher Veranlassung und zu welchem Zweck sich die Menge zusammengefunden hat.

13. Es genügt, wenn die Aufforderung „von einer Menschenmenge" geschieht; sonach ist nicht erforderlich, daß sich dieselbe an die Menge in ihrer Gesammtheit richte, vielmehr reicht es in dieser Beziehung aus, wenn sie dahin ab-

zielt, bei Einzelnen (nicht individuell erkennbar Gemachten) aus jener Menge den Willen zur Begehung der betr. That hervorzurufen (n. 20), zumal wenn diese Einzelnen in irgend einer Weise zusammengehören: Dresd. (StZ. I, 267); unter Umständen kann es sogar genügen, wenn der Wille nur dahin ging, daß (irgend) ein Einzelner aus der Menge dadurch zur That (z. B. Königsmord) bestimmt werde. — Dagegen muß die Aufforderung in einer der Menge im Allgemeinen verständlichen Weise (z. B. in einer ihr bekannten Sprache, mit vernehmbarer Stimme) gemacht sein, weil die Handlung gerade durch die weite Verbreitung und die dadurch hervorgerufene größere Gefahr charakterisirt wird. Daß Jeder der Anwesenden die Aufforderung gehört und verstanden habe, ist nicht erforderlich, ja, nach den Motiven von RII. III. 5. Okt. 82 (E. VII, 113) nicht einmal, daß dies bei irgend einem der Anwesenden der Fall gewesen (?); a. M. (in letzterer Beziehung): Olsh. § 110 n. 4: (ev. liege nur ein Versuch der Aufforderung vor); vgl. n. 17, § 110 n. 12.

14. Die „Verbreitung von Schriften ꝛc." braucht hier keine öffentliche zu sein; es kann vielmehr als solche jede Mittheilung an einen größeren Personenkreis (z. B. die Arbeiter einer Fabrik) angesehen werden, auch wenn die Personen, an welche sie gelangen soll, individuell genau bestimmt sind (RG. 10. Sept. 97; E. 30, 224); doch ergiebt der übrige Inhalt des §, daß der Begriff der Verbreitung hier ein Inverkehrsetzen der Schrift, eine Handlung versteht, durch welche jene dem Publikum — mögen dabei auch bestimmte Personen ins Auge gefaßt sein — zugänglich gemacht wird, und liegt daher kein Fall des § vor, wenn der Thäter die Schrift nur wenigen Einzelnen vertraulich, d. h. mit der Absicht mittheilt, die Mittheilung auf diese Personen zu beschränken; überhaupt kommt bei der Frage, ob eine Verbreitung im Sinne des § gegeben sei, die Absicht des Thäters wesentlich in Betracht; ist diese auf ein Inumlaufsetzen der Schrift gerichtet — und das kann namentlich da angenommen werden, wo die Schrift einem Andern zur unumschränkten Verfügung überlassen wird —, so erscheint es als belanglos, wie vielen Personen jene wirklich zugänglich gemacht ist, dann beginnt vielmehr die Verbreitung schon mit der Mittheilung an Eine Person, welche die weitere Circulation [sei es im Original sei es mittels Vervielfältigung desselben an eine nicht begrenzte Zahl von Personen (: RII. 28. Sept. 83, E. IX, 71)] herbeiführen soll; so: RII. III. 5. Okt. 82 (cit. n. 13); nach RII. III. 10. Okt. 87 (R. IX, 490) sogar schon mit der Versendung, bezw. mit der Aufgabe zur Post, sollte die Schrift auch nicht in die Hände des Adressaten gelangen (die begonnene Verbreitung sei eben schon Verbreitung); vgl. auch speziell rücksichtlich des eventuellen Dolus): RIII. 6. Nov. 84 (R. VI, 703: Fall des § 184), auf der anderen Seite jedoch Münch. 80 (BE. IX, 514), Olsh. § 110 n. 10. Die Verbreitung braucht daher keine Mehrheit von Exemplaren zum Gegenstande zu haben: genügt doch auch der „öffentliche Anschlag" ꝛc. eines Exemplars (n. 15), das Gegentheil folgt nicht aus der (im StGB. häufig gebrauchten) Mehrzahl: „Schriften": RIII. 22. Okt. 83 (E. IX, 292), Schütze f. 236 n. 26, Dochow, HH. III, 352, Schw. Preßgef. f. 10 (vgl. RPreßgef. §§ 3. 21. 22). — Hiernach genügt nicht die Anschaffung eines Exemplars durch eine geschlossene Gesellschaft, noch die bloße Vorlesung der Schrift; vgl. § 200 n. 4, RI. 23. Dez. 86 (E. XV, 118); noch die Mittheilung des Manuskripts an den Drucker, oder die eines Druck-Exemplars an den Corrector oder die Abgabe eines Pflicht-Exemplars; vgl. OT. (O. XV, 643, Schw. l. c.; ebenso erblickte RII. 28. Sept. 80 (E. II. 270: betr. eine Anklage aus § 166) in der Abgabe eines vermeintlichen Pflicht-Exemplars keine Absicht der Verbreitung, nahm jedoch, in Ermangelung besonderer Nebenberedungen, das Gegentheil an bezüglich der Aushändigung einer Anzahl von Druck-Exemplaren an den Verfasser, gleichviel, ob sie auf Grund einer Vertragspflicht oder schenkungsweise erfolge. — Die gleiche Bedeutung, wie im § 85, hat der Ausdruck „Verbreitung" in den §§ 110. 111. 184; so: RIII. 22. Okt. 83 (E. IX, 292); vgl. § 184 n. 7; eine theilweis andere in den §§ 131. 186. 187.

15. Ein „öffentlicher Anschlag" oder eine „öffentliche Ausstellung" ist anzunehmen, sobald ein Einzel-Exemplar einer Schrift räumlich in eine solche Lage gebracht ist, daß eine nicht individuell begrenzte Mehrheit von Personen von ihrem Inhalte Kenntniß nehmen kann. Im RPreßgef. § 3 wird das Auslegen dem „Ausstellen" gleich behandelt.

16. Der § 85 hebt nur die Verbreitung ꝛc. von „Schriften und anderen Darstellungen" hervor, während die §§ 186. 187. 200 außerdem auch noch „Abbil-

dungen" erwähnen. Die Auslassung dieser in § 85 hat offenbar nur darin ihren Grund, weil durch bloße Abbildungen eine Aufforderung der fraglichen Art nicht leicht wird begangen werden; eventuell wäre es nicht bedenklich, solche unter den Begriff der „andern Darstellungen" zu bringen.

17. Bei der durch „Verbreitung oder öffentlichen Anschlag ꝛc. von Schriften ꝛc." bewirkten Aufforderung genügt es nach RII. III. 5. Okt. 82 (E. VII, 113), wenn jene in der angegebenen Weise zugänglich gemacht sind; es komme dann weiter nicht darauf an, ob demzufolge wirklich Andere vom Inhalt Kenntniß genommen haben; vgl. RPreßgesetz §§ 3. 21, O. IX, 411 und oben n. 13; a. M.: John u. Dochow, HH. III, 99. 347.

18. Unter „Schriften und Darstellungen" sind nicht bloß mechanisch vervielfältigte zu verstehen, sondern auch geschriebene (gezeichnete).

19. Der Verfasser einer (von einem Andern veröffentlichten) Schrift wird als solcher nicht von der Strafe des § 85 betroffen, insofern bei ihm nicht die Voraussetzungen einer Beihülfe oder Anstiftung zutreffen.

20. „Auffordern" bezeichnet eine an (einen oder mehrere) Andere sich richtende Kundgebung, welche erkennbar dahin abzielt, in jenen den Willen zu einem Handeln (Unterlassen) hervorzurufen; vgl. n. 13, Münch. (BE. IV, 137). Demgemäß kann auch der Verbreiter einer fremden Aufforderung strafbaren Inhalts nur dann als Selbstthäter bestraft werden, wenn er selbst eine solche Absicht verfolgte; a. M.: RIII. 5. Okt. 82, OT. (E. VII, 113; O. XVI, 631. 786; XVII, 815; XVIII, 426: schon das Bewußtsein genüge, daß der Inhalt bzw. die Verbreitung des Schriftstücks geeignet sei, bei den Personen, in deren Hände die Schrift gelangen soll, oder nach der Vorstellung des Verbreiters gelangen kann, den Willen zum Handeln im Sinne der Aufforderung hervorzurufen: in den vom OT. entschiedenen, sämmtlich Anklagen aus § 110 bezw. § 111 betreffenden Fällen waren die Beschuldigten Zeitungsredakteure, hinsichtlich deren § 20 Abs. 2 des RPreßg. freilich eine Sonderbestimmung trifft, welche jedoch nur die Beweisfrage betrifft und in den Erkenntnissen lediglich bezogen wurde, um darzuthun, daß die Absicht, ein historisches Aktenstück dem Leserkreise der Zeitung nicht vorzuenthalten, kein Strafausschließungs-Umstand im Sinne jener Gesetzesstelle sei).

21. Daß das Auffordern mit ausdrücklichen Worten geschehe, ist nicht unerläßlich, sofern nur die Kundgebung in unzweideutiger Weise ihren Zweck erkennen läßt. Sonach wird die Strafbarkeit dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Aufforderung an eine (leicht eintretende) Bedingung geknüpft war. Ein jenen Voraussetzungen (n. 20) entsprechendes Anpreisen kann genügen (der im Entw. enthaltene Zusatz: „wer in gleicher Weise strafbare Handlungen durch Rechtfertigung anpreist" — ward vom RT. gestrichen: Sten. Ber. s. 412; ebenso fanden die Vorschläge, welche der Entwurf der Novelle nach derselben Richtung hin in Betreff des § 85 sowohl als des § 110 machte, im RT. keine Billigung; das schließt es aber nicht aus, in einem solchen Anpreisen geeigneten Falles ein Auffordern zu finden). Nicht minder kann sogar in der Darstellung eines gewissen Verhaltens als Pflicht ohne Rechtsirrthum ein Auffordern erblickt werden; so: OT. (GA. 24 s. 543); vgl. RII. 19. April 81 (E. IV, 106: erachtete es für statthaft, in der Ertheilung des Raths, eine Verordnung nicht zu befolgen, unter Darlegung der mit deren Befolgung verknüpften Nachtheile, eine Aufforderung im Sinne des § 110 zu finden). Dagegen reicht bloßes Anreizen nicht hin; vgl. § 112, welcher dieses neben dem „Auffordern" hervorhebt. — In Betreff der Form, bezw. des Mittels der Aufforderung ist zu bemerken, daß sie auch durch verständliche Handlungen geschehen kann; a. M.: Schw., StGB. XV, 301.

22. Hier muß zu irgend einer der in § 82 (bezw. in den §§ 80. 81) aufgezählten Handlungen aufgefordert sein, d. h. zu einer bestimmten in ihrer konkreten Gestaltung erkennbaren, unmittelbar (: § 82) zur Ausführung zu bringenden hochverrätherischen Handlung: RI. 10. Juli 80, RII. III, 21. Okt., 5. Dez. 81 (A. II, 210; E. V, 60. 215), OT. (PL.) 9. Dez. 61 (O. II, 140), Sten. Ber. s. 1165 (die Aufnahme des Wortes „bestimmten" hinter „einer" war im RT. beschlossen; es blieb bei der dritten Lesung in Folge eines Versehens weg); a. M.: Geyer, Grundr. II, 128, HStR. II, 750, v. Liszt s. 567 (: insofern sie, entgegen dem cit. RII. III. 5. Dez. 81, die Aufforderung zu einer Strafthat aus § 80 nicht hierin rechnen). Eine Aufforderung zur Vornahme bloßer Vorbereitungshandlungen (§§ 83. 84. 86)

§ 86. Jede andere, ein hochverrätherisches Unternehmen vorbereitende Handlung wird mit Zuchthaus bis zu drei Jahren oder Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft von sechs Monaten bis zu drei Jahren ein.

[I. Entw.: § 73; II. Entw.: § 84; Pr. StGB.: § 66; StB. S. 350.]

gehört nicht hierher. Dasselbe gilt von der Verbreitung allgemeiner revolutionärer Grundsätze, insofern darin keine Aufforderung der gedachten konkreten Art zu erkennen ist. Dagegen erfordert die Anwendung des § 85 nicht, daß der Auffordernde die Modalitäten der Ausführung (Zeit, Ort und Mittel) angegeben habe: cit. RII. III. 5. Dez. 81.

23. Daß die Aufforderung das betr. hochverrätherische Unternehmen zur Folge gehabt habe, ist nicht erforderlich, im Gegentheil wird dieselbe alsdann nicht nach § 85, sondern gleich der Anstiftung bestraft: § 111 Abs. 1, welcher auch in dem hier vorgesehenen Falle Anwendung findet; vgl. dort n. 8. Doch muß mindestens die objektive Möglichkeit eines solchen Erfolges vorhanden gewesen sein: OT. (O. XIX, 75).

24. In Betreff der Strafe (Zuchthaus oder Festungshaft) vgl. § 20. § 32 n. 3. Da der Mindestbetrag der Zuchthausstrafe ein Jahr ist, so kann auch Festungshaft nur im Betrage von mindestens einem Jahre verhängt werden. Vgl. Abs. 2.

25. Auch bei diesem (vollendeten) Verbrechen kann von Straflosigkeit wegen freiwilligen Rücktritts keine Rede sein; vgl. § 82 n. 4. Den Versuch halten ferner für ausgeschlossen: Thomsen bei Bödiker III, 201, Baumgarten, Versuch s. 404; a. M.: Olsh. n. 4, Rüd. n. 5, v. Liszt S. 567.

26. Die (vorläufige) Beschlagnahme von Druckschriften, deren Inhalt nach §§ 85. 95 oder 184 strafbar ist, kann ohne richterliche Anordnung (auch außer den Fällen des § 98 Abs. 1 der StPO.) stattfinden: RPreßges. § 23.

27. Zuständig ist RG. oder SchwurG. §§ 136[1]. 80. 73[2–7] GVG.

§ 86.

1. Auch hier wird die Vorbereitung eines bestimmten hochverrätherischen Unternehmens im Sinne der §§ 80. 81 vorausgesetzt (vgl. § 85 n. 22): RZ. 10. Aug. 80, RII. III. 21. Okt. 81 (A. II, 294; E. V, 60), Dresd. (GA. XX, 442), Knitschky s. 167. Verbreitung gefährlicher Lehren und Grundsätze oder die Verfolgung abstrakter Theorien genügt nicht: RII. III. 21. Okt. 81, 13./17. Juni 87 (E. V, 60; R. IX, 423), OT. (Pl.) 9. Dez. 61 (O. II, 140). Gleichwohl ist nicht erforderlich, daß alle Modalitäten dieses Unternehmens in Beziehung auf Zeit und Ort der Ausführung, sowie auf die mitwirken sollenden Kräfte und anzuwendenden Mittel feststehen, da eine Vorbereitung erst in der Gewinnung der Mittel und der Gelegenheit der Ausführung besteht, noch braucht die Verabredung schon zur Beschließung der unmittelbaren Ausführung gelangt zu sein: cit. RG. Juni 87, Okt. 81 (: ob mit einer Vorbereitungshandlung die Vorbereitung zum Abschlusse gelangt, oder ob auf ihrer Grundlage noch fernere Vorbereitungsmaßregeln erfolgt, bezw. gewollt seien, berühre den gesetzlichen Thatbestand nicht); vgl. OT. (Pl.) 28. Nov. 53, 9. Okt. 65 (GA. II, 256; O. VI, 374); ebenso fällt die Anwendbarkeit des § dadurch nicht weg, daß der Thäter nicht unter allen Umständen, sondern nur bei einer passenden Gelegenheit die Ausführung des beabsichtigten Unternehmens wollte: OT. 55 (GA. III, 530); a. M.: John, H.H. III, 37, Knitschky s. 166.

2. Immerhin setzt aber die strafbare Vorbereitung eines hochverrätherischen Unternehmens begrifflich voraus, daß die betreffende Handlung nicht bloß bestimmt, sondern auch geeignet sei, in ihrem weiteren dem Willen und Plane des Thäters entsprechenden Verlaufe zu vollendetem Hochverrathe (§ 82) zu führen: RII. III. 13./18. Juni 87 (E. XVI, 165); vgl. Zimmermann, GSaal 33 s. 264, v. Buri, Z. s. StR. II, 241. Dahin gehört das Hinbringen einer zum Hochverrath auffordernden Schrift zur Post, desgleichen die in der Absicht der Verbreitung erfolgte Herstellung

§ 87. Ein Deutscher, welcher sich mit einer ausländischen Regierung einläßt, um dieselbe zu einem Kriege gegen das Deutsche Reich zu veranlassen, wird wegen Landesverraths mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren und, wenn der Krieg ausgebrochen ist, mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft von sechs Monaten bis zu fünf Jahren und, wenn der Krieg ausgebrochen ist, Festungshaft nicht unter fünf Jahren ein.

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 74; II. Entw.: § 85; Pr. StGB.: § 67; StB. S. 350—359, 1165ff.]

---

eines Plakats, welches zur gewaltsamen Aenderung der Verfassung des Deutschen Reichs und der Bundesstaaten auffordert: RII. III. 30. Dez. 85, 30. Okt. 86 (R. VIII, 656. 653: hier war der Angeklagte auf dem Wege zur Post, bezw. unmittelbar vor dem intendirten Anheften des Plakats verhaftet worden), ferner das Zahlen und Sammeln von Beiträgen, durch welche eine ausländische Verbindung in den Stand gesetzt werden sollte, das von ihr erstrebte Ziel, die gewaltsame Losreißung deutscher Gebietstheile, zu erreichen: cit. RG. Juni 87.

3. Auch die hier vorgesehenen Handlungen werden durch freiwilligen Rücktritt nicht straflos; vgl. OT. 55 (cit. n. 1), § 83 n. 7; a. M.: Olsh. n. 4.

4. In Betreff der Strafe vgl. § 20, § 85 n. 24. Zuständig ist das Schwurgericht bezw. Reichsgericht: GVG. §§ 73. 80. 136.

§ 87.

1. Landesverrath (militärischer oder diplomatischer; § 92) ist im Gegensatze zum Hochverrath (§§ 80—86) der Angriff auf den Staat in seiner Stellung innerhalb der anderen Staaten, v. Liszt S. 568. Wegen des sog. Kriegsverrathes vgl. § 88 n. 12. — Der in den §§ 87—90 behandelte militärische Landesverrath kann nur von einem Deutschen begangen werden; vgl. jedoch bez. der Ausländer, was die in den §§ 87. 89. 90 bezeichneten Handlungen betrifft, § 91. —

2. Der § 87 setzt ein Einlassen mit einer „ausländischen", also nicht zum Reiche gehörigen Regierung voraus; vgl. § 84 n. 3, und in Betreff des Begriffs des „Sicheinlassens" § 84 n. 2. Geschieht das Einlassen ꝛc. zum Zwecke der Vorbereitung oder Durchführung eines hochverrätherischen Unternehmens, so liegt Ideal-Konkurrenz mit Hochverrath in einer der in den §§ 81—86 bezeichneten Formen (und nicht etwa Gesetzes-Konkurrenz) vor: RII. III. 13./18. Juni 87 (E. XVI, 165).

3. Die Handlung muß vor dem Ausbruche des Krieges stattgefunden haben; sonst kann nur § 88 oder § 89 zutreffen.

4. Der § ist anwendbar, auch wenn die Handlung im Auslande verübt wurde: § 4 Nr. 2.

5. Freiwilliger Rücktritt hebt die Strafbarkeit nicht auf; vgl. § 82 n. 4.

6. Ist der (vom Landesverräther gewollte) Krieg ausgebrochen, so ist die Verhängung der strengeren Strafe nicht durch den Nachweis bedingt, daß dies durch die Thätigkeit des Angeklagten bewirkt, oder daß letztere mindestens eine der mitwirkenden Ursachen gewesen sei; ebenso: Wahlberg, Z. f. StR. II, 213 (läßt überhaupt schon eine Thätigkeit so untergeordneter Art genügen, daß selbst die Möglichkeit einer Verursachung des Krieges durch jene undenkbar sei), Olsh. n. 5 (verlangt jedoch mit Recht einen zeitlichen Zusammenhang), Rüd. n. 3, MZ. f. 802; a. M.: Schw. n. 3, John l. c., Schütze f. 241, Rubo f. 566. — Im Uebr. vgl. § 88 n. 2.

7. Zuständig ist stets das RG. § 136[3] GVG.

§ 88. Ein Deutscher, welcher während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges in der feindlichen Kriegsmacht Dienste nimmt oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt, wird wegen Landesverraths mit lebenslänglichem Zuchthaus oder lebenslänglicher Festungshaft bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter fünf Jahren ein.

Ein Deutscher, welcher schon früher in fremden Kriegsdiensten stand, wird, wenn er nach Ausbruch des Krieges in der feindlichen Kriegsmacht verbleibt oder die Waffen gegen das Deutsche Reich oder dessen Bundesgenossen trägt, wegen Landesverraths mit Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zehn Jahren ein.

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 75; II. Entw.: § 86; — Nov. Art. I; StB. 1875/76 S. 642—646; Pr. StGB.: § 68.]

§ 88.

1. Der § wurde durch die Novelle abgeändert; vgl. oben V.

2. Der militärische Landesverrath kann nur gegen das Deutsche Reich, dem das Recht der Kriegsführung zusteht, begangen werden: Epstein, Landesverrath S. 53; a. M.: Aufl. 13 (ein Krieg „gegen das Deutsche Reich" sei ausgebrochen, sobald sich ein Bundesstaat im Kriege mit einem ausländischen Staate befinde, weil jeder Krieg die Erhaltung des Gebiets des betr. Staates in Frage stelle, und der Bund wesentlich „zum Schutze des Bundesgebiets" (RVerfass., Eingang) geschlossen sei). — Den Anfangspunkt der Zeit des ausgebrochenen Krieges bildet die erste ausdrückliche oder thatsächliche Kriegserklärung: Meves s. 113.

3. Wer zur „Kriegsmacht" (Heer und Marine) gehört, beurtheilt sich nicht nach den militärischen Einrichtungen des jedesmaligen Feindes, sondern nach denen des D. Reichs. — Es zählen dahin Kombattanten und Nichtkombattanten, also u. A. Trainkolonnen, Feldgensdarmerie, Feld-Post und -Telegraphie, Feldgeistlichkeit, Sanitätskorps, Intendantur; so: Rüd. n. 3; vgl. n. 6.

4. Unter „Tragen der Waffen 2c." ist die Theilnahme an den kriegerischen Operationen des Feindes zu verstehen, sollte diese auch nur in einem Ausrücken ins Feld, in einer Aufstellung und dergl. bestehen. Einer wirklichen Betheiligung am Kampfe, also eines Gebrauchs der Waffen bedarf es nicht. — Zu den Waffentragenden soll nach Meves s. 116 auch die neben den Marinesoldaten thätige Schiffsmannschaft gehören, sobald sie mit Waffen versehen wird, um nöthigenfalls am Kampfe aktiv Theil zu nehmen.

5. Unter „Bundesgenossen" sind nur die wirklich am Kriege Theil nehmenden Mächte zu verstehen.

6. In Folge der Umwandlung des Wortes „und" in „oder" (n. 1) braucht das „Dienstnehmen (Verbleiben) in der feindlichen Kriegsmacht" nicht mehr mit dem „Waffentragen 2c." zusammenzutreffen. Demgemäß würde der §, wenn er in dieser Fassung schon zur Zeit des deutsch-französischen Krieges gegolten hätte, auch auf diejenigen Deutschen anwendbar gewesen sein, welche im französischen Heere in Algier verblieben wären vgl. Sten. Ber. pro 1875/76 s. 643. Eben deshalb sind

§ 89. Ein Deutscher, welcher vorsätzlich während eines gegen das Deutsche Reich ausgebrochenen Krieges einer feindlichen Macht Vorschub leistet oder der Kriegsmacht des Deutschen Reichs oder der Bundesgenossen desselben Nachtheil zugefügt, wird wegen Landesverraths mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zehn Jahren ein.

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 76; II. Entw.: § 87; — Druckf. II. 1892/93 Nr. 63, 171; — Pr. StGB.: § 69.]

---

von seinen Bestimmungen nicht mehr ausgeschlossen Militärbeamte, Aerzte, Geistliche 2c., welche sich nicht selbstthätig am Kampfe betheiligen.

7. Die Strafe des Abs. 3 trifft auch Denjenigen, welcher mit Erlaubniß der Reichs- oder seiner Landesregierung in fremde Kriegsdienste getreten war (BGes. v. 1. Juni 1870 § 23): Sten. Ber. s. 359 ff.

8. Ein „Verbleiben" in den fremden Kriegsdiensten ist nur da anzunehmen, wo die Handlung eine freiwillige war; das erzwungene Verharren in Diensten 2c. ist nicht strafbar; vgl. § 52, BGes. v. 1. Juni 1870 § 23.

9. In Betreff der Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft vgl. § 20, § 81 n. 13.

10. Abs. 4 findet, wie seine Stellung am Ende ergiebt, auch im Falle des Abs. 3 und zwar in beiden Fällen sogar dann Anwendung, wenn dem Angeklagten mildernde Umstände zur Seite stehen; ebenso: v. Wächter, GSaal 29 s. 326; a. M.: Sont. s. 139. 152, id. Redaktionsvers. s. 59.

11. Todesstrafe tritt statt der lebenslänglichen Zuchthausstrafe ein, wenn die That in einem in Kriegszustand erklärten Theile des Reichsgebiets begangen wird; EG. § 4.

12. Für den Fall eines gegen das Reich ausgebrochenen Krieges sind die Vorschriften des StGB. und § 4 des EG. in Betreff eines auf dem Kriegsschauplatze verübten Landes- (Kriegs-) Verraths ersetzt durch Mil.-StGB. §§ 160. 57—59.

13. Zuständig ist stets das RG.: § 136[3] GVG.

§ 89. (Vgl. oben XI.)

1. Wegen „Kriegsmacht" vgl. § 88 n. 3 und „Ausbruch eines Krieges" gegen das Reich vgl. § 88 n. 2.

2. Dem Erforderniss der „Vorsätzlichkeit" ist genügt, wenn der Thäter die äußere Handlung wollte und sich bei Vornahme derselben bewußt war, daß dadurch der feindlichen Macht Vorschub geleistet werde; einer auf letzteres gerichteten Absicht (animus hostilis) bedarf es nicht; vgl. n. 4; a. M.: John, HH. III, 52.

3. „Feindliche Macht" ist jede im Kriege dem Reiche gegenüber thätige oder verwendbare Kraft; also auch feindliche (vom Staate nicht anerkannte) Frei-Schaaren.

4. Ein „Vorschubleisten" liegt auch in der finanziellen Kräftigung des Gegners, z. B. in der Betheiligung an einer feindlichen Kriegsanleihe, sollte die Absicht auch nur auf Geldgewinn gerichtet gewesen sein: OT. (Pl.) 3. April 71 (O. XII, 194), Rüd. n. 1. Andere Beispiele: (freiwilliger) Dienst als Lieferant, Wegweiser: Schütze s. 243, oder Beförderung der Entweichung von Kriegsgefangenen (selbst aus Gutmüthigkeit). — Ein „Nachtheilzufügen" kann z. B. durch Verzögerung der für das Bundesheer übernommenen Lieferungen, durch Mittheilung falscher Nachrichten 2c. geschehen: Schütze l. c.

§ 90. Lebenslängliche Zuchthausstrafe tritt im Falle des § 89 ein, wenn der Thäter

1) Festungen, Pässe, besetzte Plätze oder andere Vertheidigungsposten, ingleichen Theile oder Angehörige der Deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht in feindliche Gewalt bringt;
2) Festungswerke, Schiffe oder Fahrzeuge der Kriegsmarine, öffentliche Gelder, Vorräthe von Waffen, Schießbedarf oder anderen Kriegsbedürfnissen, sowie Brücken, Eisenbahnen, Telegraphen und Transportmittel in feindliche Gewalt bringt oder zum Vortheile des Feindes zerstört oder unbrauchbar macht;
3) dem Feinde Mannschaften zuführt oder Angehörige der Deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht verleitet, zum Feinde überzugehen;
4) Operationspläne oder Pläne von Festungen oder festen Stellungen dem Feinde mittheilt;
5) dem Feinde als Spion dient oder feindliche Spione aufnimmt, verbirgt oder ihnen Beistand leistet, oder
6) einen Aufstand unter Angehörigen der Deutschen oder einer verbündeten Kriegsmacht erregt.

In minder schweren Fällen kann auf Zuchthaus nicht unter zehn Jahren erkannt werden.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter fünf Jahren ein.

---

5. Das Verbrechen ist erst mit dem Eintritte des Vortheils (Nachtheils) vollendet: Schütze s. 243 n. 39.

6. Rücksichtlich der zu verhängenden Strafe vgl. § 20, § 85 n. 24.

7. Abs. 2 bezieht sich auch auf den Fall, wo wegen mildernder Umstände nur Festungshaft verhängt werden kann; ebenso: v. Wächter, GSaal 29 s. 326; a. M.: Sont., Redaktionsvers. s. 62; vgl. § 88 n. 10.

8. In Betreff des Kriegsverraths vgl. § 88 n. 12.

9. Zuständig ist das RG.: § 136 GVG.

§ 90. (Vgl. oben XI.)

1. Vgl. § 87 n. 1, bezüglich der Fälle des erklärten Kriegszustandes ꝛc. EG. § 4, bez. des Kriegsverraths: § 88 n. 12.

2. Der § 90 soll nur gewisse schwerere Fälle des im § 89 vorgesehenen Landesverraths treffen. Thäter kann also nur ein Deutscher sein. Es wird ein vorsätzliches Handeln gefordert. Ueber den Begriff des Vorsätzlichen vgl. § 89 n. 2.

3. Unter „Schiffen" sind auch Kauffahrteischiffe zu verstehen, Epstein S. 76. Ob die Festungen, Schiffe ꝛc. (Nr. 1. 2) deutsche oder ob sie solche einer verbündeten Macht sind, ist gleichgültig: Stengl., strafr. Nebeng. S. 347 (: schließt selbst feindliche Feistungen ꝛc. nicht aus, falls sie von deutscher oder verbündeter Kriegsmacht besetzt seien).

4. Wegen „Kriegsmacht" (Nr. 1. 3. 6) vgl. § 88 n. 3.

5—9. In der Nr. 2 ist unter „Vorrath" eine erheblichere Quantität zu verstehen, welche zusammengebracht ist, um die Armee im Bedürfnißfalle zu versorgen;

Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 76; II. Entw. § 88; — Ges. v. 3. Juli 1893 §§ 11. 1—5; — Pr. StGB.: § 69.]

vgl. § 308 n. 6. — Die Fassung „sowie Brücken 2c. und Transportmittel" ist übrigens nicht korrekt; es soll heißen: „oder Brücken 2c. oder Transportmittel". — Der Ausdruck „Eisenbahnen" ist hier wohl nur in einem engeren, die Pferdebahnen ausschließenden Sinne gebraucht; a. M.: Loock, Schutz der Eisenb. S. 150ff. (alle militärisch wichtigen Bahnen ohne Rücksicht auf die Art der Triebkraft). Er bezeichnet nur die Bahn-Anlage; die Beförderungsmittel fallen unter den allgemeinen Begriff „Transportmittel". — Der Ausdruck „Waffen" ist hier (wie im § 88; vgl. dort n. 4) im technischen Sinne zu nehmen. „Kriegsbedürfnisse" sind Gegenstände aller Art, welcher ein kriegführendes Heer bedürfen kann: Lebensmittel, Fourage 2c. — Die Worte „zum Vortheile des Feindes" sind zugesetzt worden, weil eine solche Zerstörung auch zu dem Zwecke geschehen kann, damit die Gegenstände nicht in die Hände des Feindes fallen.

10. Ueber den Begriff einer Mannschaft (Nr. 3) vgl. § 84 n. 5. — In Nr. 3 (zweite Alternative) wird vorausgesetzt, daß (entsprechend dem „Zuführen der Mannschaft dem Feinde") die „Verleitung" das wirkliche „Uebergehen zum Feinde" zur Folge gehabt hat: RI. 10. Nov. 81 (E. V, 125: Mot.).

11. „Spion" ist nicht der uniformirte Angehörige der fremden Kriegsmacht. Zu dem „Dienen als Spion" (Nr. 5) wird eine in dieser Eigenschaft entwickelte Thätigkeit erfordert, „Dienen als Spion" ist m. a. W. gleichbedeutend mit: die Dienste eines Spions verrichten; die bloße (vertragsmäßige) Uebernahme des Dienstverhältnisses eines Spions genügt nicht, würde auch noch kein „Vorschubleisten" oder „Nachtheilzufügen" (§ 89) darstellen. Demgemäß ist in allen hier fraglichen Fällen gleichzeitig der Thatbestand aus § 3 des G. v. 3. Juli 1893 enthalten, Idealkonkurrenz mit diesem daher ausgeschlossen, vielmehr Gesetzeskonkurrenz (§ 73 n. 6) vorhanden; a. M.: Stengl. (cit. n. 3). — Die „Aufnahme" sowie das „Verbergen" eines Spions (Nr. 5) sind strafbar, wenn es auch nicht in der Absicht geschah, die Spionage im Allgemeinen zu befördern. Selbstredend wird aber auch hier ein (bewußtes) „Vorschubleisten" oder „Nachtheilzufügen" im Sinne des § 89 erfordert.

12. Der einem Spion geleistete „Beistand" bezieht sich selbstverständlich auf die Erreichung seiner strafbaren Zwecke; a. M.: Olsh. n. 3 (rechnet dahin jeden Beistand, welcher in rechtswidriger Absicht, z. B. in der Absicht, den Spion der Bestrafung zu entziehen, geleistet wird). Der Beistand, der einem verwundeten Spion, lediglich um ihn zu pflegen, geleistet wird, fällt nicht unter Nr. 5. Vgl. übrigens n. 11.

13. Angehörige des Spions bleiben von der Strafe der Nr. 5 nicht frei.

13a. Ein Versuch des Verbrechens ist denkbar.

14. Die Vorschrift des Abs. 2 unterscheidet sich von den entsprechenden der §§ 94. 96 insofern, als sie in minder schweren Fällen die Strafermäßigung nicht — gleich jenen — gebietet, sondern nur gestattet. In diesen Fällen bleibt daher als höchstes Strafmaß lebenslängliches Zuchthaus bestehen und währt die Verjährungszeit nicht 15, sondern 20 Jahre. Ob ein minder schwerer Fall vorliege, ist, als zur Straffrage gehörig, auch hier mit einfacher Stimmenmehrheit zu entscheiden.

15. Abs. 3 ist nicht lediglich mit Abs. 2 in Verbindung zu bringen, sondern er muß ebensowohl auf schwerere Fälle anwendbar sein, wie ja auch bei Handhabung der §§ 94. 96 die Berücksichtigung mildernder Umstände nicht durch das Vorliegen eines minder schweren Falles bedingt ist. — Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann die Festungshaft bis zu fünfzehn Jahren steigen; vgl. § 17 n. 2; a. M.: Sont. s. 173.

16. Zuständig ist das RG.: § 136 GVG.

§ 91. Gegen Ausländer ist wegen der in den §§ 87. 89. 90 bezeichneten Handlungen nach dem Kriegsgebrauche zu verfahren.

Begehen sie aber solche Handlungen, während sie unter dem Schutze des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats sich innerhalb des Bundesgebietes aufhalten, so kommen die in den §§ 87. 89 und 90 bestimmten Strafen zur Anwendung.

[I. Entw.: § 77; II. Entw.: § 89; Pr. StGB.: § 70.]

§ 92. Wer vorsätzlich

1) Staatsgeheimnisse oder Festungspläne, oder solche Urkunden, Aktenstücke oder Nachrichten, von denen er weiß, daß ihre Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats erforderlich ist, dieser Regierung mittheilt oder öffentlich bekannt macht;
2) zur Gefährdung der Rechte des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats im Verhältniß zu einer anderen Regierung die über solche Rechte sprechenden Urkunden oder Beweismittel vernichtet, verfälscht oder unterdrückt, oder

---

§ 91.

1. Ueber den Begriff des „Ausländers" vgl. § 8 n. 4ff.

2. „Unter dem Schutze des ꝛc. Reiches ꝛc." befindet sich, wer (ohne der feindlichen Macht eines mit dem Reiche Krieg führenden Staates anzugehören) sich im Inlande aufhält und dadurch des allgemeinen Schutzes der inländischen Gesetze theilhaftig ist; es bedarf daher keines besonderen, in bestimmten rechtlichen Beziehungen sich kundgebenden Schutzverhältnisses: OT. (Pl.) 3. April 71 (O. XII, 194); a. M.: John f. 49 (erheischt die Kenntniß der betr. inländischen Behörde vom Aufenthalte des Ausländers), Rubo f. 575 (ein zeitweises Unterthanenverhältniß zu dem D. Reiche oder einem Bundesstaate). Sonach gehört auch ein Durchreisender hierher; a. M.: Buch. n. 1. Olsh. n. 1 nimmt dasselbe von in Deutschland internirten Kriegsgefangenen, Schw. n. 1 von nicht-exterritorialen Bevollmächtigten ausländischer Regierungen an.

§ 92.

1. Dieser § hat den sog. diplomatischen Landesverrath zum Gegenstand; das Strafverbot bezieht sich auch auf das Verhältniß zwischen den einzelnen Bundesstaaten: John, HH. III, 53. Demgemäß sind unter „einer anderen Regierung" (Nr. 1—3) die deutschen Regierungen einbegriffen; vgl. Schütze f. 245, Rubo n. 2, nach Schw. n. 1, Olsh. n. 3, HStR. II, 761 sogar die Reichsregierung; a. M.: Heinze, Erörterungen f. 65 (: bezieht den Ausdruck nur auf ausländische Regierungen).

2. Der § unterscheidet nicht, ob die That (im Inlande) in Kriegs- oder in Friedenszeiten, von In- oder Ausländern verübt wird; wegen einer Verübung im Auslande kann nur der Deutsche verfolgt werden: § 4 Nr. 2. Bezüglich der Frage, wann die That als im Inlande verübt zu betrachten sei, vgl. § 3 n. 10; die dort citt. RII. III. 12., 19. Mai 84, 11. Febr. 86 (E. X, 420; XIII, 337) betrafen Fälle des § 92 Nr. 1. Geschah die That während eines Krieges, so kann in Ideal-Konkurrenz auch § 90 anwendbar werden. Auf feindliche in das Reich eingedrungene Truppen ist auch diese Bestimmung nicht auszudehnen.

2a. Die Vorschrift der Nr. 1 hat, soweit es sich um militärische Geheimnisse, d. h. um „Gegenstände, deren Geheimhaltung im Interesse der Landesvertheidigung erforderlich ist", handelt, in Folge des letztere Materie erschöpfend

3) ein ihm von Seiten des Deutschen Reichs oder von einem Bundesstaate aufgetragenes Staatsgeschäft mit einer anderen Regierung zum Nachtheil dessen führt, der ihm den Auftrag ertheilt hat,

wird mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter sechs Monaten ein.

I. Entw.: 78; II. Entw.: § 90; Pr. StGB.: § 71; StB. S. 372—374, 1168.]

§ 93. Wenn in den Fällen der §§ 80. 81. 83. 84. 87 bis 92 die Untersuchung eröffnet wird, so kann bis zu deren

---

regelnden Gesetzes v. 3. Juli 1893 aufgehört, anwendbar zu sein: RII. III. 16. Dez. 93 (E. XXV, 45); a. M. (theilweise): v. Liszt s. 571; vgl. auch Stengl., Strafrechtl. Nebengess. S. 339.

4. Die Nr. 1 versteht unter „Urkunden" nicht lediglich solche Gegenstände, welche als Beweismittel für rechtserhebliche Thatsachen dienen (wie dies bezüglich der Privaturkunden zur Anwendung des § 267 erfordert wird), vielmehr gehören dahin auch andere Urkunden, z. B. solche, die ein bloßes Zeugniß enthalten; vgl. RI. 8. Nov. 80 (E. II, 425: Mot.), v. Buri, GSaal 28 s. 28; a. M.: Olsh. n. 4, Merkel, HH. IV, 444.

4. Die in Nr. 1 neben den Staatsgeheimnissen genannten „Nachrichten" müssen der fremden Regierung unbekannt sein; ob sie im Inlande bekannt sind, ist an sich gleichgültig: RII. III. 12./19. Mai 84 (cit. n. 2). — Das Verlautbaren thatsächlich falscher Nachrichten fällt selbstredend nicht unter die Nr. 1; vgl. auch die Mot. z. Ges. v. 3. Juli 1893 (Stenogr. Ber. s. 406).

5. Das Erforderniß der „Geheimhaltung" ist an eine formelle Sekretur, d. h. an einen auf besonderer Vorschrift der zuständigen Behörde beruhenden, jenes Erforderniß nach außen kenntlich machenden Akt nicht gebunden: RII. III. 12./19. Mai 84 (cit. n. 2).

6. Ebensowenig erheischt die Nr. 1, daß die „Mittheilung" an die fremde Regierung durch den Thäter unmittelbar erfolge; vgl. RII. III. 12./19. Mai 84 (cit. n. 2).

7. Im Falle der Nr. 2 genügt es, wenn die „Rechte" des Staats gefährdet sind, eine Gefährdung des Staats selbst (seiner Existenz) ist nicht erforderlich.

8. In Betreff der „Vorsätzlichkeit" vgl. § 89 n. 2, RIII. 28. Jan. 80 (E. I, 172: Mot.); welche sonstige Absicht der Thäter hegte, ist gleichgültig; vgl. OT. (PL.) 10. Nov. 56 (GA. V, 93). Demgemäß bedarf es in den Fällen der Nr. 1—3 nicht der Absicht, zu gefährden oder zu beschädigen: es genügt vielmehr bei Nr. 1 das Bewußtsein, daß die Geheimhaltung einer anderen Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reichs ꝛc. erforderlich sei, und bei Nr. 2. 3 das Bewußtsein, daß die Handlung die Rechte des Reichs gefährden, bzw. zum Nachtheile des Auftraggebers gereichen werde; ebenso (bezüglich der Fälle der Nr. 1): cit. RII. III. 12./19. Mai 84 (bezüglich der Fälle der Nr. 3): cit. RIII. 28. Jan. 80 (Mot.); a. M. (bezüglich der Fälle der Nr. 2. 3): John, HH. III, 54. 55. Sodann muß in den Fällen der Nr. 2. 3 objectiv jene Gefahr bezw. jener Nachtheil wirklich herbeigeführt sein: Schütze s. 245.

9. Beim Vorhandensein mildernder Umstände kann Festungshaft bis zu fünfzehn Jahren verhängt werden (§ 17 n. 2); a. M.: Sont. s. 173.

10. Zuständig ist das RG. oder Schwurgericht: §§ 136. 80. 73²⁻⁷ GVG.

§ 93.

1. Die hier vorgesehene Beschlagnahme ist eine Sicherungsmaßregel, welche dem „Angeschuldigten" die Mittel zu ferneren verrätherischen Unternehmungen sowie

rechtskräftigen Beendigung das Vermögen, welches der Angeschuldigte besitzt, oder welches ihm später anfällt, mit Beschlag belegt werden.

[I. Entw.: § 79; II. Entw.: § 91; Pr. StGB.: § 73; StB. S. 374—378.]

zu seiner Befreiung oder zur Erschwerung der Untersuchung nehmen soll; vgl. KBll. f. 53, Schütze f. 245. Sie ist daher ebensowohl Anwesenden wie Abwesenden gegenüber gestattet, und nicht dadurch bedingt, daß die vorliegenden Verdachtsgründe die Erlassung eines Haftbefehls rechtfertigen würden: Löwe f. 905; erstreckt sich auch auf das im Auslande befindliche Vermögen. Auf dieselbe finden gemäß § 480 der StPO. die Vorschriften der §§ 333—335 ib. entsprechende Anwendung. Vgl. Delius, Beschlagnahme in GA. 37, 117.

2. Die „Untersuchung", deren Eröffnung hier vorausgesetzt wird, ist die gerichtliche Voruntersuchung (§ 182 u. 184 StPO.) [im Gegensatz gegen ein vorbereitendes „Ermittelungsverfahren"].

3. Dem „Angeschuldigten" muß ausdrücklich eine der in den cit. §§ vorgesehenen Strafthaten zur Last gelegt sein. StPO. § 177.

4. Die hier gestattete Maßnahme ist für das befaßte Gericht facultativ: die verfolgende Staatsanwaltschaft kann dieselbe beantragen, das Gericht aber auch von Amtswegen dazu übergehen.

5. Die Beschlagnahme ist durch gerichtlichen Beschluß auszusprechen (anzuordnen), und zwar durch Kollegialbeschluß (Strafk. od. Reichsg.). Daß der Untersuchungsrichter zur Vornahme anderweitiger (zu den Zwecken der Voruntersuchung dienender) Beschlagnahmen (z. B. von Ueberführungsstücken) aus eigner Entschließung übergehen kann, berechtigt nicht zu dem Schlusse, er könne auch die hier fragliche, in ihrem Grunde und Zwecke weiter greifende Anordnung treffen. Wird die Voruntersuchung bei einem anderen als dem zur Entscheidung berufenen Gerichte geführt, so steht diesem auch die Beschlußfassung während jener zu. Nach dem Abschlusse derselben hat dasjenige Gericht, welchem die Eröffnung des Hauptverfahrens obliegt, bezw., wenn letztere erfolgt ist, das für das Hauptverfahren zuständige Gericht darüber zu befinden. Vgl. StPO. §§ 480. 333. 347 (letzteren in Betreff der Zulässigkeit der Beschwerde wider den Beschluß), GVG. § 138 Abs. 1.

6. Bezüglich der Vollziehung des Beschlusses (n. 5) vgl. StPO. § 36.

7. Die Wirkungen der Beschlagnahme bestehen gemäß §§ 480. 334 der StPO. darin, daß mit der ersten Bekanntmachung des betr. Beschlusses im Reichsanzeiger der Angeschuldigte das Recht verliert, über das Vermögen unter Lebenden zu verfügen, und daß die Vormundschaftsbehörde für Abwesende eine Güterpflege einleitet; die Wirkungen eines dinglichen Arrests (CPO. § 797) treten daher nicht ein. Auch kann die Beschlagnahme an bereits bestehenden Rechten Dritter nichts ändern; deshalb wurde für überflüssig gehalten, die in einzelnen Landesgesetzen enthaltene Bestimmung aufzunehmen, daß den alimentationsberechtigten Angehörigen aus dem Vermögen Unterhalt zu gewähren sei: Mot. z. StPO. f. 207.

8. Dem zur Beschlagnahme berufenen Gerichte steht es in jeder Lage der Sache zu, den ergangenen Beschluß wieder aufzuheben. Von dem Augenblicke an, wo die Sache an ein anderes Gericht übergegangen ist (vgl. n. 5), kann auch nur dieses die Wiederaufhebung aussprechen; vgl. OT. (Pl.) 23. Febr. 65 (O. V, 523). Die Vollziehung eines solchen Aufhebungsbeschlusses wird durch ein vom StA. dagegen ergriffenes Rechtsmittel nicht suspendirt; doch kann von dem Gericht ꝛc. angeordnet werden, daß dieselbe auszusetzen sei; vgl. StPO. § 349.

9. Die Beschlagnahme kann nur „bis zu deren [der Untersuchung] rechtskräftigen Beendigung" dauern. Letztere liegt außer den Fällen der rechtskräftigen Verurtheilung oder Freisprechung dann vor, wenn der Angeschuldigte rechtskräftig außer Verfolgung gesetzt ist (§§ 196. 209. 353 StPO.). Doch dürfte arg. §§ 480. 335 der StPO. die ausdrückliche Aufhebung der Beschlagnahme stets geboten sein. In Betreff ihrer Bekanntmachung vgl. § 335 (cit.).

Zweiter Abschnitt*).

Beleidigung des Landesherrn.

§ 94. Wer einer Thätlichkeit gegen den Kaiser, gegen seinen Landesherrn oder während seines Aufenthalts in einem Bundesstaate einer Thätlichkeit gegen den Landesherrn dieses Staats sich schuldig macht, wird mit lebenslänglichem Zuchthaus oder lebenslänglicher Festungshaft, in minder schweren Fällen mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft. Neben der Festungshaft kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter fünf Jahren ein.

[I. Entw.: § 88; II. Entw.: § 92; Pr. StGB.: § 74; StB. S. 378—380.]

*) **Zweiter Abschnitt.**

1. Die Ueberschrift ist zu enge; der Abschnitt handelt nicht bloß von „Beleidigungen", sondern auch von Thätlichkeiten, nicht bloß von Handlungen, welche gegen „den Landesherrn", sondern auch von solchen, welche gegen die Mitglieder der landesherrlichen Familie gerichtet sind; vgl. § 94 n. 1.

2. Insoweit die einzelnen §§ dieses Abschnittes nicht ausdrücklich die Verübung der That „während des Aufenthaltes in einem Bundesstaate" voraussetzen, kann der Deutsche wegen der hier vorgesehenen Verbrechen ꝛc. auch dann verfolgt werden, wenn er sich ihrer im Auslande schuldig machte; vgl. § 4 und dort n. 22.

3. Im Uebrigen vgl. Thl. II. Abschn. I. n. 4.

§ 94.

1. „Thätlichkeit" ist eine vorsätzliche unberechtigte körperliche Einwirkung auf den Leib eines Andern, durch welche in diesem gewollter Weise ein unangenehmes Gefühl hervorgerufen wird. Sie unterscheidet sich von der „Mißhandlung" (§ 223) dadurch, daß zu dieser die Hervorrufung eines unangenehmen körperlichen Gefühls gehört, während „Thätlichkeit" auch solche Handlungen umfaßt, welche zwar nicht das körperliche Wohlbefinden stören, wohl aber einen störenden geistigen Eindruck zurücklassen, z. B. eine mittels einer Körperberührung zugefügte Beleidigung; vgl. § 185 n. 16. 17, Dresd. (SGZ. XVI, 13). — Aus der Ueberschrift des Abschnittes ist nicht zu folgern, daß § 94 sich nur auf die in beleidigender Absicht verübten „Thätlichkeiten" beziehe; KBl. f. 14 erkannte dies in Betreff des (gleichlautenden) § 74 Pr. StGB. ausdrücklich an.

2. Beleidigungen, welche nicht durch unberechtigte Berührung des Körpers vorgenommen werden, fallen nicht unter § 94, sondern unter § 95.

3. Die Anwendbarkeit des § ist durch das Bewußtsein des Thäters bedingt, daß Derjenige, gegen welchen er die Thätlichkeit vornimmt, eine der im § genannten Personen sei.

4. Ueber den Begriff des „Landesherrn" vgl. § 80 n. 4. 5 und § 96 n. 1.

5. Drohung mit einer Thätlichkeit kann nur (geeigneten Falles) unter § 95 fallen. — Versuch ist denkbar, z. B. der Schlag des Angreifers geht fehl. — Der § 233 StGB. bleibt außer Anwendung. Kronecker GSaal. 41, 206.

6. Schließt die Handlung einen Mordversuch oder einen der durch § 81 Nr. 1. 2 vorgesehenen Fälle des Hochverraths in sich, so werden die §§ 80. 81 anwendbar.

7. Bezüglich der Strafe (Zuchthaus oder Festungshaft) vgl. § 81 n. 11.

§ 95. Wer den Kaiser, seinen Landesherrn, oder während seines Aufenthalts in einem Bundesstaate dessen Landesherrn beleidigt, wird mit Gefängniß nicht unter zwei Monaten oder mit Festungshaft von zwei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bekleideten öffentlichen Aemter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 1; II. Entw.: § 93; Nov. Art. I; StB. 75/76 S. 646 ff., 1322 ff.; Pr. StGB.: § 75.]

---

8. „Minder schwere Fälle" (§§ 94. 96) sind solche, wo die Thätlichkeit eine geringfügige war: mildernde Umstände berücksichtigt Abs. 2 besonders. Die Feststellung eines „minder schweren Falles" gebührt dem Richter der Straffrage (also nicht den Geschwornen) vgl. § 57 n. 18, RII. 10. Febr. 82 (E. VI, 25), Löwe StPO. § 297 n. 1; § 262 n. 3. Da es sich übrigens hier nicht um einen individuellen Strafmilderungsgrund (§ 1 n. 2. 3) handelt, so umfaßt die Verjährungsfrist in minder schweren Fällen fünfzehn (nicht zwanzig) Jahre.

9. Auf den Verlust der Aemter ꝛc. kann neben der Festungshaft auch dann erkannt werden, wenn diese das Maß von drei Monaten nicht erreicht; § 32 findet hier keine Anwendung.

10. Auch wenn bei einem minder schweren Falle mildernde Umstände vorliegen, ist fünfjährige Festungshaft das geringste Strafmaß; dagegen fällt dann der (nur in Abs. 1 angedrohte) Verlust der bekleideten Aemter ꝛc. weg.

11. Zuständig ist das Schwurgericht: §§ 80. 73[2]—7. 139[1] GVG.

§ 95.

1. 2. Wegen Beleidigung des Regenten u. s. w. vgl. §§ 96. 97 und § 80 n. 4 und 5.

3. Gegen einen verstorbenen Landesherrn kann eine „Majestätsbeleidigung" nicht begangen werden; bei Beschimpfung seines Andenkens findet § 189 Anwendung, ohne daß jedoch der Gesichtspunkt aus § 95 dabei geltend zu machen ist.

4. „Beleidigung" ist hier im Sinne der §§ 185—187 aufzufassen. RI. 15. Juni 99 (E. XXXII, 236). Bei der Frage, ob eine Kundgebung eine „Beleidigung" enthalte, ist auf die beiderseitige Stellung der betr. Personen Rücksicht zu nehmen; eine gegen einen Landesherrn gerichtete Kundgebung kann sehr wohl eine Beleidigung sein, auch wenn sie es, andern Personen gegenüber gemacht, nicht wäre: Dresd. (SGZ. XVI, 30; XVIII, 346; XX, 18); Mannh., Münch. (StZ. IV, 13; III, 290), OT. (O. XVI, 802); vgl. RIII. 17. Jan. 84, RI. 15. Dez. 92 (A. IX, 204; E. XXIII, 347); RII. 24. Sept. 97 (GA. 45 f. 423); Darmst. 74 (HE. f. 7), § 185 n. 2. — Dagegen genügt eine bloße Verletzung der Ehrfurcht nicht: RIII. 9. Juni 98 (GA. 46 f. 335), OT. (O. XV, 157). Desgleichen ist eine sog. mittelbare Majestätsbeleidigung (§ 185 n. 11) als solche dem StGB. unbekannt; so: RIV. 13. Juli 88 (GA. 36 f. 249); vgl. n. 3, andererseits jedoch die unter n. 2 zu § 96 besprochenen RIII. 28. Sept. 91, RIV. 16. Sept. 92. — Eine Bedrohung kann leicht eine Beleidigung in sich schließen; Schw. n. 2 nimmt dies (mit Unrecht) unbedingt in allen Fällen der Bedrohung mit Thätlichkeiten an.

5. Zum Dolus wird erfordert das Bewußtsein a) von der Stellung des Beleidigten, b) von dem der Aeußerung beiwohnenden ehrenkränkenden Charakter (auch möglich, wenn der Angriff seinem Wortlaute nach, z. B. bemakelte Abstammung, gegen Vorfahren des Souverains und deren Handlungen sich richtet: RIV. 7. Febr. 96 (E. XXVIII, 171); sowie c) davon, daß die Beziehung der Aeußerung auf das Staatsoberhaupt, von Anderen, denen die Worte bekannt werden, erkannt werden könne oder müsse: RIV. 12. Okt. 97 (E. XXX, 270) [das im Uebrigen zutreffend Eventualdolus für ausreichend hält]; die Feststellung der Absicht, zu beleidigen, ist nicht erforderlich: RII. 24. Sept. 97 (GA. 45 f. 423); OT. (O. XVII, 398;

XIX, 483); vgl. § 185 n. 27. Doch nimmt eine Handlung, welche als solche bezw. objektiv den Thatbestand einer Majestätsbeleidigung nicht erfüllt, z. B. die Uebergabe (Weitergabe) eines beleidigenden Schriftstücks an einen Anderen mit Kenntniß des Inhalts und mit dem entsprechenden Bewußtsein nur im Falle hinzutretenden (besonders nachzuweisenden) Beleidigungsvorsatzes den Charakter einer solchen (erneuten) Beleidigung an: RIII. 17. März 80, RIV. 13. Febr. 85 (E.I, 321; R. VII, 107); vgl. § 185 n. 12. 24ff. — Die ausschließliche Absicht Jemandes, sein Recht und nur dieses zu wahren, hebt das Vorhandensein des zur Beleidigung erforderlichen Vorsatzes auf; so: RIII. 21. Mai 83, 17. Dez. 88 (E. VIII, 338; R. X, 724); vgl. übrigens unten n. 11. Berner S. 375 nimmt an, daß die Beleidigung beim Nichterkennen des Staatsoberhauptes (§ 59) zu einer gemeinen Beleidigung werde.

6. In der Majestät des Staatsoberhauptes ist die Privatperson von der öffentlichen nicht zu trennen; es macht daher keinen Unterschied, ob sich die verletzende Aeußerung auf den Landesherrn als Privatperson bezog, oder seine Stellung (Thätigkeit) als Staatsoberhaupt berührte, ob jener zur Zeit incognito auftrat oder nicht: RIII. 23. Juni 80 (E. II, 213), BG. f. 364. Vgl. n. 7.

7. Der Umstand, daß verfassungsmäßig der Landesherr unverletzlich ist, und daß die Verantwortlichkeit für die einzelnen Regierungsakte nur die denselben gegenzeichnenden Minister (Kanzler) trifft (vgl. Pr. Verfass. Art. 43. 44. 61), schließt es nicht aus, daß der Landesherr in Bezug auf seine persönliche Betheiligung bei einem solchen Regierungsakte (z. B. bei einer von ihm selbst gehaltenen Thronrede) beleidigt werden kann (z. B. wenn die Kundgebung den Souverain für denselben [moralisch] verantwortlich machen will: RI. 15. Juni 99; E. XXXII, 236); es darf daher von grundsätzlicher Unanwendbarkeit des § auf Fälle dieser Art keine Rede sein: OT. 69 (O. X, 250). Dagegen ist nicht mit rechtlicher Nothwendigkeit jeder Regierungsakt (z. B. eine von einem Minister im Königlichen Auftrage bei Eröffnung ꝛc. des Landtages abgegebene Erklärung) als vom Könige persönlich ausgegangen oder gebilligt zu betrachten: OT. 66 (O. VII, 494).

8. Eine Beleidigung des regierenden Landesherrn kann auch in der Weise verübt werden, daß angebliche frühere (vor dem Regierungsantritt erfolgte) Handlungen desselben in einer verletzenden Weise besprochen werden: RIII. 21. Mai 83 (E. VIII, 338), OT. 65 (O. VI, 472), John, HH. III, 62.

9. In welcher Weise und durch welches Mittel sich die Beleidigung kund gegeben hat, ist gleichgültig; ist sie dem Fürsten durch eine Thätlichkeit zugefügt, so trifft in Ideal-Konkurrenz auch § 94 zu. Sie kann durch Veröffentlichung öffentlicher Gerichtsverhandlungen und öffentlich kundgegebener Anklageschriften begangen werden: RII. 4. Okt. 81 (E. V, 46: sofern nicht mit Rücksicht auf den ersichtlichen Zweck der weiteren Verbreitung das Bewußtsein von dem ehrenkränkenden Charakter derselben für ausgeschlossen erachtet werden müsse), O. T. (O. XVII, 598); vgl. § 185 n. 19. Auch ein Unterlassen genügt, wenn nach den konkreten Umständen wie durch Sitte, Herkommen oder Gesetz gebotenes Handeln geflissentlich verabsäumt ist, z. B. Sitzenbleiben beim Kaiserhoch. RIII. 9. Juni 98 (GA. 46 f. 335).

10. Die Anwendbarkeit des § auf eine einem Bundesfürsten in seinem Lande von einem Nicht-Unterthan desselben zugefügte Beleidigung ist bedingt durch den persönlichen „Aufenthalt" des Thäters im Lande: es genügt nicht, wenn die Beleidigung durch eine in jenes Land gesendete Schrift (Brief, Preßerzeugniß) verübt wird, obgleich auch in diesem Falle die That als im betr. Lande begangen angesehen wird (§ 3 n. 10); die Strafe ist dann nur aus § 99 zu verhängen; vgl. § 80 n. 7.

11. Obgleich die Majestätsbeleidigung mit gewöhnlichen Beleidigungen die allgemeinen Vorbedingungen der Strafbarkeit gemein hat, so finden dennoch die §§ 192 bis 194. 199. 200 auf erstere keine Anwendung; ebenso RIII. 23. Juni 80, RII. 4. Okt. 81 (E. II, 213; V, 46: speziell in Betreff des § 192, bezw. der §§ 192 bis 194), OT. (O. XV, 350; XVII, 598: in Betreff des § 193), RRI. 17. April 82 (E. VI, 180: in Betreff des § 200), Gertschen, GA. 32 f. 53; a. M.: Rubo n. 6, wendet sämmtliche §§ 188—200 mit Ausnahme der §§ 189. 194. 196. 197 auch auf Majestätsbeleidigungen an), v. Liszt S. 576 und Zimmermann, GA. 31 f. 193 lassen den Wahrheitsbeweis zu). Vgl. n. 5 (i. f.) und § 94 n. 5. Olsh. n. 7 hält

§ 96. Wer einer Thätlichkeit gegen ein Mitglied des landesherrlichen Hauses seines Staats oder gegen den Regenten seines Staats oder während seines Aufenthalts in einem Bundesstaate einer Thätlichkeit gegen ein Mitglied des landesherrlichen Hauses dieses Staats oder gegen den Regenten dieses Staats sich schuldig macht, wird mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer, in minder schweren Fällen mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft von Einem bis zu fünf Jahren ein.

[I. Entw.: § 82; II. Entw.: § 94; Pr. StGB.: § 76; StB. S. 381.]

---

§ 193 insoweit für anwendbar, als er die allg. Grundsätze über Dolus zum Ausdrucke bringe: RIII. 21. Mai 83 (E. VIII, 338).

12. 13. 14. Auf den Verlust der ꝛc. Aemter ꝛc. kann nur neben Gefängnißstrafe, nicht neben Festungshaft erkannt werden; dagegen ist nicht erforderlich, daß das Maß der verhängten Gefängnißstrafe drei Monate erreiche (32). — Vgl. im Uebrigen die Bemerkungen zu § 94.

15. Beschlagnahme von Druckschriften ꝛc.; vgl. § 85 n. 28. Zuständig ist Strafk. (§§ 73[1]. 27 GVG.) Verjährung in 5 Jahren, nach § 22 Preßg. in 6 Monaten.

§ 96.

1. Die Mitglieder des kaiserlichen Hauses als solche sind des hier (und im § 97) gewährten Schutzes nicht theilhaftig. Das gilt auch in Elsaß-Lothringen, obgleich dort ein Landesherr im Sinne des StGB. nicht existirt: RI. 17. April 84, 26. April 88 (E. X, 312; XVII, 334), OHG. (StZ. III, 290), und in den Schutzgebieten, v. Liszt S. 578.

2. „Mitglieder eines landesherrlichen Hauses" sind alle nachweislich vom Stammvater des Hauses durch ebenbürtige Ehe abstammenden Blutsverwandten beiderlei Geschlechts, mit Ausnahme derjenigen weiblichen Glieder, welche durch Verheirathung „Mitglieder" eines andern Fürstenhauses geworden sind, und der Abkömmlinge der letztern; es treten hinzu die ebenbürtigen Gemahlinnen der männlichen Mitglieder; a. M.: RIII. 28. Sept. 91, RIV. 16. Sept. 92 (E. XXII, 141; XXIII, 239: in den §§ 96. 97 sei der Gedanke der mittelbaren Majestätsbeleidigung verwirklicht, „landesherrliches Haus" mithin die hausherrliche Familiengewalt des Landesherrn über seine ihm thatsächlich und unmittelbar unterworfenen Familienangehörigen; dasselbe umfaßte daher solche Angehörigen nicht mit, welche sich außerhalb jener nach den Hausgesetzen und (in deren Ermangelung) nach deutschem Privatfürstenrecht dem Souverän zustehenden Haus- und Familiengewalt befänden, sollten dieselben auch durch das betr. Hausgesetz mit gewissen Erb-, Successions- oder sonstigen agnatischen Rechten ausgestattet sein, speziell nicht fremde Souveräne, zu welchen letzteren aber Ferdinand von Bulgarien nicht gehört), Frank (Z. f. StR. XIV, 374); — Rüd. n. 2, Rubo n. 2 (halten die gesetzlichen Bestimmungen des betreffenden Bundesstaats für den Begriff der Mitgliedschaft maßgebend). — Ein Rechtsirrthum über den Begriff jener Mitgliedschaft schließt die Anwendung der §§ 96. 97 aus: cit. RIII. 28. Sept. 91.

3. In Preußen gehören die Mitglieder des Hohenzollernschen Fürstenhauses nicht zu den Mitgliedern des Königlichen Hauses.

3a. Die Eigenschaft eines Mitglieds des landesherrlichen Hauses geht nach Deutschem Fürstenrechte (und vorbehaltlich etwaiger Anderes bestimmender Hausgesetze) durch Uebernahme der Regentschaft in einem anderen Deutschen Bundesstaate nicht verloren: RIV. 16. Sept. 92 (cit. n. 2).

4. „Regent" ist, wer Namens oder in Vertretung des Landesherrn die Regierung führt; vertreten Mehrere zusammen den Landesherrn, so ist jedes einzelne

§ 97. Wer ein Mitglied des landesherrlichen Hauses seines Staats oder den Regenten seines Staats oder während seines Aufenthalts in einem Bundesstaate ein Mitglied des landesherrlichen Hauses dieses Staats oder den Regenten dieses Staats beleidigt, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

[I. Entw.: § 83; II. Entw.: § 95; Pr. StGB.: § 77; StB. S. 381.]

Dritter Abschnitt*).

Beleidigungen von Bundesfürsten.

§ 98. Wer außer dem Falle des § 94 sich einer Thätlichkeit gegen einen Bundesfürsten schuldig macht, wird mit Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft von sechs Monaten bis zu zehn Jahren ein.

[I. Entw.: § 80; II. Entw.: § 99; Pr. StGB.: (fehlte) StB. S. 381, 1168 ff.]

Mitglied dieser Regentschaft nicht der „Regent"; vgl. § 103 n. 3, Rubo n. 3. Wird das Präsidium des Bundes (Kaisergewalt) durch einen Regenten ausgeübt, so trifft auf diesen als solchen § 96 nicht zu.

5. Stellt sich die That als ein „Unternehmen dar, um die in einem Bundesstaate bestehende Thronfolge zu ändern", so wird in Ideal-Konkurrenz § 81 Nr. 2 anwendbar.

6. Die „Festungshaft von gleicher Dauer" beträgt (wie die Zuchthausstrafe: § 14) im Mindestbetrage ein Jahr.

7. Im Uebrigen gilt auch hier alles zu § 94 Bemerkte.

§ 97.

1. Hier sind die Bemerkungen zu den §§ 94—96 zu vergleichen. — Gemäß RIII. 17. Jan. 84 (A. IX, 204) fällt die Bezeigung einer hochgradigen Unehrerbietung nicht nothwendig unter den Begriff der hier vorgesehenen Beleidigungen. — Zuständig ist die Strafkammer: §§ 73[1]. 27. 75 GVG. — Wegen Verjährung vgl. § 95 n. 15.

2. Beleidigungen verstorbener Mitglieder eines landesherrlichen Hauses sind als solche nicht aus § 97 strafbar; vgl. § 95 n. 3.

*) Dritter Abschnitt.

1. Die zu Abschn. II gemachten Bemerkungen treffen auch hier zu.

2. Insbesondere ist auch hier die Verfolgung eines Deutschen wegen eines der in diesem Abschnitte vorgesehenen Verbrechen 2c. unbedingt statthaft, selbst wenn er sich desselben im Auslande schuldig gemacht hat: Schütze s. 248; a. M.: v. Kirchm. s. 76 und Buch. s. 153 in Betreff der Fälle der §§ 100. 101.

3. „Bundesfürsten" und Landesherren der einzelnen Bundesstaaten (§§ 94. 95) sind völlig gleichbedeutende Begriffe: RI. 17. April 84 (E. X, 312).

§ 98.

1. Hier sind die Bemerkungen zu § 94 zu vergleichen.

§ 99. Wer außer dem Falle des § 95 einen Bundesfürsten beleidigt, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Die Verfolgung tritt nur mit Ermächtigung des Beleidigten ein.

[I. Entw.: § 81; II. Entw.: § 97: Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 381 ff.]

§ 100. Wer außer dem Falle des § 96 sich einer Thätlichkeit gegen ein Mitglied eines bundesfürstlichen Hauses oder den Regenten eines Bundesstaats schuldig macht, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft von Einem Monat bis zu drei Jahren ein.

[I. Entw.: § 82; II. Entw.: § 98; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 101. Wer außer dem Falle des § 97 den Regenten eines Bundesstaats beleidigt, wird mit Gefängniß von Einer Woche bis zu zwei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

---

§ 99.

1. Vgl. die Bemerkungen zu § 95. Namentlich gilt das dort n. 11 Gesagte auch hier; vgl. RU. 25. Jan. 89, Münch. (E. XVIII, 382; BE. V, 338: speziell in Betreff der Unanwendbarkeit des § 193).

2. Auf die erheischte „Ermächtigung" des Beleidigten zur Verfolgung finden die §§ 61 ff. keine Anwendung; ebenso: cit. RU. 25. Jan. 89; vgl. § 64 n. 1. Insbesondere ist diese Ermächtigung an keine Frist gebunden. Desgleichen bleiben hier die Grundsätze von der Untheilbarkeit und Zurücknahme des Antrags (§§ 62—64) ausgeschlossen: Stuttg. (WGbl. VIII, 224), Schütze s. 172. Dasselbe gilt von § 75 Nr. 4 GVG. und von den §§ 414 ff., insbesondere § 416 StPO., ferner von § 156 Abs. 2 ib.; ebenso: cit. RU. 25. Jan. 89. Dagegen sind die §§ 127 Abs. 3. 130. 259 Abs. 2 StPO. hier analogisch anzuwenden: Olsh. n. 4. Noch unbedenklicher ist, entsprechend dem unter § 61 n. 3 Gesagten, die Beschlagnahme einer den Thatbestand des § enthaltenden Schrift, schon bevor jene Ermächtigung ertheilt worden, statthaft.

3. Für die Ermächtigung ist keine bestimmte Form vorgeschrieben; es genügt daher, wenn die Thatsache der geschehenen Ermächtigung feststeht; diese kann der Richter durch eine Mittheilung des diesseitigen Gesandten für festgestellt erachten: OT. (O. XVII, 728). Vgl. n. 2. 4 und cit. RU. 25. Jan. 89.

4. Die Vorschrift des Abs. 2 ist eine prozessualische; ob ihr im Einzelfalle genügt sei, ist eine Frage, welche in allen Instanzen der freien Prüfung unterliegt, und als nicht zum Thatbestande gehörig keiner ausdrücklichen Feststellung im Urtheile bedarf; vgl. § 61 n. 35, OT. (O. XVIII, 548). — Zuständig ist Strafkammer: GVG. §§ 73. 27. 75.

§ 100.

1. Vgl. § 96 n. 1 ff., § 94 n. 1, in Betreff der Strafe § 20, § 32 n. 3. Zuständig ist SchwurG.: GVG. §§ 73 Nr. 2. 80.

§ 101.

1. Vgl. die Bemerkungen zu §§ 96—97 und § 99 n. 2. 4. Die Beleidigung eines Mitgliedes eines bundesfürstlichen Hauses außer § 97 ist nur als gemeine

Die Verfolgung tritt nur mit Ermächtigung des Beleidigten ein.

[I. Entw.: § 83; II. Entw.: § 99; Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 382ff., 1168.]

Vierter Abschnitt*).

Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten.

§ 102. Ein Deutscher, welcher im Inlande oder Auslande, oder ein Ausländer, welcher während seines Aufenthalts im Inlande gegen einen nicht zum Deutschen Reich gehörenden Staat oder dessen Landesherrn eine Handlung vornimmt, die, wenn er sie gegen einen Bundesstaat oder einen Bundesfürsten begangen hätte, nach Vorschrift der §§ 81 bis 86 zu bestrafen sein würde, wird in den Fällen der §§ 81 bis 84 mit Festungshaft von Einem bis zu zehn Jahren oder, wenn mildernde Um-

---

Beleidigung nach §§ 185ff. strafbar. — Zuständig ist die Strafkammer: §§ 73[1]. 27 GVG. — Wegen Verjährung vgl. § 95 n. 15.

*) **Vierter Abschnitt.**

1. Ueber die Stellung, welche dieser Abschnitt im Systeme des StGB. einnimmt, und über sein Verhältniß zu Abschn. I—III, V—VII vgl. Abschn. I n. 5; Abschn. VI n. 1; § 103a n. 1. — „Befreundet" ist jeder Staat, welcher mit dem Deutschen Reiche diplomatische Beziehungen unterhält und sich mit ihm in Friedenszustand befindet; ebenso: Rüd. Abschn. 4 n. 1; a. M.: Schw. n. 4, HStR. II, 774 (insofern sie alle völkerrechtlich anerkannten Staaten, auch beim Mangel eines diplomatischen Verkehrs, dahin zählen); Olsh. § 102 n. 4 (ähnlich). Der Krieg suspendirt das befreundete Verhältniß, macht mithin die im Abschn. IV vorgesehenen Handlungen straflos, insoweit sie nicht ein gemeines Delikt enthalten: GM. II, 96, Schütze s. 252.

§ 102.

1. Dieser vornehmlich gegen die Unterstützung von Kriegen und Aufständen im Auslande, sowie zur Wahrung der Neutralität erlassene § ist durch die Nov. wesentlich geändert; vgl. oben V.

2. Der § stellt in Beziehung auf Hochverrath die im Gegenseitigkeitsverhältnisse stehenden fremden Staaten den Bundesstaaten theilweise gleich. Insoweit es sich daher um eine durch einen Deutschen im Auslande verübte That dieser Art handelt, findet eine Strafverfolgung (ebenso wie im Falle des § 4 Nr. 2) auch dann statt, wenn die Handlung am Orte der Begehung nicht mit Strafe bedroht ist; § 4 Nr. 3 bleibt hier außer Anwendung: Schw. n. 1, Meyer s. 87, Schütze s. 253, HStR. I, 173; a. M.: TL. s. 608.

3. Aus demselben Grunde (n. 2) wird die Strafverfolgung eines Deutschen wegen einer im Auslande verübten Handlung dadurch nicht ausgeschlossen, daß im Auslande bereits über diese abgeurtheilt und die dort verhängte Strafe vollstreckt ꝛc. ist; doch wird alsdann § 7 anwendbar. Ebenso: HStR. I, 173.

4. Die Vorschrift ist, soweit sie sich auf eine im Auslande verübte That bezieht, als eine Ergänzung des § 4 aufzufassen; daher findet die dort an die Spitze des Abs. 2 gestellte Vorschrift, nach welcher eine Strafverfolgung im Inlande nach diesseitigen Gesetzen nur statthaft, nicht geboten ist, — auch hier Anwendung; die gegen befreundete Staat gerichteten Handlungen können in dieser Hinsicht nicht

stände vorhanden sind, mit Festungshaft von sechs Monaten bis zu zehn Jahren, in den Fällen der §§ 85 und 86 mit Festungshaft von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft, sofern in dem anderen Staate dem Deutschen Reiche die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der auswärtigen Regierung ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

[I. Entw.: § 84; II. Entw.: § 100; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 78.]

strenger angesehen werden, als die gegen einen Bundesstaat gerichteten. Daß § 102 jene Vorschrift nicht ausdrücklich wiederholt, erklärt sich dadurch, daß er die im Inlande und die im Auslande begangenen Fälle zusammenfaßt. Ebenso: Schütze l. c.; a. M.: Otto § 4 n. 3, John, HH. III, 44, HStR. II, 774; Olsh. n. 7b.

5. Der § unterscheidet nicht zwischen den Fällen, wo die im Auslande begangene That gegen den dortigen Staat selbst oder gegen einen dritten Staat gerichtet ist; im ersteren Falle ist daher nicht etwa (arg. § 4 Nr. 3) die volle Hochverrathsstrafe (§§ 81 ff.) verwirkt. Immerhin muß aber der Staat, gegen welchen die That gerichtet ist, ein „befreundeter" sein; sonst findet eine Bestrafung überhaupt nicht statt, auch nicht aus § 4 Nr. 3; vgl. Abschn. IV, n. 1 und unten n. 11.

6. Im Falle der Ermordung 2c. (§ 80) eines fremden Fürsten kommen die allgemeinen Strafvorschriften über Mord 2c., eventuell in Verbindung mit § 4 Nr. 3, zur Anwendung.

7. Die „Verbürgung" braucht nicht durch Gesetz oder Staatsvertrag gegeben zu sein, es genügt z. B. Gerichtsgebrauch oder das bei Gelegenheit des speziellen Falles gegebene Versprechen; Sten. Ber. f. 323; a. M.: Binding HB. I, 592 ff., welcher aber Gewohnheitsrecht gelten läßt.

8. Die Gegenseitigkeit muß „dem Deutschen Reiche" verbürgt sein; eine zu Gunsten eines einzelnen Bundesstaats gemachte Zusage genügt nicht.

9. Die „Gegenseitigkeit" ist nur dann verbürgt, wenn auch im fremden Staate die gegen einen fremden Landesherrn verübten Handlungen mit einer strengeren Strafe bedroht sind, als die gleichen Handlungen, gegen einen Privaten verübt; ebenso; HStR. II, 774; a. M.: Fuchs f. 88; vgl. Bind. l. c.

10. Durch die „Verbürgung 2c." ist die Strafbarkeit bedingt, jene ist nicht etwa eine bloße prozessualische Voraussetzung für die strafrechtliche Verfolgung; ebenso: RIII. 2. Juli 81 (R. III, 457), Olsh. n. 2; vgl. jedoch RII. 28. Dez. 86 (E. XV, 122: Mot.). Der Instanzrichter (die Entscheidung gebührt dem Richter der Straffrage; nicht den Geschworenen) muß daher in dieser Beziehung eine ausdrückliche Feststellung treffen (und zwar dem cit. RIII. 2. Juli 81 zufolge nicht allein einer Anklage aus § 102, sondern auch einer solchen aus § 164 gegenüber, sofern die falsche Anschuldigung eine Strafthat im Sinne des § 102 zum Gegenstande gehabt haben soll; vgl. § 164 n. 8). Ihre Richtigkeit ist mit der Revision anfechtbar: cit. RIII. 2. Juli 81, weil die Frage zugleich eine Rechtsfrage ist, welche aus dem internationalen Rechte beantwortet werden muß.

11. Ist die Gegenseitigkeit nicht verbürgt, so kann wegen der im § vorgesehenen Handlungen nicht eingeschritten werden, z. B. auf Grund des § 4 Nr. 3, es sei denn, daß ein anderes Verbrechen 2c. ideell konkurrirte. Dasselbe gilt auch im entgegengesetzten Falle, wenn eine dem § 81 Nr. 1 entsprechende That gegen den Präsidenten einer Republik gerichtet war, da diese Nr. 1 auf der Voraussetzung monarchischer Verfassung beruht; so: Meves n. 5, vgl. § 80 n. 5, § 81 n. 4 u. § 103 n. 3.

12. Der Antrag auf Strafverfolgung (Abs. 2) muß von der Regierung des Staats, gegen welchen die That gerichtet war, nicht des Staats, in welchem sie begangen wurde, ausgehen (Meves n. 8), und von dem jene Regierung nach außen vertretenden Organe (dem Ministerium 2c., dem Gesandten) gestellt werden.

13. Im Uebrigen vgl. die Bemerkungen zu §§ 81—86, § 104 n. 5, § 61 n. 5. Zuständig ist für das Verbrechen: Schwur-G., für das Vergehen: Strafk.: §§ 80. 73²—⁷ 27. 136 GVG.

§ 103. Wer sich gegen den Landesherrn oder den Regenten eines nicht zum Deutschen Reich gehörenden Staats einer Beleidigung schuldig macht, wird mit Gefängniß von Einer Woche bis zu zwei Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft, sofern in diesem Staate dem Deutschen Reich die Gegenseitigkeit verbürgt ist.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der auswärtigen Regierung ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

[I. Entw.: § 85; II. Entw.: § 101; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 79.]

§ 103a. Wer ein öffentliches Zeichen der Autorität eines nicht zum Deutschen Reich gehörenden Staats oder ein Hoheitszeichen eines solchen Staats böswillig wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder beschimpfenden Unfug daran verübt, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. II. Entw. (fehlte); — Nov. Art. II. — Pr. StGB. (fehlte).] Vgl. § 135.

---

§ 103.

1. 2. „Beleidigung" ist im Sinne der §§ 185—187 zu verstehen, sie umfaßt sonach auch alle Real-Injurien, selbst solche, welche durch eine gegen die Person des betr. Fürsten gerichtete Thätlichkeit verübt werden. Dagegen ist die (nicht mit einer Beleidigung ideell konkurrirende) Körperverletzung nur aus den §§ 223 ff. zu bestrafen; a. M.: v. Kirchm. s. 77. Das § 95 n. 11 Gesagte gilt auch hier.

3. Der Papst ist kein Landesherr: v. Liszt S. 582, ebensowenig depossedirte Fürsten. — Der Ausdruck „Regent" ist nur auf den Stellvertreter des Landesherrn zu beziehen, umfaßt daher die oberste Behörde republikanischer Staaten nicht mit; vgl. § 96 n. 4, Meves n. 2.

4. Der § trifft auch die von Deutschen im Auslande verübten Beleidigungen; vgl. Abschn. VI n. 1.

5. Handlungen, welche unter die §§ 103. 104 fallen, bilden keinen Gegenstand der Privatklage (StPO. § 414); a. M.: Olsh. n. 5, Stenglein, GSaal 35 s. 274.

6. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: §§ 73. 27. 75^4. 27^3 GVG. — Wegen Verjährung, vgl. § 95 n. 15. Vgl. im Uebrigen die Bemerkungen zu §§ 95. 102.

§ 103a. (Vgl. oben V.)

1. Dieser § verpönt diejenigen Handlungen, welche, wenn sie gegen das Deutsche Reich (einen Bundesstaat) begangen wären, unter den § 135 fallen würden; demgemäß sind die Grenzen des Thatbestandes dieselben, welche § 135 in Betreff der gegen das Reich 2c. vorgenommenen Handlungen feststellt; vgl. Mot. s. 65. Vgl. daher die Bemerkungen zu § 135.

2. Die Anwendbarkeit des § ist nicht auf die böswillige Wegnahme 2c. der im Inlande angebrachten Autoritätszeichen 2c. beschränkt; vgl. Abschn. VI n. 1, § 135 n. 1; ebenso: HStR. II, 776; a. M.: Olsh. n. 1, MŁ. s. 843.

3. Die Strafbarkeit bezw. Strafverfolgung ist nicht, wie in den Fällen der §§ 102. 103, durch verbürgte Gegenseitigkeit und Stellung eines Antrags der auswärtigen Regierung bedingt. Immerhin wird aber ein befreundeter Staat vorausgesetzt; vgl. Abschn. IV n. 1; ebenso: Meves n. 3; a. M.: Olsh. n. 1, HStR. II, 775.

4. Zuständig ist Strafk. §§ 73. 27 VVG.

§ 104. Wer sich gegen einen bei dem Reich, einem bundesfürstlichen Hofe oder bei dem Senate einer der freien Hansestädte beglaubigten Gesandten oder Geschäftsträger einer Beleidigung schuldig macht, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag des Beleidigten ein. Die Zurücknahme des Antrags ist zulässig.

[I. Entw.: § 86; II. Entw.: § 102; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 80.]

Fünfter Abschnitt*).

Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte.

§ 105. Wer es unternimmt, den Senat oder die Bürgerschaft einer der freien Hansestädte, eine gesetzgebende Versammlung des Reichs oder eines Bundesstaats auseinander zu sprengen, zur Fassung oder Unterlassung von Beschlüssen zu nöthigen oder

---

§ 104.

1. Ueber den Begriff der „Beleidigung" vgl. § 103 n. 2. Demgemäß ist es gleichgültig, ob dieselbe in Bezug auf das Amt erfolgte oder nicht; vgl. § 95 n. 6, Meves s. 127.

2. Wird ein Gesandter ꝛc. mittels einer ihm zugefügten Thätlichkeit beleidigt, so wird der Grundsatz der Idealkonkurrenz (§ 73) anwendbar, indem zu dem einfachen Thatbestande der Beleidigung zwei strafschärfende Momente (die Qualität des Beleidigten als Gesandten und die Thätlichkeit als das Mittel der Beleidigung) hinzutreten, so daß eines Theils § 104, andern Theils der Schlußsatz des § 185 zutrifft; die Strafe besteht daher hier in Gefängniß (bis zu zwei Jahren); ebenso: Schütze s. 254; a. M.: Sont. s. 188; vgl. § 73 n. 4.

3. Eine Aufrechnung (§ 199) der hier vorgesehenen Beleidigung findet nicht statt. Ebenso fällt die Bekanntmachung der Verurtheilung (§ 200) fort. Vgl. § 95 n. 11.

4. Auf die Beleidigung eines Konsuls oder eines andern diplomatischen Agenten ist der § nicht auszudehnen. Das Gegentheil gilt von dem Stellvertreter eines zeitweise abwesenden Gesandten ꝛc., sofern er für die Dauer der Stellvertretung besonders „beglaubigt" ist: Meves n. 2.

5. Im Uebrigen vgl. die Bemerkungen zu § 102 und § 103 n. 6.

*) **Fünfter Abschnitt.**

1. Die §§ 105. 106 beziehen sich ausdrücklich nur auf die gegen die gesetzgebenden Versammlungen des Reiches oder eines Bundesstaats, sowie auf die gegen Mitglieder dieser Versammlungen gerichteten Handlungen, § 107 lediglich auf die Verhinderung eines Deutschen an der Ausübung seiner staatsbürgerlichen Rechte: sie sind sonach auf ähnliche Handlungen, welche (im In- oder Auslande) gegen gesetzgebende Versammlungen anderer Staaten oder deren Mitglieder verübt werden, nicht auszudehnen. Gleiche Beschränkung enthalten die §§ 108. 109 (wenigstens ausdrücklich) nicht; gleichwohl ist sie auch hier zu unterstellen, da die betr. Handlungen in Beziehung auf die ꝛc. Versammlungen anderer Staaten doch nur im Auslande vorkommen würden, es aber als kaum denkbar erscheint, daß ein Deutscher dabei als Stimmensammler ꝛc. (§ 108) oder gar als Mitstimmer (§ 109) irgend thätig sein könnte, die im Auslande verübten Handlungen eines Ausländers aber im Inlande grundsätzlich nicht zu verfolgen sind. Das erkennen die Mot. s. 85 ausdrücklich an.

Mitglieder aus ihnen gewaltsam zu entfernen, wird mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft nicht unter Einem Jahre ein.

[I. Entw.: § 87; II. Entw.: § 103; Pr. StGB.: § 82; StB. S. 383.]

§ 106. Wer ein Mitglied einer der vorbezeichneten Versammlungen durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer straf-

---

2. Insoweit die in den §§ 105—107 erwähnten Handlungen (von einem Deutschen) im Auslande verübt werden können (z. B. durch gewaltsame Festhaltung des Mitglieds einer Deutschen gesetzgebenden Versammlung, um dasselbe zu verhindern, an der Versammlung Theil zu nehmen), ist die Statthaftigkeit einer Verfolgung nach den diesseitigen Gesetzen unbedenklich.

3. Strafbestimmungen über Vergehen in Bezug auf Ausübung anderer staatsbürgerlicher Rechte, als der im Abschn. V berücksichtigten, z. B. solche wider Personen, welche sich dem Dienste als Gemeinde-Beamten oder -Vertreter entziehen, sind dem Landesrechte vorbehalten geblieben, so: HStR. I, 114.

§ 105.

1. Die Worte „wer es unternimmt —" deuten an, daß der Versuch mit in den Thatbestand des vollendeten Verbrechens gezogen ist; vgl. § 82 n. 2. Johs. HH. III, 80 und Olsh. n. 2 legen jenen Worten hier einen noch weiteren Sinn unter, als im § 82, insofern dieselben im § 105 alle Angriffsunternehmen, mithin auch solche Handlungen umfassen sollen, welche zwar auf die Ausführung des Vorhabens gerichtet, aber nicht bestimmt sind, letzteres unmittelbar auszuführen [?].

2. Der § sieht nur die gegen „gesetzgebende" (d. h. als Faktoren der Gesetzgebung mitwirkende) Körper gerichteten Handlungen vor: Motive s. 85. Sonach gehört auch der Bundesrath hierher (ebenso RIII. 14. Dez. 82, E. VII, 382: Fall des § 197), desgleichen nach der Gemeinen Meinung (vgl. auch Hausmann, Beleid. gesetzgebender Versamml.) der Landesausschuß für Elsaß-Lothringen, nicht aber die Preußischen Provinzial-Landtage.

3. Die „Versammlung" muß in ihrer Totalität das Angriffsobjekt sein; daher gehören z. B. die entsprechenden Handlungen, wenn sie bloß gegen eine Kommission gerichtet sind, nicht hierher; vgl. § 106 n. 6, Olsh. n. 4.

4. Ein „Auseinander-Sprengen" ist nicht denkbar ohne Anwendung eines Gewaltmittels, sei dieses unmittelbar zwingende physische Kraftanwendung oder psychische Gewalt z. B. eine Bedrohung mit gegenwärtiger Gefahr.

5. Der Begriff der „Nöthigung" ist durch einen die Freiheit der eigenen Entschließung aufhebenden Zwang bedingt und nicht anders denkbar als durch Anwendung einer Gewalt oder Drohung, welche geeignet ist, auf den Andern einen solchen Eindruck zu machen, daß dadurch jene Freiheit aufgehoben werde; vgl. §§ 114. 240 („durch Gewalt oder Drohung ꝛc."). Da indessen § 105 (wie § 122) dieser Mittel keine Erwähnung thut, so bedarf es in der richterlichen Feststellung der ausdrücklichen Hervorhebung derselben nicht.

6. Ueber die Strafe vergl. § 20; § 32 n. 3. Zuständig ist das Schwur-G. §§ 136[1], 80, 73[2]—[7] GVG.

7. Zielt das Unternehmen auf eine gewaltsame Aenderung der Verfassung so wird in Ideal-Konkurrenz § 81 Nr. 2 anwendbar.

8. Ein Versuch des Verbrechens ist nicht möglich; vgl. § 82 n. 4, Olsh. n. 5; a. M.: Schw. n. 2.

§ 106.

1. Die „Gewalt" muß hier unmittelbar die „Verhinderung" bewirken, sie muß also gegen die Person des Mitglieds ꝛc. angewendet sein; a. M.: v. Buri,

baren Handlung verhindert, sich an den Ort der Versammlung zu begeben oder zu stimmen, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder mit Festungshaft von gleicher Dauer bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Festungshaft bis zu zwei Jahren ein.

[I. Entw.: § 88; II. Entw.: § 104; Pr. StGB.: § 85; StB. S. 383.]

§ 107. Wer einen Deutschen durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung verhindert, in Ausübung seiner staatsbürgerlichen Rechte zu wählen oder zu stimmen, wird mit Gefängniß nicht unter sechs Monaten oder mit Festungshaft bis zu fünf Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 89; II. Entw.: § 105; Pr. StGB.: § 84; StB. S. 383 ff.]

GSaal 29 Beil. f. 14 (läßt Gewalt an Sachen genügen; Beisp.: Jemand durchschneidet die Flechsen des Pferdes eines Andern und verhindert ihn dadurch, sich in die Versammlung zu begeben; oder er zerreißt einen Stimmzettel, damit ein Anderer nicht stimmen könne); bloße Kompulsivgewalt (als Mittel der Nöthigung; vgl. § 114 n. 4) gehört nicht hierher, es sei denn, daß sie sich als „Bedrohung mit einer strafbaren Handlung" charakterisirte. Beim Versuche finden in Betreff des Maßes der angewendeten Gewalt, als eines tauglichen Mittels, die allgemeinen Grundsätze Anwendung; vgl. § 43 n. 8. 9.

2. In Betreff des Begriffs einer Drohung vgl. § 48 n. 30. Hier wird eine „Bedrohung" erheischt, es muß sonach dem Mitgliede ꝛc. selbst ein Uebel in Aussicht gestellt und (mit dem Willen des Drohenden) zu seiner Kenntniß gelangt sein: Münch. (BE. IV, 1). Das angedrohte Uebel muß in einer strafbaren Handlung (also mindestens in einer Uebertretung) bestehen. Daß der specielle Charakter der angedrohten Strafthat dem Bedrohten erkennbar gemacht sei, ist nicht erforderlich; es reicht hin, wenn derselbe erkennen konnte, daß die Zufügung irgend einer strafbaren Handlung in Aussicht gestellt werde; a. M.: John f. 82 (hält selbst Letzteres für nicht erforderlich).

3. Handelt es sich um den Versuch des Verbrechens, so wird dasjenige anwendbar, was zu § 114 n. 6 in Betreff der Voraussetzungen eines Nöthigungsversuchs ausgeführt ist.

4. Ein Beamter kann sich des hier vorgesehenen Verbrechens auch durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben schuldig machen: § 339; vgl. die Bemerkungen zu diesem §.

5. Die Worte „der vorbezeichneten Versammlungen" verweisen auf § 105; vgl. dort n. 2.

6. Die Hinderung, „sich an den Ort der Versammlung zu begeben", gehört nur dann hierher, wenn es sich um ein Hinbegeben behufs Theilnahme an der Thätigkeit der Versammlung handelt, nicht also eine Behinderung der Theilnahme an einer bloß berathenden (Kommissions-, Fraktions-)Versammlung: Schw. n. 2, Schütze f. 257; a. M.: Olsh. n. 2b, John f. 83, Rubo n. 5 (in Betreff der Kommissionsversammlungen, letzterer auch in Betreff der sog. Abtheilungen des Reichstages); ebenso: MK. f. 813. Gewalthandlungen, gegen ein Mitglied bei seiner Entfernung vom Versammlungsorte ausgeübt, um es für künftige Fälle an der Ausübung seines Berufs zu verhindern, fallen nicht unter den §, es sei denn, daß der Richter der Thatfrage hierin ein Verhindern am spätern Wiederkommen finde.

7. In Betreff der Strafe vgl. § 20; § 32 n. 3; § 85 n. 24; zuständig ist das SchwurG.: §§ 73[2]. 80. 136 GVG.

§ 107.

1. In Betreff der „Verhinderung durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einer strafbaren Handlung" vgl. § 106 n. 3—7. Demgemäß gehört die gegen andere Personen, als die Wahlberechtigten, geübte Gewalt, z. B. die gewaltsame

§ 108. Wer, in einer öffentlichen Angelegenheit mit der Sammlung von Wahl- oder Stimm-Zetteln oder -Zeichen oder mit der Führung der Beurkundungsverhandlung beauftragt, ein unrichtiges Ergebniß der Wahlhandlung vorsätzlich herbeiführt oder das Ergebniß verfälscht, wird mit Gefängniß von Einer Woche bis zu drei Jahren bestraft.

Wird die Handlung von Jemand begangen, welcher nicht mit der Sammlung der Zettel oder der Zeichen oder einer anderen Verrichtung bei dem Wahlgeschäfte beauftragt ist, so tritt Gefängnißstrafe bis zu zwei Jahren ein.

Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 90; II. Entw.: § 106; Pr. StGB.: § 85.]

Entfernung von Wahlvorständen, durch welche die Abstimmung überhaupt verhindert wird, nicht hierhin; a. M.: Schneidler, GSaal 40, f. 1 ff.

2. Der § ist nicht (wie die §§ 105. 106) auf die Wahlen zu gesetzgebenden Versammlungen beschränkt, da auch die Betheiligung an den Wahlen zu Gemeinde-, Kreis-, Bezirks- und Provinzialvertretungen, zu Synoden und dergl. schließlich auf die Stellung des Einzelnen als Staatsbürgers zurückzuführen, ein Ausfluß der hierdurch ihm gewordenen Rechte ist; ebenso: Rl. 9. Nov. 82 (E. VII, 223: speziell bezüglich der Gemeindewahlen; „staatsbürgerliche Rechte" sei gleichbedeutend mit: „politische Rechte"), Schw. n. 1a, id., SGZ. 21 f. 257 (spricht sich hier überdies dahin aus, daß die §§ 107. 108. 109 sich auf dieselben Gattungen von Wahlen bezögen); a. M.: Olsh. n. 2; Rubo f. 593 (speziell in Betreff der Gemeindeangelegenheiten, das Wählen ꝛc. müsse ein unmittelbarer Ausfluß der staatsbürgerlichen Rechte sein); vgl. GM. II, 103. Dagegen gehören nicht hierher die Angelegenheiten einer Genossenschaft, kaufmännischen Korporation, Aktiengesellschaft ꝛc., selbst solcher Vereine, welche sich unmittelbar mit der Sorge um öffentliche Angelegenheiten beschäftigen; vgl. Schw. l. c.

3. In den staatsbürgerlichen Rechten ist die Freiheit der Wahl begründet; der Zwang, anders, als man Willens war, zu wählen (: Rl. 21. März 82, R. IV, 266), oder die Nöthigung eines Unentschlossenen, in einem bestimmten Sinne zu wählen (: OT. 63, O. IV, 146; Schütze f. 257), schließt eine Verhinderung der Ausübung jenes Rechts in sich und fällt deshalb ebenfalls unter den §; a. M.: Schw. n. 3, v. Kirchm. f. 78 (will hier § 339 und ev. § 109 anwenden). Ja die bloße Nöthigung zum Wählen überhaupt soll nach Schneidler l. c. aus § 107 strafbar sein; a. M.: Olsh. n. 3, Schw. l. c., v. Liszt S. 580.

4. Ebenso trifft der § zu, wenn ein gewähltes Mitglied der gedachten Vertretungen ꝛc. in der vorausgesetzten Weise verhindert wird, in Ausübung des ihm so gewordenen Berufs zu stimmen oder frei zu stimmen; a. M.: Schw., SGZ. 21 f. 260.

5. Dagegen ist er auf die Hinderung am „Wählen und Stimmen" beschränkt; die Verhinderung, eine Wahlrede zu halten, gehört nicht hierher.

6. Die Festungshaft kann bis auf einen Tag hinabgehen: Sont. f. 184; a. M.: Schütze f. 259 (betrachtet sechs Monate als den Mindestbetrag).

7. In Betreff der Strafbarkeit der Beamten vgl. § 339.

8. Zuständig ist die Strafkammer: §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 108.

1. Der § findet nur bei Wahlen „in öffentlichen Angelegenheiten" Anwendung; vgl. über diesen Begriff § 34 Nr. 4 n. 5; § 107 n. 2. Vgl. auch §§ 316 ff. HGB.

2. Es ist hier lediglich an in Deutschland vorzunehmende Wahlen zu denken; vgl. Abschn. V n. 1, Schütze f. 257; a. M.: ML. f. 831, Schneidler l. c.

2a. Die Norm des § hat lediglich den Zweck, die äußere formale Legalität der „Wahlhandlung" (n. 5), — welche Legalität von der materiellen Gültigkeit der Wahl selbst wesentlich verschieden ist, — gegen geflissentliche Fälschungen zu schützen; so: RIII. 6. Apr. 91 (E. XXI, 414); a. M.: RI. 31. Jan. 84 (E. X, 6: Mot.).

3. Abs. 1 setzt voraus, daß der Thäter durch einen gesetzlich dazu Berufenen (z. B. durch den Wahlvorsteher) mit der betr. Verrichtung beim Wahlgeschäfte beauftragt worden sei; dagegen ist die Strafbarkeit durch eine (wenn auch vorgeschriebene) formelle Verpflichtung (Handschlag ꝛc.) nicht bedingt.

4. Zu den „Wahlzeichen" rechnet OT. 66 (O. VII, 131) auch die Unterzeichnung eines Wahlprotokolls; a. M. (wohl mit Recht): Schneidler l. c. (jene bilde einen Theil der „Beurkundungsverhandlung" selbst; der Ausdruck „Wahlzeichen" umfasse nur den Modus des Stimmens, nämlich denjenigen, welcher nicht in der Abgabe von Wahlzetteln bestehe).

5. Unter einer „Wahlhandlung" ist nicht die gesammte Wahlverhandlung, sondern nur der eigentliche Wahlakt, die Ausübung des Wahlrechts seitens der Wähler zu verstehen: RIII. 2. Juni 90 (R. XX, 420). Verstöße wider das Wahlreglement, welche möglichenfalls die Ungültigerklärung der Wahl verursachen können, z. B. das Mitwirken eines Unberechtigten als Protokollführers oder Beisitzers, schließen den Begriff einer Wahlhandlung nicht aus: RII. 23. Juni 82)E. VI, 351).

5a. Das „Ergebniß der Wahlhandlung" liegt vor, sobald der einzelne konkrete Wahlakt abgeschlossen und als solcher feststellbar ist; daß das Wahlprotokoll schon aufgenommen und der Wahltermin schon beendigt sei, wird dazu nicht erfordert: citt. RIII. 2. Juni 90, 6. April 91.

6. Das „Ergebniß der Wahlhandlung ist unrichtig (verfälscht)", sobald dadurch das Stimmenverhältniß ein anderes geworden ist, sollte auch in Betreff des Endergebnisses der Wahl, der Person des Gewählten keine Aenderung eingetreten sein; ebenso: RI. 6. Okt. 81 (E. V, 49). Es genügt daher, wenn nur bei der Abstimmung in einem einzelnen Wahlbezirke das Stimmenverhältniß geändert wurde: Dresd. (SGZ. 22 f. 241). — Ein unrichtiges Ergebniß wird „herbeigeführt" z. B. durch Zulassung Nichtwahlberechtigter zur Wahl, durch Abgabe zweier Stimmzettel seitens eines Wahlberechtigten, ja nach RII. 20. Okt. 82 (E. VII, 144) schon durch die Rückgabe eines bereits in die Wahlurne gelegten Wahlzettels, selbst wenn der betr. Wähler demnächst einen neuen Zettel gleichen Inhalts abgiebt (?). Dagegen liegt ein „Verfälschen des (richtigen) Ergebnisses" und zwar als vollendetes Vergehen gemäß dem cit. RIII. 2. Juni 90 vor, wenn z. B. die thatsächlich abgegebenen Stimmen bei der Ermittelung des Wahlergebnisses falsch gezählt oder statt der Namen Derjenigen, auf welche die Stimmzettel lauten, andere Namen verkündet werden, sollte dies auch bereits vor Aufnahme des Wahlprotokolls und vor dem Abschlusse des Wahltermins zur Entdeckung gelangen. — Im Uebr. vgl. die Kasuistik im § 85 Pr. StGB.

7. Zur „Vorsätzlichkeit" genügt das Bewußtsein des Thäters, daß er durch seine Handlungsweise ein unrichtiges Ergebniß herbeiführe ꝛc.; eine speziell hierauf gerichtete Absicht wird nicht gefordert: Dresd. (cit. n. 6).

8. Das Einverständniß des Wahlvorstehers schließt die strafrechtliche Verantwortlichkeit des dolos handelnden Protokollführers nicht aus: RII. 5. März 80 (A. I, 458).

9. Abs. 2 trifft an und für sich nicht schon dann zu, wenn ein Nichtberechtigter, dessen Namen in Folge eines Versehens in die Wählerliste aufgenommen wurde, mitstimmt; so: RIII. 6. April 91 (cit. n. 1), Olsh. n. 2. Wohl aber ist dies nach RI. 31. Jan. 84 (cit. n. 1) zum mindestens da der Fall, wo jenes Versehen mit Wissen und Willen des Nichtberechtigten entstanden war. Eben dahin gehört das Mitstimmen eines Nichtberechtigten auf einen falschen Namen, sollte auch der betreffende Berechtigte, falls er selbst gestimmt hätte, ebenso gestimmt haben: RIII. 12. März 85 (R. VII, 168).

10. Behufs Anwendung des Abs. 2 bedarf es keiner ausdrücklichen Feststellung, daß der Angeklagte nicht mit der Sammlung der Zettel ꝛc. beauftragt gewesen sei; vgl. Schw. n. 3, Olsh. n, 5; a. M.: Schütze s. 258, John i. Hw. III, 88.

§ 109. Wer in einer öffentlichen Angelegenheit eine Wahlstimme kauft oder verkauft, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 91; II. Entw.: § 107; Pr. StGB.: § 86.]

---

11. Abs. 3 gestattet die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte (ꝛc.: § 35) sowohl in den Fällen der Nr. 1 als in denen der Nr. 2; vgl. aber § 32.

12. Zuständig ist die Strafkammer: §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 109.

1. Begriff der „öffentlichen Angelegenheiten"; vgl. § 108 n. 1. Vgl. auch §§ 316 ff. HGB.

2. Auch dieser § bezieht sich lediglich auf in Deutschland vorzunehmende Wahlen; vgl. Abschn. V n. 1; a. M.: ML. f. 831, Schneidler l. c.

3. „Käufer" einer Wahlstimme kann Jeder (nicht bloß der zu Wählende) sein (OT. 64, O. V, 274), „Verkäufer" dagegen nur der Wahlberechtigte; durch ein Uebereinkommen, nach welchem sich Jemand gegen Entgelt verpflichtet, es herbeizuführen, daß ein Dritter in einem gewissen Sinne stimme, wird die Wahlstimme des letzteren noch nicht „verkauft". — Die Strafthat ist schon möglich, wenn den Wählern die Person des Kandidaten noch nicht bezeichnet ist: Frank n. II, Olsh. n. 2.

4. Der § erheischt einen „Kauf" („Verkauf"), also ein vertragsmäßiges Abkommen, nach welchem der Wahlberechtigte sich verpflichtet, gegen einen von dem Andern (aber nicht nothwendig aus dessen eigenen Mitteln) ihm gewährten oder zu gewährenden Entgelt in einem vorher bezeichneten Sinne zu stimmen; vgl. Rl. 3. April 82 (E. VI, 194), OT. (O. XIV, 53). Somit genügt es nicht, wenn der Wahlberechtigte den angebotenen Entgelt annimmt, wissend, daß er dadurch veranlaßt werden sollte, seine Stimme in dem gewünschten Sinne abzugeben, sofern er nicht auch gleichzeitig die Verpflichtung dazu übernimmt. Geschieht dagegen letzteres, so ist es gleichgültig, ob jener früher anders zu stimmen Willens war, und ob er demnächst der übernommenen Verpflichtung gemäß seine Stimme abgiebt; ebenso: Rl. 15. Nov. 83 (E. IX, 197); vgl. OT. (O. V, 274). Immerhin muß es ihm aber bei Uebernahme der Verpflichtung mit deren Erfüllung Ernst und diese Uebernahme selbst das Ergebniß der Einwirkung des Andern sowie des empfangenen (versprochenen) Entgelts sein, indem er z. B. über die Person des zu Wählenden bis dahin noch nicht schlüssig war; so: Dresd. (SGZ. 22 f. 210); vgl. Schw. (ib. 21 f. 257). Fehlt es an der Willenseinigung, dann ist selbst der betrogene Stimmenkäufer straflos. — Jenes Uebereinkommen genügt, sollte es gleich nicht allen Erfordernissen eines Kaufvertrags im civilistischen Sinne entsprechen (: cit. Rl. 3. April 82); somit findet der § auch da Anwendung, wo der Entgelt nicht in Geld, sondern in anderen Werthgegenständen bestellt; Rl. 9. April 88 (E. XVII, 296) läßt (geeigneten Falls) sogar einen materiellen Vortheil genügen, welcher nicht gerade ein Vermögensvortheil sei; die bloße Befriedigung des Ehrgeizes oder der Eitelkeit genüge freilich nicht, wohl aber unter Umständen das Sich-verwenden für eine Unterstützung des Wählers bei einem Dritten. Nach Münch. (BE. VII, 37) fällt eine Bewirthung auf Seiten des Bewirthenden selbst dann unter die Bestimmung des §, wenn die bewirtheten Wahlberechtigten nach Zahl und Persönlichkeit nicht festgestellt werden können. Rl. 6. Nov. 84 (E. XI, 218) rechnet hierhin eine angemessene Entschädigung für Reisekosten und verlorenen Arbeitsverdienst selbst für den Fall, wo der Wahlberechtigte die Reise nach dem Wahlorte sonst ganz unterlassen haben würde [?]; a. M.: Schneidler l. c. — Eine einseitige Zusage genügt nie. — Daß die Vereinbarung nach § 138 BGB. civilrechtlich nichtig ist, ist für den Thatbestand gleichgültig.

5. Gleichgültig ist es, ob die Anregung zu dem Abkommen vom Käufer oder vom Verkäufer ausging. Ebenso, ob der Entgelt später wirklich geleistet wird: Rl. 3. April 82 (E. VI, 194), Schw., SGZ. 21 f. 257, oder ob die Stimme abgegeben wird.

Sechſter Abſchnitt*).

Widerſtand gegen die Staatsgewalt.

6. Die Enthaltung von der Wahl gegen Entgelt iſt nicht ſtrafbar; ebenſo: Rüd. n. 2, Schw. n. 4, Olsh. n. 3; a. M.: Schneidler l. c.

7. Andere Einwirkungen auf die Ausübung einer Wahlberechtigung, z. B. durch Bedrohung, gehören nicht hierher; ſolche Fälle können nur geeigneten Falles aus den §§ 240. 241. 253. 254. 339 beſtraft werden.

8. In einer Prozedur wegen Stimmkaufs kann der des Verkaufs Verdächtige nicht zeugeneidlich vernommen werden (StPO. § 56): RIII. 9. Jan. 88 (E. XVII, 101).

9. In Betreff des Verluſts der Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35. — Zuſtändig iſt die Strafkammer: §§ 73[1]. 27 GVG.

*) **Sechſter Abſchnitt.**

1. Das StGB. beſtimmt im § 4 näher, inwieweit ein Deutſcher wegen einer im Auslande verübten Strafthat in Deutſchland verfolgt und nach den deutſchen Strafgeſetzen beſtraft werden könne. Dagegen unterſcheidet es im Allgemeinen nicht, ob der Verletzte (Privatperſon, Staat ꝛc.) In- oder Ausländer ſei. Beides mit vollem Rechte, da nach den Regeln des Völkerrechts ein Inländer nicht einem ausländiſchen Staate zur Beſtrafung ausgeliefert werden darf (§ 9), andererſeits aber die Gerechtigkeit fordert, eine im Auslande (gegen einen Ausländer ꝛc.) begangene Strafthat an dem in das Inland zurückgekehrten Inländer nicht ungeſtraft zu laſſen. Eine Abweichung von dem zweiten der oben erwähnten Grundſätze enthalten nur die Abſchn. I—III des zweiten Theils, indem die Begriffsbeſtimmung der dort vorgeſehenen Staatsverbrechen dieſelben ausdrücklich auf die Angriffe gegen das Deutſche Reich, die einzelnen Bundesſtaaten oder die Bundesfürſten beſchränkt; der Grund hierzu lag darin, weil bei dieſen die Pflicht des Deutſchen zu beſonderer Treue gegen den Staat, welchem er angehört, weſentlich zu berückſichtigen war; ebendeshalb ſind im Abſchn. IV zur Ergänzung beſondere Vorſchriften darüber gegeben worden, wie die entſprechenden gegen befreundete ausländiſche Staaten und Fürſten (namentlich auch von einem Deutſchen im Auslande) verübten Handlungen zu beſtrafen ſeien. In ähnlicher Weiſe erklärt es ſich, daß Abſchn. V nur die Verbrechen ꝛc. in Beziehung auf die Ausübung der durch das Reich oder einen Bundesſtaat gewährten ſtaatsbürgerlichen Rechte vorſieht, da ein Deutſcher im Auslande derartige Rechte nicht auszuüben haben wird; vgl. Abſchn. V n. 1. — Dagegen enthalten die folgenden Abſchn. VI. VII nicht die entfernteſte Andeutung dafür, daß ihre Vorſchriften auf die gegen die inländiſche Staatsgewalt oder ſtaatliche Ordnung gerichteten Strafthaten zu beſchränken ſeien, es erſcheint daher geboten, die oben erwähnten allgemeinen Grundſätze auch auf die von einem Deutſchen im Auslande wider die dortige ſtaatliche Ordnung begangenen Handlungen anzuwenden, und zwar um ſo mehr, als alle Gründe, welche für jene Grundſätze bei Privatdelikten ſprechen, in gleichem, wo nicht höherem Maße bei den in dieſen beiden Abſchnitten vorgeſehenen Strafthaten zutreffen. Daß bei einzelnen der letzteren (vgl. § 120) ſowie bei Unternehmungen gegen die Staatsgewalt weit entlegener barbariſcher Staaten ein beſonderes Intereſſe zur Strafverfolgung für den Heimathsſtaat nicht obwaltet, fällt nicht ins Gewicht; dasſelbe waltet unzweifelhaft auch bei manchen Privatdelikten (z. B. bei in entlegenen Staaten verübten Jagdvergehen ꝛc.) nicht ob: dieſes Bedenken findet in der die Verfolgung vom Ermeſſen des Staatsanwalts ꝛc. abhängig machenden Fakultativ-Faſſung des § 4 ſeine Erledigung, zumal ſolche Fälle zu den größten Seltenheiten gehören werden, während gewiß auch das Reich und die einzelnen Bundesſtaaten ein weſentliches Intereſſe daran haben, wegen der häufig vorkommenden gefährlicheren Fälle (Theilnahme eines Deutſchen an einem Aufruhre im Nachbarlande, Widerſtand gegen einen ausländiſchen Beamten ꝛc.), wenigſtens die Mög-

§ 110. Wer öffentlich vor einer Menschenmenge, oder wer durch Verbreitung oder öffentlichen Anschlag oder öffentliche Ausstellung von Schriften oder anderen Darstellungen zum Ungehorsam gegen Gesetze oder rechtsgültige Verordnungen oder

---

lichkeit der Strafverfolgung zuzulassen. Eine (die Regel bestätigende) Ausnahme macht nur § 112. In diesem Sinne hatte sich, trotz des Widerstrebens einzelner Instanzgerichte und der abweichenden Ansicht mehrerer Schriftsteller, die konstante Praxis des Pr. OT. ausgesprochen, so bei der Widersetzlichkeit gegen Beamte: OT. (Pl.) 16. April 55 (JMbl. s. 184), beim Aufruhr: OT. 63, 65 (O. IV, 147; V, 392), bei der Beleidigung eines Beamten im Dienste: OT. 55 (GA. III, 833). — Es ist um so mehr anzunehmen, daß das D. StGB. sich dieser Auffassung angeschlossen habe, als alle hier zu berücksichtigenden Vorschriften desselben denen des Pr. StGB. nachgebildet sind, und als bei den Vorberathungen des GB. mit Ausnahme einer beiläufigen Bemerkung des Abgeordneten v. Puttkamer im RT. (Sten. Ber. s. 158), von keiner Seite eine abweichende Ansicht laut geworden ist, während umgekehrt die Motive (s. 85) in Betreff der Vorschrift des Abschn. V ausdrücklich hervorheben, daß diese „sich nicht über das Bundesgebiet hinaus erstrecken". Ebenso: RIII. 15. Febr. 83 (E. VIII, 53), Schütze s. 260, Buch. s. 159, BL. s. 377, ML. s. 789; vgl. HStR. I, 164; a. M.: Rubo s. 95, Rüd. n. 1, v. Liszt s. 583, Heinze, GA. XVII, 556, v. Bar, Internat.-Recht s. 94, John, HH. III, 91, v. Kirchm. s. 81, Olsh. n. 1 (weil im StGB. Mangels eines besonderen Zusatzes unter Staatseinrichtungen und Beamten — vgl. § 359 — nur solche des Deutschen Reichs oder eines Bundesstaats zu verstehen seien). Vgl. n. 2.

2. Dagegen ist daran festzuhalten, daß die Abschnitte VI. VII nur auf solche Strafthaten Anwendung finden, welche gegen die am Orte der That bestehende Staatsgewalt gerichtet sind, da jeder Staat nur innerhalb seines Gebiets seine Gewalt (als „Staatsgewalt") ausüben, also auch nur hier Widerstand ꝛc. gegen diese Gewalt erfahren kann; vgl. Münch. (StZ. IV, 21). Deshalb ist es bei manchen der in den citt. Abschnitten vorgesehenen Straffälle kaum denkbar, daß sie außerhalb der Grenzen des Staates begangen werden könnten. Dagegen nimmt da, wo solche Möglichkeit obwaltet (z. B. bei der öffentlichen Aufforderung zum Ungehorsam gegen die Gesetze ꝛc.: § 110), die Handlung, im Auslande (oder auch in einem anderen Bundesstaate) verübt, einen wesentlich verschiedenen Charakter an und bringt ein weit geringeres Maß der Gefahr mit sich, als wenn sie im betr. Staatsgebiet stattfände. Anders gestaltet sich die Sache, wenn eine Handlung der gedachten Art durch ein im Auslande gedrucktes, aber im Inlande veröffentlichtes Preßerzeugniß begangen wird; sie ist dann im Inlande verübt und unterliegt unzweifelhaft den inländischen Gesetzen; vgl. § 3 n. 9. 10. Erfährt endlich ein ausländischer, auf Grund eines dies gestattenden Staatsvertrages im Inlande thätiger Beamte hier Widerstand, so übt er die ihm übertragene inländische Staatsgewalt aus; die Anwendbarkeit der inländischen Gesetze versteht sich somit von selbst.

§ 110.

1. Während der Gesetzgeber die erfolglose Aufforderung in der Regel straffrei läßt, tritt er in § 110 der öffentlichen Aufforderung nicht nur deshalb entgegen, weil sie eine Nichtbefolgung des betr. Gebots unmittelbar herbeiführen kann und ihre Wirkungen über den Kreis der unmittelbar Betheiligten hinauszugehen pflegen, sondern auch, weil dergleichen Kundgebungen die Autorität der Gesetze ꝛc. öffentlich herabsetzen: RII. III. 10. 21. Okt. 81, RII, 25. Jan. 87 (E. V, 60; R. IX, 92); vgl. RII. 10. Febr. 85 (E. XII, 6: Grund der Strafbarkeit sei die in solcher Aufforderung enthaltene demonstrative Mißachtung der Gesetze ꝛc. und des in ihnen ausgesprochenen Willens der Obrigkeit).

1a. Die Eingangsworte des § stimmen genau mit denen des § 85; es sind daher die Bemerkungen zu diesem § n. 1—22 zu vergleichen. — Der Ausdruck „Gesetze" umfaßt hier alle Gesetze, bei deren Promulgirung die Staatsgewalt mitwirkt und an deren Aufrechterhaltung sie daher ein Interesse haben muß, mithin

gegen die von der Obrigkeit innerhalb ihrer Zuständigkeit getroffenen Anordnungen auffordert, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 92; II. Entw.: § 108; Pr. StGB.: §§ 36. 87; StB. 388. 399. 1168.]

---

nicht lediglich Straf-, sondern z. B. auch civilrechtliche Vorschriften: RIV. 28. Nov., 3. Dez. 89 (E. XX, 150. 63: zum mindesten dann, wenn sie nicht lediglich dispositiver, sondern gebietender Natur seien), RI. 3./15. Jan. 91 (E. XXI, 304: auch bestehe kein wesentlicher Unterschied, ob die Pflicht, zu deren Verletzung aufgefordert worden, eine vom Civilgesetze unmittelbar auferlegte oder eine durch Vertrag übernommene sei [?]), sowie die vom Landesherrn als oberstem Inhaber der Kirchengewalt in der evangelischen Kirche ausgegangenen Kirchengesetze: OT. (O. XIX, 566); vgl. n. 5 und RIII. 8. Nov. 95 (E. XXVII, 406.)

2. „Verordnungen", welche der § nach dem Vorbilde des § 87 Pr. StGB. neben den „Gesetzen" nennt, sind solche Erlasse der höchsten Staatsgewalt, welche, ohne Gesetze zu sein, eine allgemein verbindliche Kraft haben und zum „Gehorsam" (zur Befolgung) verpflichten, z. B. die Verordnungen, welche nach der Pr. Verfass. Art. 63. 106 der König wegen obwaltender Dringlichkeit in einstweilen bindender Weise erlassen kann; diese verlieren ihre Wirksamkeit, sobald der Landtag die nachträgliche Genehmigung versagt. — Staatsverträge als solche sind hier weder unter den „Gesetzen" noch unter den „Verordnungen (Anordnungen)" verstanden: vgl. Sten. Ber. v. 1875/76 s. 642.

3. Nur die Aufforderung zum Ungehorsam gegen „rechtsgültige" Verordnungen ꝛc. fällt unter § 110; dazu genügt es, wenn die Verordnung soweit verbindlich war, daß sie (zur Zeit) befolgt werden mußte: Rüd. n. 4; a. M.: Meyer, s. 93, John, HH. III, 102, Olsh. n. 17, Rubo n. 11. — Dagegen ist jene Rechtsgültigkeit dadurch bedingt, daß die Verordnung in der gesetzlich vorgeschriebenen Form bekannt gemacht sei; vgl. Pr. Verfass. Art. 106.

4. Aus der „Gleichstellung der Anordnungen der Obrigkeit" mit „Gesetzen" und „Verordnungen" folgt, daß hier auch jener Ausdruck nur auf generell verpflichtende Anordnungen bezogen werden darf, welche Ausfluß der gesetzgebenden Gewalt sind und welchen Folge („Gehorsam") zu leisten ist; vgl. OT. 62. 64. 68 (O. II, 476; IV, 474; IX, 16), Rüd. n. 4, Meyer n. 5; a. M.: RII. 29. Mai 83, RIII. 13. 15. März 84 (E. VIII, 321; X, 296), Schw. n. 11, Schütze s. 263, John l. c., 107. Die Aufforderung zum Ungehorsam gegen andere amtliche Anordnungen (Verfügungen), welche sich nur als Verwaltungsakte darstellen oder nur auf einen speziellen Fall (auf eine spezielle Person) beziehen, können nur geeigneten Falls aus § 48. 111 oder 113 strafbar sein: Dresd. (StZ. I, 267); vgl. auch RIII. 4. Dez. 90 (E. XXI, 192: die Anordnungen, welche § 110 im Auge habe, müßten im Gegensatze zu vereinzelten Exekutivmaßregeln im Sinne des § 113 — nicht auf einen Fall oder ein Moment beschränkte, sondern das allgemeine Verhalten regelnde, behördliche Maßnahmen darstellen). Keinesfalls gehören Anordnungen hierher, welche eine Behörde nicht in ihrer Eigenschaft als „Obrigkeit", sondern als Vermögensverwalter, z. B. als Verwalter des Gemeindevermögens, trifft: RII. 7. Juni 89 (E. XIX, 308); vgl. OT. (O. XVIII, 80). — Dagegen braucht sich die allgemeine Verbindlichkeit nicht auf den ganzen Staat ꝛc. zu erstrecken; es genügt die Allgemeingeltung für einen engern Kreis (des Orts oder der Personen). — Ebensowenig hat der § lediglich solche Anordnungen im Auge, deren Befolgung gesetzlich erzwingbar ist (: RI. 30. Septbr. 80, E. II, 281) und sofort verlangt werden kann: Stuttg. (WGbl. XIV, 247). — Daß eine Anordnung sich zunächst nur an die untergebenen Beamten richtet, ist ein gleichgültiger Umstand: OT. (O. XVIII, 506).

5. Unter „Obrigkeit" sind daher hier nur Organe der Staatsgewalt, d. h. Behörden und Personen, welche in einem gewissen Umfang die Staatsgewalt selbständig auszuüben haben, und zwar nur solche Behörden ꝛc. zu verstehen, die zum Erlasse derartiger allgemein verpflichtender Vorschriften (n. 4) berufen sind;

ebenso: Rl. 9. Okt. 84 (R. VI, 605: vorbehaltlich dessen, daß hier allgemein verpflichtende Vorschriften in dem weiteren Sinne des n. 4 cit. Rll. 29. Mai 83 gemeint sind); vgl. OT. (O. XVIII, 506: § 110 verstehe gleich den §§ 111. 131 unter „Obrigkeit" alle Behörden und Beamten, welche berufen seien, allgemein verpflichtende, zur Ausführung der Gesetze dienende Anordnungen zu treffen). — Welche Behörden dahin gehören, beurtheilt sich nach den Landesverfassungen und Landesgesetzen. In Preußen sind solche einen Ausfluß der Staatsgewalt darstellenden Befugnisse vielfach Behörden und Personen übertragen, welche keine unmittelbaren Staatsbehörden bezw. Staatsbeamte sind; vgl. G. v. 14. April 1856, § 56 der Städte-O. v. 30. Mai 1853 und 19. März 1856, §§ 58. 59 des G. v. 14. April 1869, § 29 der Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 RII. 7. Juni 89 (E. XIX, 308) betr. Gemeindevorsteher und R. 29. Mai 83 (E. VIII, 321) betr. Amtsvorsteher; in gleicher Weise ist auch der evangelische Oberkirchenrath eine Obrigkeit; so: OT. (O. XVII, 76). Die Befehle oder sonstigen Amtshandlungen bloßer Vollzugsorgane gehören selbst dann nicht hierhin, wenn sie auf einem allgemein verbindenden Gesetze beruhen: cit. Rl. 9. Okt. 84 und RIII. 4. Dez. 90 (cit. n. 4). Vorladungen der Polizeibehörden in Untersuchungssachen fallen aber unter § 110. Rll. 29. Mai 83 (cit. n. 4).

6. Die Verbindlichkeit einer „Anordnung" ist durch die (sachl. u. örtl.) „Zuständigkeit" der sie treffenden Behörde bedingt; der Richter ist zur Prüfung dieser Zuständigkeit berufen; weiter geht seine Befugniß nicht; innerhalb ihrer Zuständigkeit hat jede Behörde selbst zu entscheiden, ob genügender Anlaß vorliege, von dem ihr ertheilten Rechte Gebrauch zu machen. Eine so getroffene Anordnung muß befolgt werden, vorbehaltlich des Jedem zustehenden Rechts, im Wege der Gegenvorstellung oder der Beschwerde bei der höheren Behörde Abhülfe zu suchen. Hiernach kann die Strafbarkeit einer Aufforderung zum Ungehorsam gegen eine Anordnung nicht deshalb bestritten werden, weil es an einer ausreichenden Veranlassung zu deren Erlasse gefehlt habe: Sten. Ber. f. 390 (Antragst. Planck). Vgl. n. 13.

7. Die Aufforderung muß auf „Ungehorsam gegen Gesetze ꝛc." gerichtet sein, sei es daß einem Verbote zuwider gehandelt, sei es daß einem Gebote nicht Folge geleistet werden soll. Es bedarf daher nicht nothwendig der Aufforderung zu thätlicher Widersetzlichkeit; Gebotsgesetzen gegenüber stellt auch das Auffordern zu einem negativen Verhalten [zum passiven Widerstande] den Thatbestand des § dar: OT. (O. XV, 303), sofern es bewußt und gewollt gegen das Gesetz selbst gerichtet ist: RIV. 3. Dez. 89 (E. XX, 63). Im Uebrigen wird nicht unterschieden, welcher Natur das betr. Gesetz ist, noch, ob die Pflicht, zu deren ungehorsamer Verletzung aufgefordert wird, nur auf Einem Gesetze beruht, oder aus dem Zusammenhange mehrerer Gesetzesbestimmungen herzuleiten ist: OT. (O. XVII, 53). Immerhin muß aber die Aufforderung dahin zielen, daß einem Gesetze ꝛc. schlechthin Ungehorsam entgegengesetzt, dasselbe überhaupt nicht beachtet werde; die Aufforderung zu einer einzelnen konkreten Handlung, welche einem bestehenden Gesetze ꝛc. zuwider sein würde, fällt darum noch nicht unter den §: RIII. 13./15. März 84, 4. Dez. 90, 2. Febr. 91, RIV. 28. Nov., 3. Dez. 89, 27. Okt. 91, Rl. 1. Juni 93 (E. X, 296; XX, 150; XXI, 192. 355; XXII, 185; XXIV, 189). Daß die Handlungsweise, zu welcher aufgefordert worden, auch strafbar sei, ist nicht erforderlich; ist zu einer konkreten strafbaren Handlung aufgefordert, so wird vielmehr § 111 anwendbar; vgl. n. 14. — Strafbar ist nur die Aufforderung zum Ungehorsam gegen ein bestimmtes erkennbar bezeichnetes, bereits erlassenes Gesetz u. s. w.; nicht gegen Gesetze (Anordnungen) ganz im Allgemeinen bezw. gegen in Aussicht stehende. Olsh. n. 21 und RIII. 16. Juni 84 (R. VI, 433).

8. Demgemäß gehört hierher die Aufforderung: die — nicht auf einem Vertragsverhältnisse (vgl. § 229), sondern auf einer gesetzlichen Vorschrift beruhenden — Verpflichtungen gegen den Staat nicht zu erfüllen, z. B. keine Abgaben zu entrichten: OT. 66 (O. VII, 536), nicht aber die Aufforderung: die Annahme der von einer Behörde ausgehenden Zustellungen abzulehnen (kein Gesetz verpflichtet zu dieser Annahme); a. M.: OT. 61 (O. I, 362), John, HH. III, 102. Inwiefern die Aufforderung zum Streiken unter den § falle, darüber vgl. RIII. 2. Febr. 91, RIV. 18. Nov., 3. Dez. 89, Rl. 3./15. Jan. 91 (cit. n. 7 bezw. n. 1b), Frank, Z. f. StR. IV, 375ff. v. Liszt S. 596.

§ 111. Wer auf die vorbezeichnete Weise zur Begehung einer strafbaren Handlung auffordert, ist gleich dem Anstifter zu bestrafen, wenn die Aufforderung die strafbare Handlung oder einen strafbaren Versuch derselben zur Folge gehabt hat.

---

9. Der § scheidet aus, wenn es sich nicht um Erfüllung einer Pflicht, sondern um die Ausübung eines Rechts handelt; sonach fällt die Aufforderung, sich an einer Wahl nicht oder nur in einem bestimmten Sinne zu betheiligen, nicht unter das Strafverbot; OT. 61 (O. I, 565).

10. Gleichgültig ist, ob die Aufforderung den Ungehorsam gegen ein inländisches (auch Landesgesetz eines anderen Bundesstaates) oder gegen ein ausländisches Gesetz ꝛc. zum Gegenstande hat [vgl. auch RIII. 4. Febr. 01 (E. XXXIV, 122)], ob der Ungehorsam im In- oder im Auslande begangen werden soll. — In Betreff der im Auslande stattfindenden Aufforderungen vgl. Abschn. IV n. 1. 2.

11. Ebenso ist es hier gleichgültig, ob die Aufforderung von Erfolg war; dies kann nur bei der Strafzumessung in Betracht kommen; vgl. n. 1. 14. (Doch mußte der Erfolg objektiv möglich sein: OT., O. XIX, 75).

12. Nach den Motiven von RII. III. 10./21. Okt. 81 (E. V, 60) ist es ferner gleichgültig, ob sich unter den Anwesenden gerade solche Personen befanden, denen durch die betreffenden Gesetze ꝛc. bestimmte Pflichten auferlegt sind; im Verneinungsfalle sei nicht einmal nachträgliches Kundwerden erforderlich; es genüge überhaupt, daß die Aufforderung vor einer Menschenmenge geschah; daß sie auch an die Menge in ihrer Gesammtheit oder doch an einzelne der Anwesenden gerichtet sei, werde nicht verlangt; vgl. auch RII. 25. Jan. 87, OT. (R. IX, 92; O. VII, 727) andererseits jedoch Olsh. n. 8. 4.

13. In subjektiver Hinsicht genügt das Bewußtsein, daß die Aufforderung auf Ungehorsam gegen ein Gesetz ꝛc. gerichtet sei; die direkte Absicht, Ungehorsam wider das Gesetz zu bethätigen, ist nicht erforderlich, das Motiv zur Aufforderung ohne Bedeutung: RI. 3./15. Jan. 91 (E. XXI, 304). Auch reicht, was bloße Zweifel an der Gesetzlichkeit der Anordnung bezw. an der Zuständigkeit der anordnenden Behörde betrifft, schon dolus eventualis aus; vgl. OT. (O. XIX, 498). RII. 10. Febr. 85 (E. XII, 6) geht noch weiter, indem es die Auffassung des Angeklagten von den Grenzen der Zuständigkeit überhaupt für einflußlos hält; die Zuständigkeit sei kein Thatbestandsmerkmal, vielmehr der Mangel derselben nur ein Strafausschließungsgrund; vgl. § 59 n. 16; § 113 n. 24.

14. Hat die Aufforderung die Begehung einer (konkreten) strafbaren Handlung zum Gegenstande, so wird § 111, und wenn dieselbe die Ausführung eines Hochverraths bezielte, § 85 anwendbar; beide schließen dann den § 110 aus, der erstere selbst, wenn er nach der Lage des Falls die mildere Strafe androht (vgl. § 73 n. 6, RII. 19. April 81, E. IV, 106, RI. 14. Febr. 98 (GA. 46 f. 129), was bei der (erfolgreichen oder erfolglosen) Aufforderung zu Uebertretungen stets zutrifft, bei der erfolglosen Aufforderung zur Begehung anderer Strafthaten zum Mindesten insofern, als die dort Abs. 2 (alternativ) angedrohte Gefängnißstrafe geringer ist, denn diejenige des § 110. Letzteres wird der Instanzrichter auch da, wo § 111 nicht konkurrirt, zu berücksichtigen haben, und Bedenken tragen, eine erfolglose Aufforderung, welche einen an sich nicht strafbaren (oder nicht konkret gefaßten) Ungehorsam gegen Gesetze ꝛc. zum Gegenstande hat, aus § 110 mit mehr als einjährigem Gefängniß zu bestrafen; vgl. Sten. Ber. f. 425 (Rede des Abg. Bürgers). Neben § 110. 111 oder 112 ist die Anwendbarkeit des § 49a ausgeschlossen. R. 3. Dez. 83 (E. IX, 261).

15. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1]. 27.

§ 111.

1. Der Eingang des § („auf die vorbezeichnete Weise") verweist auf § 110: vgl. daher dort n. 1. 7. 14; § 85 n. 1—22.

2. Zum Unterschiede von § 110 sieht § 111 (auch im Abs. 2) den Fall vor, wo zu einer konkreten (individuellen, als solche erkennbaren, vom Auf-

Ist die Aufforderung ohne Erfolg geblieben, so tritt Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder Gefängnißstrafe bis zu Einem Jahre ein. Die Strafe darf jedoch, der Art oder dem Maße nach, keine schwerere sein, als die auf die Handlung selbst angedrohte.

[I. Entw.: § 93; II. Entw.: § 109; Pr. StGB.: § 36; StB. 423.]

---

fordernden gewollten) „strafbaren Handlung", die übrigens nicht schon nach Zeit und Ort bestimmt zu sein braucht, aufgefordert wird; vgl. Münch. (BE. IV, 137).

3. „Strafbare Handlung" (Unterlassungen fallen ebenfalls hierunter; R. 19. April 84; E. IV, 109) umfaßt auch Uebertretungen und die bloß durch Landesgesetze vorgesehenen Strafthaten (: RI. 30. Apr. 85, 2./20. Juni 92, E. XII, 161; XXIII, 172); Sten. Ber. s. 425. Somit genügt die Aufforderung, die Kinder nicht zur Schule zu schicken: OT. 62 (O. III, 162), oder in einer verbotenen Lotterie Pr. G. v. 29. 7. 1885) zu spielen: OT. 62, 76 (O. III, 120; XVII, 118), Münch. (BE. IV, 137). Auch ist die Anwendbarkeit des § nicht bezüglich solcher Strafthaten ausgeschlossen, bei denen das Straffällige gerade in einer Aufforderung besteht; doch ist es unstatthaft, die letztere in den Thatbestand des § 111 hineinzuziehen; vielmehr wird hier zur Anwendung des § eine Aufforderung zur Aufforderung erheischt: RI. 2./20. Juni 92 (E. XXIII, 172: spez. in Betreff der Fälle des Pr. Vereins-G. v. 11. März 1850 § 17 Abs. 2). Ebenso gehören dahin rein militärische Verbrechen ꝛc.; vgl. RIII. 24. Juni 82 (E. IV, 616; Mot.); (anscheinend) jedoch mit der Maßgabe, daß selbst, wenn die betr. Aufforderung Erfolg gehabt hat, die schuldige Civilperson regelmäßig nur aus Abs. 2 bestraft werden kann; vgl. § 48 n. 4. — Immerhin aber werden hier strafgerichtlich verfolgbare, mithin Handlungen im Sinne der StPO. § 152 und des EG. zur StPO. § 3 vorausgesetzt; Handlungen, welche bloß Disciplinarstrafen, Ordnungsstrafen (z. B. HGB. § 14), Ungehorsamsstrafen (StPO. § 50; CPO. §§ 380, 619[3]) ꝛc. nach sich ziehen, kommen nicht in Betracht; vgl. cit. RI. 30. April 85 RIV. 7. März 99 (E. 32, 77), Olsh. n. 3.

4. Aus der Fassung des Abs. 1 („ist gleich dem Anstifter zu bestrafen") erhellt, daß hier ein anderer Thatbestand vorausgesetzt wird, als bei der Anstiftung. Der Unterschied liegt zunächst darin, daß nach § 48 die Anstiftung sich an ein bestimmtes Individuum („einen Andern") richtet, auf dessen Willen in einer der dort aufgezählten Weisen eingewirkt wird, um ihn zur Begehung der Strafthat zu bestimmen, während § 111 lediglich von einer „Aufforderung" spricht, welche vor einer unbestimmten Menge ꝛc. ergangen ist. Sodann genügt es zur Anwendung des Abs. 1, wenn die Aufforderung die Strafthat (oder einen Versuch derselben) „zur Folge gehabt hat", wenn also ein Kausalzusammenhang zwischen dieser und jener vorhanden war; dieser Zusammenhang braucht dann kein unmittelbarer zu sein; insbesondere bedarf es nicht des Nachweises, daß der Thäter die Aufforderung selbst vernommen, oder auch nur Kenntniß von ihrer Existenz erlangt habe; es reicht hin, wenn die That bloß Folge der durch die Rede ꝛc. hervorgerufenen allgemeinen Aufregung war; vgl. Mot. z. I. Entw. s. 94, Schütze s. 273, Geyer, HH. II, 347; a. M.: John HH. III, 110.

4a. Ebendeshalb (n. 4) ist, wenn in Folge der Aufforderung Mehrere, jeder für sich, die strafbare Handlung begehen, auf Seiten des Auffordernden nicht etwa, wie im Falle der Anstiftung (§ 48 n. 12), Realkonkurrenz begründet, die auf die Handlung gesetzte Strafe vielmehr von jenem stets nur einmal verwirkt RII. 21. Dez. 80 (E. III, 145): a. M.: Bind. HB. I, 587.

5. Zufolge § 266 der StPO. muß der Strafrichter genau feststellen, zu welcher Strafthat aufgefordert ist, da sich hiernach das Strafmaß bestimmt: R. 20. Juni 92 (cit. n. 3).

6. Die Aufforderung ist „ohne Erfolg geblieben" (Abs. 2), wenn sie weder die Ausführung noch einen strafbaren Versuch der Strafthat, auf welche sie gerichtet war, „zur Folge gehabt hat". Andere aus ihr entsprungene Folgen, auf welche aber die Aufforderung selbst sich nicht richtete, kommen (selbst wenn sie vom Auffordernden bezweckt waren) nicht in Betracht.

§ 112. Wer eine Person des Soldatenstandes, es sei des Deutschen Heeres oder der Kaiserlichen Marine, auffordert oder anreizt, dem Befehle des Oberen nicht Gehorsam zu leisten, wer insbesondere eine Person, welche zum Beurlaubtenstande gehört, auffordert oder anreizt, der Einberufung zum Dienste nicht zu folgen, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 93; II. Entw.: § 110; Pr. StGB.: § 88; StB. S. 426.]

---

7. Im gedachten Falle (n. 6) darf der Höchstbetrag der auf die Handlung selbst im betr. Gesetze „angedrohten" Strafe nicht überschritten werden. Ist diese Handlung mit Festungshaft oder Haft bedroht, so kann nicht auf diese, sondern nur auf Geldstrafe erkannt werden; a. M.: Schw. SGZ. XV, 312.

7a. Der Thäter muß das Bewußtsein von der Strafbarkeit der Handlung haben, zu welcher er auffordert. RII. 8. Nov. 95 (E. 27, 406); a. M.: Franck n. I 1.

8. Hatte die (erfolglose) Aufforderung ein hochverrätherisches Unternehmen (§§ 80. 81) zum Gegenstande, so wird § 85 anwendbar. Hatte dagegen eine solche Aufforderung den Hochverrath zur Folge, so trifft § 111 Abs. 1 zu: der Auffordernde ist sonach „gleich dem Anstifter" zu bestrafen; vgl. § 85 n. 23 u. § 110 n. 14 a. E.

9. Die ꝛc. Aufforderung zu den in §§ 5. 6 des Sprengstoff-G. bezeichneten Verbrechen oder zur Theilnahme an denselben wird in §§ 10. 11 ib. besonders verpönt; im Falle des Erfolges gilt analog das unter n. 8 Gesagte.

10. Der § 111 trifft auch da zu, wo die Aufforderung eine im Auslande zu begehende Strafthat zum Gegenstande hat, vorausgesetzt, daß diese That sowohl nach inländischen als nach ausländischen Gesetzen strafbar ist: OT. 64, 65 (O. V, 138; VI, 73), Schütze s. 273; a. M.: Rüd. n. 6 (in Betreff politischer Angriffe auf einen nicht befreundeten Staat). — Bezüglich der im Auslande stattgehabten Aufforderung vgl. Abschn. VI n. 1. 2.

11. Da der Thatbestand des § 111 nicht Theilnahme an einer anderen Strafthat, sondern einen selbständigen Straffall bildet (n. 4), so kann zu demselben angestiftet und Hülfe geleistet werden: RI. 2./20. Juni 92 (R. XXIII, 172: spez. in Betreff der Anstiftung), Schütze s. 273, John, HH. III, 111; a. M.: Meyer n. 3.

12. Wegen vorläufiger Beschlagnahme von Druckschriften, deren Inhalt nach § 111 oder § 130 strafbar ist, vgl. RPreßges. § 23 u. StPO. § 98 Abs. 1.

13. Zuständig ist Strafk. (mit oder ohne Ueberweisungsbefugniß an Schöffen-G.) oder Schöffen-G.

§ 112.

1. Ueber den Begriff des „Auffordern" vgl. § 85.

2. Im Gegensatze zu dem „Auffordern" bezeichnet das „Anreizen" ein mehr indirektes Mittel zur Einwirkung auf den Willen eines Anderen, ein Mittel, durch welches bei diesem eine Geneigtheit zu einem bestimmten Thun oder Unterlassen hervorgerufen werden soll; worin das Mittel bestehe, ist gleichgültig, sobald nur die Absicht erkennbar ist. Die Anreizung muß wie das Auffordern zur Kenntniß des Anderen gekommen sein. RIII. 3. Okt. 81 (E. V, 60).

3. Der § bezieht sich nur auf Personen des Deutschen „Soldatenstandes" (nicht auf Militär-Beamte); eine Aufzählung jener enthält die Beil. z. Mil.-StGB. (BGBl. 1872 s. 204 u. RGBl. 1895 S. 431); vgl. Mil.-StGB. §§ 4—6. — „Personen des Beurlaubtenstandes" sind alle der Reserve, der Land- oder Seewehr Angehörenden; Ersatzreservisten und die im § 56 des RG. v. 2. Mai 74 aufgeführten Personen, insbes. die vorläufig in die Heimath beurlaubten Rekruten. RI. 15. Dez. 94, II, 8. Nov. 95 (E. 26, 314 u. 27, 406).

4. Zum Unterschiede von den §§ 110. 111, setzt § 112 eine an das Individuum gerichtete Aufforderung ꝛc. voraus; damit fällt das Erforderniß der „Oeffentlichkeit" und des „vor einer Menschenmenge" von selbst weg. — Die Aufforderung

§ 113. Wer einem Beamten, welcher zur Vollstreckung von Gesetzen, von Befehlen und Anordnungen der Verwaltungsbehörden oder von Urtheilen und Verfügungen der Gerichte berufen ist, in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt Widerstand leistet, oder wer einen solchen Beamten während der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes thätlich angreift, wird mit Gefängniß von vierzehn Tagen bis zu zwei Jahren bestraft.

braucht nicht gerade an eine individuell bestimmte Einzelperson gerichtet zu sein; keinesfalls genügt aber eine Aufforderung ohne jede nähere, die Personen nach dem Truppentheil oder sonstwie spezialisirende Bezeichnung: RI. 8. Jan. 80 (R. I, 201).

5. „Befehl" ist hier im engeren Sinne zu nehmen. Er muß eine konkrete Handlung (Unterlassung) betreffen, und seine Nichtbefolgung sich als Subordinationswidrigkeit charakterisiren; demgemäß gehören allgemeine Gebote (Verbote), welche ein für allemal das militärische Verhalten der Soldaten regeln sollen, und auf allgemein verbindlichen, gesetzlichen Normen (z. B. die Kriegsartikel), beruhen, nicht hierher; dagegen ist es gleichgültig, ob der Befehl einem einzelnen Soldaten, einer Truppe oder gar einer ganzen Armee ertheilt wird oder ob der Befehl „Dienstbefehl" oder „Befehl in Dienstsachen" (§§ 47, 92 Mil.-StGB.) ist. RII. 8. Nov. 95 (cit. n. 2): RIII. 24. Juni 82 (R. IV, 616). Auch ein noch zu erwartender, bestimmter Befehl fällt unter § 112. Olsh. n. 4.

6. Da es sich hier um die Erhaltung des Heeres-Disciplin handelt, so kommt auf die eigenen Beweggründe des Auffordernden nichts an; die Strafe trifft auch Denjenigen, welcher ohne alle staatsgefährliche Absicht handelt, z. B. die Aufforderung an einen Dienstboten richtet, weil er glaubt, denselben zur Zeit nicht entbehren zu können: OT. 54 (GA. II, 688).

7. Für den Thatbestand ist es von keiner wesentlichen Bedeutung, ob die Aufforderung ꝛc. einen Erfolg gehabt hat. Doch muß der Erfolg objektiv möglich gewesen sein, der bloße Glaube des Thäters an die Möglichkeit des Erfolges genügt nicht: OT. (O. XIX, 75: die Aufforderung ward i. c. in deutscher Sprache an einen dieser Sprache nicht Kundigen gerichtet). — Irrthum über die Eigenschaft des Aufgeforderten als Person des Soldatenstandes ist, da er auf dem Gebiete des Staatsrechts liegt, nach § 59 beachtlich: Olsh. n. 3; a. M.: RII. 8. Nov. 95 (cit. n. 2). — Vgl. auch § 110 n. 14 a. E.

8. Die Vorschrift des § 112 ist durch die (weiter gehenden Bestimmungen der §§ 99—102 Mil.-StGB. nur für die „Personen des Soldatenstandes" (vgl. Ueberschrift des Tit. 1 Thl. II des cit. GB.) ersetzt.

9. Zuständig ist Strafk. §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 113.

Inhalt:

Abgabengesetz: 53.
Absicht: 30. 42. 44.
Amt, Ausübung: 8. 10—15. 18—22.
- Beziehung: 22.
- rechtmäßige: 10—20b.
- Zeit: 21.

Angriff: 16. 21. 44.
Anordnung: 4. 13. 14.
Auftrag: 4. 11. 13.
Ausland: 2.
Ausschreitung: 16. 17.
Bahnpolizei-Beamte: 6.
Beamter: 2—9. 43.
- ausländ.: 2.
- Polizei-: 5. 8. 12.
- Vollstreckungs-: 3. 9.

Beamter: anderer: 8.
- zuständig: 10. 13. 49.

Bedrohung: 40.
Befehl: 11. 13. 14.
Beruf: 3. 5. 12. 13.
Beweislast: 23. 24.
Beschlagnahme 11.
Bewußtsein: 23—25.
Briefträger: 4.
Chaussegeldpächter: 7.
Dolus: 23—27. 42. 44. 47a.
Dorfrichter: 4.
Durchsuchung 11.
Einschreiten, selbst.: 3. 5. 12.
Einsperren: 33.
Entreißen: 35.
Entscheidung: 14.
Ermessen, eigenes: 3. 5. 12.
Feldhüter: 6.
Festhalten: 30. 36.
Form, Mangel: 15.
Forstbeamter: 6. 18.
Fortnehmen: 35.
Gegenstemmen: 30.
Gefängnißbeamter: 47.
Gemeinde-Beamter: 6. 9.
Gendarm: 49. 11.
Gerichtsvollzieher: 11.
Gesetz, Vollstreckung: 4. 5. 5a. 12.
Gewalt: 29—39.
Glaube, guter: 10—12. 24.
Haftnahme: 5. 11.
Handelsschiffe, fremde: 15.
Haussuchung: 11.
Hinausdrängen: 32.
Jagdaufseher: 19.
Insinuation: 4.
Irrthum: 10—12. 24.
Kenntniß: 23—25.
Körperverletzung 16. 50.
Konkurrenz: 50. 51.
Konsulat: 15.
Losreißen: 31.
Macht, bewaffnete: 49.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe bis zu Einem Jahre oder Geldstrafe bis zu Eintausend Mark ein.

Dieselben Strafvorschriften treten ein, wenn die Handlung gegen Personen, welche zur Unterstützung des Beamten zugezogen waren, oder gegen Mannschaften der bewaffneten Macht, oder gegen Mannschaften einer Gemeinde-, Schutz- oder Bürgerwehr in Ausübung des Dienstes begangen wird.

[I. Entw.: § 94; II. Entw.: § 111; StB. S. 428 ff.; 1168. — Novelle Art. I, § 113, StB. 75/76 S. 647 ff., 1325. — Pr. StGB.: § 89.]

Mannschaft: 48.
Nacheile: 11.
Nachtwächter: 6. 8.
Niederwerfen: 27.
Nothwehr: 16. 20.
Opfer: 37.
Person, zugezogene: 45—47a.
Pfändung: 11. 15. 19.
Pferd, Antreiben: 34.
Privatrecht: 9. 19. 20.
Richter: 3. 14.
Selbsthülfe: 24.
Transporteur: 3.
Unbekanntschaft: 23—25.
Ungehorsam: 39.
Urtheil: 14.
Verbot: 11.
Verh. zu § 114 u. 117: 51.
Versuch: 42.
Vertreten: 18.
Verwaltungszwangsverfahren: 15.
Vollstreckung: 3—5. 8. 13 ff.
Wachdienst: 8. 49.
Widerstand: 27—43.
Widerstand, Beamter: 43.
" Erfolg: 42.
" passiver: 27.
" wer? 41. 42.
Zeit: 21.
Zollbeamte: 18.
Zuständigk.: 10. 13. 14. 20. 49.
" gerichtl.: 52. 55.
Zwangsgestellung 11.

1. 2. In Betreff der Beamtenqualität im Allgemeinen und ihrer Voraussetzungen vgl. § 359 und die Bemerkungen zu demselben. Wenn dieser § 359 ausspricht, daß „unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes (d. h. des StGB. vgl. § 52 n. 12) alle im Dienste des Reichs oder 2c. eines Bundes-Staats 2c. angestellten Personen zu verstehen seien", so sollte dadurch nur die Gleichstellung der Reichs- und Landes-Beamten zum Ausdrucke gebracht werden, sowie daß auf die Art der Anstellung nichts ankomme: Mot. s. 149. Durch jene Fassung werden daher ausländische Beamte nicht ausgeschlossen, sobald es sich um eine berechtigte (amtliche) Thätigkeit derselben handelt. Demgemäß ist (nach § 4 Abs. 3) § 113 auch da anwendbar, wo ein Deutscher im Auslande einem Vollstreckungsbeamten des betreffenden Staats Widerstand leistet 2c.: RIII. 15. Febr. 83 (E. VIII, 53), OT. (Pl.) 16. April 55 (JMBl. s. 184). Noch unbedenklicher wird der Schutz des § auch den im Inlande staatsvertragsgemäß thätigen ausländischen Beamten zu Theil; sie haben dadurch für diese Thätigkeit die Eigenschaft inländischer Beamten erlangt. Vgl. Abschn. VI n. 1. 2.

3. Vorausgesetzt wird, daß der Widerstand 2c. einem „zur Vollstreckung von Gesetzen 2c. berufenen" Beamten geleistet sei, d. h. einem solchen, welcher die Zwangsexekutivgewalt des Staats (direkt) zu handhaben, den Vollstreckungsakt selbst auszuüben hat; ebenso: RI 10. März 84 (R. VI, 178). Wo dies zutrifft, macht die Art der Anstellung und die Natur der dadurch erlangten Stellung keinen Unterschied. Demgemäß gehören hierhin nicht bloß die Exekutivbeamten im engern Sinne, d. h. solche Beamte, welche einzig oder vorzugsweise die Ausführung von Vollstreckungshandlungen obliegt, sondern auch höhere (mit einem imperium ausgestattete) Beamte, wenn sie kraft ihres Amtes dazu übergehen, einen Vollstreckungsakt unmittelbar selbst zur Ausführung zu bringen: OT. 64 (O. V, 201). Das gilt (unter besonderen Umständen, wie sie z. B. behufs Handhabung der Sitzungspolizei vorkommen können) sogar von einem Richter, mag es sich um die zwangsweise Vollstreckung der eignen Verfügungen oder um diejenige der Verfügungen eines andern handeln; vgl. RI. 24. Juni 86, RIII. 10./17. Jan. 87 (E. XIV, 259; XV, 227), OT. 65, 70, 79 (O. VI, 562; XI, 556; XX, 143); ein solcher Fall liegt jedoch nicht vor, wenn der Richter auf den Antrag der Staatsanwaltschaft eine Untersuchungshandlung verrichtet; cit. RI. 24. Juni 86. oder wenn er einen Akt der freiwilligen Gerichtsbarkeit, z. B. ein Testament, aufnimmt: OT. 56 (GA. V, 263); a. M.: John, HH. III, 116. Vgl. n. 4. 5 u. RII. 18. März 98 (E. 31, 76).

4. „Vollstreckung" ist die gegen eine Person oder Sache gerichtete, [nöthigenfalls] zwangsweise Verwirklichung des vom Staate durch dessen zuständiges Organ [Gesetz 2c.] nach Form und Inhalt genau festgestellten und kundgegebenen Willens:

Min. 24. Juni 86 (E. XIV, 259). Demgemäß genügt nicht schon jeder amtliche Auftrag als solcher, um dessen Ausführung als Vollstreckungsakt zu charakterisiren, z. B. nicht der einem Postbriefträger ertheilte Auftrag zur Ueberbringung eines Privatbriefs (Packets); OT. 28. April 58; a. M.: Münch. (BE. IV, 341), noch der einem Postillon ertheilte Auftrag, der von einem Postschaffner begleiteten Packetwagen als Kutscher zu leiten: Cöln (RA. 77, II, 36). Das Gegentheil nahmen OT. 69, 64, 65 O. X, 164; IV, 504; VI, 3) von solchen Fällen an, wo der Widerstand einem mit Aushändigung eines Steuerzettels oder dergl. beauftragten Magistratsboten, bezw. einem mit einer amtlichen Insinuation betrauten Briefträger (Schulzen) geleistet war. In gleichem Sinne entschied OT. (O. XVI, 463) bezüglich eines Gemeindebeamten, welcher im Auftrage des zuständigen Richters der freiwilligen Gerichtsbarkeit ein Nachlaßregulirungs-Inventar aufnahm; vgl. jedoch n. 3.

5. Ein Beamter ist „zur Vollstreckung von Gesetzen" berufen, wenn ihm durch seine amtliche Stellung das Recht und die Pflicht überkommen sind, geeigneten Falles selbständig einzuschreiten, um die Handhabung der Gesetze und die Aufrechthaltung eines gesetzlichen Zustandes zu sichern, ohne in dieser Beziehung noch eines Befehls oder eines Auftrags Seitens einer höheren Behörde zu bedürfen; ebenso: Manh. (BA. 40 f. 178); vgl. n. 12. — Fälle dieser Art liegen vor, wenn ein untergeordneter Polizei-Beamter zur Aufrechthaltung der öffentlichen Ruhe 2c. aus eigner Entschließung eingreift, z. B. nach Maßgabe der betreffenden Landesgesetze zu einer vorläufigen Ergreifung oder Festnahme übergeht; er darf in solchen Fällen seine Aufforderungen, soweit dies ihm nöthig erscheint, auch mit Gewalt durchsetzen; vgl. OT. (O. XIII, 608. 638; XIV, 644), Dresd. (SGZ. XVI, 342) und (bez. der Befugniß zum polizeilichen Einschreiten überhaupt): § 10, II, 17 Pr. ALR. Min. 23. Okt. 88 (R. X, 585).

6. Zu den so berufenen Vollstreckungsbeamten gehören in Preußen die Bürgermeister derjenigen Städte in den sechs östlichen Provinzen, in welchen die Ortspolizei nicht königlichen Behörden übertragen ist: Min. 26. Nov. 80 (R. II, 575); die vereideten Bahnpolizeibeamten (auch bei Privatbahnen): OT. (O. XVIII, 39; XIV, 107); vgl. § 359 n. 40; Amtsdiener im Sinne der Kreis-O.: OT. (O. XX, 98); die auf Grund des G. v. 30. Mai 1874 § 46 staatlich bestellten Fischereiaufseher: MV. 13. Febr. 94 (E. XXV, 112); Gemeinde-Nachtwächter (nicht aber bloße Privatnachtwächter): OT. (O. XIII, 466); die mit Genehmigung der zuständigen Staatsbehörde angestellten Hundefänger: Min. 19. März 97 (E. 30, 29); Gemeinde-Förster und Feldhüter, letztere, sofern sie zur Mitausübung des Jagdschutzes amtlich berufen sind, auch bezüglich dieser Funktionen: OT. (O. XX, 270); die zur Beaufsichtigung einer gemeinnützigen städtischen Anlage Angestellten (bezüglich der ihnen vom Magistrat aufgetragenen Revisionen): OT. (O. XVIII, 178); nicht aber die von einer Gemeinde außerhalb ihres Bezirkes zum Schutze ihres Privateigenthums bestellten Personen: Min. 27. Jan. 80 (R. I, 279). — Ferner sind Vollstreckungsbeamte in Preußen Privatförster und Privatfeldhüter, insofern sie überhaupt als Beamte anzusehen sind; vgl. in dieser Hinsicht § 117 n. 7, § 359 n. 36. 37; desgleichen die Chausseegelderheber bezw. -Pächter: OT. (O. XIV, 364. 644); vgl. Pr. Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 Zus.-Bemerkk. Nr. 22, Pr. Regul. v. 7. Juni 1844; — die Chausseen mögen Kreis-, Gemeinde- oder Aktien-Chausseen sein: HMBf. v. 7. Juli 1866 (BMbl. f. 145), — sowie der einem solchen Pächter durch die Aufsichtsbehörde zugeordnete Assistent oder Vertreter (Afterpächter): OT. 63 (O. III, 294), nicht aber die auf Grund des G. v. 2. April 1872 bestellten Commissarien einer Auseinandersetzungsbehörde: Min. 10. März 84 (R. VI, 178), vgl. n. 9.

7. . . . . ebenso in Bayern die Volksschullehrer; so: Münch. (StZ. IV, 17; BE. III, 41. 123; IV, 444), nicht bloß bezüglich der Ausübung ihrer Strafgewalt, sondern bezüglich ihrer ganzen Amtsthätigkeit (selbst Sonntagsschülern gegenüber): Min. 22. Jan. 94 (E. XXV, 89). Anders gilt im Kgr. Sachsen von den Directoren der Fortbildungsschulen Min. 14. Nov. 95 (E. 28, 19).

8. 9. Die Vollstreckungsbeamten genießen des Schutzes des § nur dann, wenn sie in Ausübung des ihnen überwiesenen Berufs der Handhabung der Exekutivgewalt begriffen sind, d. h. also wenn der Nachtwächter in seinem Nachtwachtdienst, der Polizeidiener in irgend einer polizeilichen Funktion thätig ist 2c. Hiernach scheiden die Fälle aus, wo ein Staats- oder Gemeinde-Beamter im privat-

rechtlichen Interesse thätig ist, insbesondere Privatrechte des von ihm vertretenen Vermögenssubjekts ausübt, z. B. Handlungen der erlaubten Privatgewalt, Privatpfändungen 2c. vornimmt: RU. 24. April 83 (R. V, 278: betraf Besitzhandlungen eines Stadtmagistrats, vorgenommen durch einen städtischen Beamten): RI. 27. Nov. 94; E. 26, 291 (Einsetzung einer Ortsarmen in eine für sie gemiethete Wohnung) RIV. 27. Nov. 96; E. 29, 200 (Ausführung eines vormundschaftl. Beschlusses mit Hülfe der Polizei).

10. Der einem vollstreckenden Beamten geleistete Widerstand (Angriff 2c.) ist nur dann aus § 113 zu bestrafen, wenn jener sich „in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes" (nach Maßgabe der zutreffenden Landesgesetze: Stutt., StZ. I, 341) befand. Es wird somit zunächst erheischt, daß demselben sowohl in örtlicher als in sachlicher Beziehung die Zuständigkeit beigewohnt habe, daß er also im Allgemeinen befugt gewesen sei, Amtshandlungen der fraglichen Art am betr. Orte vorzunehmen. Der Mangel dieser Zuständigkeit wird dadurch nicht ersetzt, daß der Beamte irriger Weise sich für zuständig hielt, mithin in gutem Glauben handelte: OT. (O. XII, 587); vgl. RII. 23. Nov. 80 (R. II, 559: Mot.); a. M.: Bolze, GA. 23 f. 395 (für den Fall einer durch pflichtmäßige Prüfung gewonnenen Ueberzeugung). Im umgekehrten Falle ist es gleichgültig, ob der Beamte sich des Grundes seiner Berechtigung klar bewußt war: RIII. 13. Nov. 84 (R. VI, 731), Münch. (BE. II, 151).

11. Ebenso bleibt der § ausgeschlossen, wenn der Beamte bei Vornahme der Handlung gegen ein Verbotsgesetz verstieß, z. B. wenn er (gegen das Verbot des Pr. G. v. 12. Febr. 1850 § 7; vgl. StPO. § 104) zur Nachtzeit in eine Privatwohnung gedrungen war, um dort eine Amtshandlung vorzunehmen: OT. (O. XIII, 103; XIX, 400). Dasselbe gilt da, wo es an denjenigen (objektiven) thatsächlichen Voraussetzungen fehlt, von welchen das Gesetz ausdrücklich und allgemein die Statthaftigkeit der betr. Amtshandlung abhängig gemacht hat, z. B. wenn ein Vollstreckungsbeamter eine Amtshandlung ohne den zu dieser Art der Handlung erforderlichen höheren Auftrag, oder wenn ein Gerichtsvollzieher eine Vollstreckung ohne exekutorischen Titel vornimmt; vgl. unten n. 15, OT. (O. XVIII, 42; hier hatte ein Exekutor, als er die gepfändete Sache bei der beabsichtigten Vollziehung des Verkaufsbefehls nicht mehr vorfand, ohne speciellen Auftrag von Neuem gepfändet); nicht minder da, wo ein Exekutor (wissentlich) exekutionsfreie Gegenstände pfändet: OT. (O. XII. 525), Berl. (GA. 37 f. 62), oder Sachen, welche sich in Gewahrsam eines zur Herausgabe nicht bereiten Dritten befinden: RI. 11. März 89 (E. XIX. 69). — Wegen Nacheile: vgl. RIII. 13. Dez. 97 (E. 30, 386); wegen zulässiger bezw. unzulässiger Durchsuchungen vgl. StPO. §§ 102 ff., Pr. Ges. v. 12. Febr. 1850 und unten n. 15, in Betreff solcher der Person: StPO. § 102, RII. 4. Febr. 81, RI. 1. Mai 82 (E. III, 336; R. IV, 415), RII. 11. Juni 86 (E. 14, 189, Münch. (BE. III, 598), in Betreff der Durchsuchungen bei einer civilrechtlichen Zwangsvollstreckung: CPO. §§ 758 ff., RII. 15. Okt. 87 (E. XVI, 218), wegen Eindringens in fremde Wohnungen: RIII. 7. Nov. 98 (E. 31, 307) betr. Unstatthaftigkeit desselben seitens eines Polizeibeamten zur Nachtzeit behufs Wahrnehmung präventiver Funktionen gemäß § 8 Pr. G. v. 12. Febr. 1850; wegen Aufnahme einer Beschreibung festgenommener Personen, insb. unter Anwendung des sog. Bertillon'schen Systems und der Photographie: RIV. 2. Juni 99 (E. 32, 199). — Die Festnahme von Personen zum Zwecke der Strafverfolgung ist geregelt durch §§ 127, 112 ff. StPO.; dagegen ist der § 6 Pr. G. v. 12. Febr. 1850, welcher die Befugnisse der Polizei bei Wahrnehmung ihrer präventiven Funktion regelt, noch in Geltung: RII. 11. Juli 99 (E. 32, 269). Die Prüfung der angebotenen Legitimation darf nicht ohne Weiteres abgelehnt und die Vorführung vor die Polizeibehörde behufs Feststellung der Person vorgenommen werden: RIV. 5. April 95 (E. 27, 153); vgl. aber auch RI. 2. Mai 95 (E. 27, 198). Inwieweit die Exekutivpolizei zur Festnahme von Personen des Soldatenstandes befugt ist, darüber vgl. RIV. 13. Nov. 96 (E. 29, 180). Vgl. auch unten § 117 n. 11, § 341 n. 6, Münch. (cit. n. 10: für die Zuständigkeitsfrage sei es gleichgültig, ob die Strafthat, wegen welcher die Festnahme erfolge, an dem Beamtem selbst verübt worden), RIV. 12. Dez. 84 (R. VI, 807: § 128 der StPO. schließe nicht aus, daß ein Gendarm 2c. den Festgenommenen vor der dort angeordneten Vorführung berechtigter Weise behufs der Protokollaufnahme in ein Nachbarhaus bringe), Inn.-MVf. v. 11. Juli 1881 (JMbl. f. 245), Löwe StPO. § 128 n. 3. Bezüglich der

Zwangsgestellungen vgl. § 341 n. 2ff., bezüglich der als Präventivmaßregel zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe 2c.) den Polizeibeamten (einschließlich der Pr. Gendarmen) zustehenden vorläufigen Wegnahme von Sachen: Pr. ALR. II, 17 § 10, Rl. 15. Nov. 85 (E. XIII, 44), RII. 4. Nov. 87 (R. IX, 556: betr. Wegnahme eines Gewehrs zur Verhütung der Fortsetzung einer Uebertretung im Sinne des § 368 Nr. 10), bezüglich der Beschlagnahme in Straffachen: StPO. §§ 94. 98 und RII. 22. Okt. 83 (A. VIII, 463). Letztere aus eigener Entschließung auszuführen, steht den Polizei- und Sicherheitsbeamten, welche nicht zu Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft erklärt sind, z. B. in Preußen, Hessen, Waldeck und Hamburg den Gendarmen, nicht zu: RII. 24. Okt. 84 (E. XI, 175), es sei denn, daß es sich um Sachen handelte, welche eine von ihnen gemäß § 127 der StPO. festzunehmende Person bei sich führt, sollte diese sich auch der Festnahme entziehen: RII. 20. März 83 (E. VIII, 288), und vorbehaltlich der besonderen Befugnisse zum Pfänden 2c., welche auf landesrechtlichen Vorschriften (z. B. dem Pr. Fisch.-Ges. v. 30. Mai 1874 § 48 und der Pr. Feldpol.-Gesetzgebung) beruhen; vgl. RII. 7. Febr. 82, RIII. 13. Nov. 84 (R. IV, 132; VI, 731). Der Kreis-Arzt in Preußen ist allein bei Revisionen von Droguenhandlungen zur Beschlagnahme nicht befugt: RIII. 22. Febr. 00 (E. 33, 171). — Auch in den hier gedachten Fällen würde der irrige Glaube des Beamten: er sei zur betr. Handlungsweise berechtigt, oder es lägen die Voraussetzungen ihrer Statthaftigkeit vor, seine Thätigkeit nicht zu einer „rechtmäßigen" Amts-Ausübung machen. Vgl. RIII. 5. Nov. 81 (E. V, 295: Mot.), Berl. (Johow I, 231).

12. Anders gestaltet sich die Sache, wenn ein Vollstreckungsbeamter dazu berufen ist, in gewissen Fällen oder unter gewissen Voraussetzungen, deren Beurtheilung seinem eigenen Ermessen überlassen ist, einzuschreiten (n. 5). Hat er in einem solchen Falle (somit zuständiger Weise) dieses sein Ermessen walten lassen und angenommen, es liege eine genügende thatsächliche Veranlassung vor, amtlich thätig zu sein, so hört, — auch wenn er sich hierin (z. B. in der Person eines zu Verhaftenden: OT., O. XV, 819) irrt, — darum seine Amtsausübung nicht auf, eine rechtmäßige zu sein, und es wird ihm für dieselbe, trotz jenes Irrthums, der Schutz des § 113 (oder § 117) zu Theil: Sten. Ber. (Abg. Planck) f. 428, Rl. 30. Juni 94 u. III. 28. Okt. 95 (E. 26, 22 und 28, 1), RII. 12. April, 4. Okt. 81, RIII. 5. Nov. 31, Rl. 1. Dez. 92 (R. III, 228. 582; E. V, 295; XXIII, 334, OT. O. XIV, 501; XV, 589; XVIII, 755; XX, 123; GA. 27 f. 530), Münch. (BE. IV, 34); vorausgesetzt, daß jener Irrthum nicht etwa das Gesetz betraf: (RIV. 17. Jan. 88, R. X, 40, IV. 26. Nov. 97 (E. 30, 348), noch die Folge von (grober) Fahrlässigkeit war; vgl. RII. 7. Febr. 82 (R. IV, 132: ein Irrthum gestalte die Amtsausübung jedenfalls dann nicht zu einer unrechtmäßigen, wenn er nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet, sondern vielleicht unvermeidlich sei), Rl. 20. April 85, RII. 25. Mai 86 (R. VII, 238; VIII, 390), OT. (O. XV, 819; XVII, 105), Bolze l. c., oder, wie cit. RII. 4. Okt. 81 sich ausdrückt, sofern nur der Beamte bei pflichtmäßig vorgenommener Prüfung eine genügende thatsächliche Voraussetzung zum Einschreiten annehmen konnte; vgl. übrigens RIII. 19. Nov. 81 (E. V, 208: daß die Prüfung nach der Lage der Sache eine eingehendere hätte sein sollen, könne nicht für entscheidend erachtet werden). In Fällen dieser Art ist daher ein geleisteter Widerstand nur dann straflos, wenn der Beamte bei Vornahme der Handlung über die Grenzen seiner allgemeinen Befugnisse hinausging (n. 10. 11). Dasselbe gilt selbstredend, wenn der Beamte sich wohl bewußt war, daß es an einer genügenden Veranlassung zum amtlichen Einschreiten fehlte, wenn er also eine solche bloß fälschlich vorschützte: OT. 69 (O. X, 137).

13. Handelt es sich um die Vollstreckung eines von einer höheren Behörde ausgegangenen Befehls 2c., so ist die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung des vollstreckenden Beamten auch durch die Gesetzlichkeit des vollzogenen Befehls 2c. bedingt. In dieser Beziehung sind dann die unter n. 10—12 entwickelten Grundsätze ebenfalls maßgebend. Es fällt somit die Anwendbarkeit des § 113 weg, wenn der Befehl 2c. von einer hierzu (sachlich oder örtlich) unzuständigen Behörde ausgegangen oder einem unzuständigen Unterbeamten ertheilt war: RII. 27. Mai 81 (E. IV, 208), OT. (O. XII, 469; XIII, 53; XIV, 357; XVIII, 176), Stuttg. (WGbl. IX, 172, Cöln (RA. 74, II, 94), v. Kirchenheim, GSaal 30 f. 172; a. M.: OT. (O. XVII, 814; XIX, 58: für den Fall, daß der Unterbeamte die Unzuständigkeit der vorgesetzten Behörde nicht kannte, noch auch seiner Dienstpflicht gemäß kennen mußte);

vgl. auch OT. (O. XVII, 418: erachtete den einem Förster geleisteten Widerstand für strafbar aus § 117 in einem Falle, wo der Ort der That außerhalb des Reviers des Försters lag, letzterem aber von seinem Vorgesetzten irriger Weise als Theil jenes Reviers angewiesen war). — Dasselbe muß da gelten, wo es an den objektiven Voraussetzungen fehlte, von welchen die Statthaftigkeit eines solchen Befehls im Allgemeinen abhängig gemacht ist. Zwar wird der vollstreckende Beamte in der Regel zu der anordnenden Behörde in einem untergeordneten Verhältnisse stehen und eben deshalb gehalten sein, den Weisungen derselben Folge zu leisten, ohne daß ihm eine Prüfung ihrer Gesetzlichkeit zustände; daraus folgt aber keineswegs, daß durch diese Pflicht des Unterbeamten die Vollziehung einer objektiv gesetzwidrigen Anordnung zu einer „rechtmäßigen Ausübung seines Amtes" werde und daß der Dritte, welcher dieser Vollziehung Widerstand entgegensetzt, die Strafe des § 113 verwirke; vgl. Geyer HH. II, 353, John ib. III, 119, Schw. n. 5, v. Kirchenheim l. c.; a. M.: Rl. 1. Nov. 80, 1. Mai 82, RII. 23. Nov. 80, RIII. 7. Mai 85, RIV. 28. Jan. 87 (E. II, 411; R. IV, 418; II, 559; VII, 280, GA. 35 f. 55), OA., OT. (O. XIII, 203; XV, 227. 587; XVI, 388. 578), Dresd. (StZ. IV, 227), Meves f. 130; Bolze l. c. f. 392; ebenso: OT. (O. XX. 36: ausgenommen, wenn der vollstreckende Beamte durch eignes Verschulden die vorgesetzte Behörde zu der Verfügung veranlaßt habe). In keinem Falle hat jene Wirkung ein Befehl, welcher etwas gesetzlich Verbotenes enthält (diesen darf der Beamte nicht vollstrecken): OT. (O. XX, 274), Bolze l. c.; vgl. n. 11 und, bezüglich der Fälle, wo der Befehl ꝛc. in formeller Beziehung an einem wesentlichen Mangel leidet, unten n. 15. — Hat dagegen die anordnende Behörde ein ihr zustehendes Ermessen walten lassen, so wird das unter n. 12 Gesagte auch hier anwendbar.

14. Das (n. 13) Gesagte erleidet da eine Ausnahme, wo die Behörde dazu berufen ist, auf Grund einer ihr übertragenen Prüfung über einen Streitpunkt eine Entscheidung zu fällen, welche — wenn auch nur vorläufig — Recht machen und demgemäß zum Vollzuge gebracht werden soll, also vor Allem bei gerichtlichen Entscheidungen und Anordnungen. Das den Gerichten übertragene Entscheidungsrecht bringt es mit sich, daß sie das betr. Verhältniß in bindender Weise endgültig zu regeln, alle dabei in Betracht kommenden Fragen (insbesondere auch ihre eigene Zuständigkeit) selbständig zu prüfen und die zur Herbeiführung ihrer Entscheidung erforderlichen Anordnungen zu treffen haben. Ihre Entscheidungen ꝛc. müssen daher ohne Weiteres im ganzen Lande — nach Maßgabe der Prozeßgesetze — vollstreckbar sein; eine Abänderung ist nur im geregelten Instanzenzuge herbeizuführen. Daraus folgt, daß eine derartige Vollstreckung nicht deshalb als eine nicht rechtmäßige Amtsausübung angesehen werden darf, weil nachträglich ermittelt wird, daß das Gericht unzuständig war, oder daß es an den für seine Anordnung ꝛc. erforderlichen Voraussetzungen fehlte, oder daß die von ihm angeordnete Vollstreckungsweise den Gesetzen nicht entsprach ꝛc. ꝛc. Dies erleidet selbst dann keine Aenderung, wenn der Auftrag zur Vollstreckung, dem § 753 der CPO. zufolge, nicht unmittelbar vom Gericht, sondern von einer Partei ausgeht; vgl. Rl. 1. Mai 82 (cit. n. 13), vorausgesetzt natürlich, daß die richterliche Anordnung ꝛc. ohne Weiteres vollstreckbar ist, was z. B. nicht zutrifft einem nicht gehörten Dritten gegenüber, falls diesem die Herausgabe einer ihm vom Schuldner überantworteten Sache auferlegt wurde: Rl. 8. Nov. 86 (R. VIII, 688). Vgl. auch Rl. 19. Nov. 94 (E. 26, 249). — Dasselbe gilt da, wo ausnahmsweise einer nichtrichterlichen Behörde ein solches Entscheidungsrecht übertragen worden ist; OT. (O. XIII, 332).

15. Außerdem ist die „rechtmäßige Ausübung des Amtes" dadurch bedingt, daß die Vollstreckung selbst in der vom Gesetz gewollten Weise stattfinde, daß also dabei alle wesentlichen Form- und Fristvorschriften gewahrt, kein gebietendes Gesetz unberücksichtigt gelassen und kein verbietendes übertreten werde. Vgl. n. 11. Dagegen hört die Amtsausübung durch Nichtbeachtung unwesentlicher Form- oder Fristvorschriften nicht auf, eine rechtmäßige zu sein; ebenso: RII. 27. Jan. 80, Rl. 20. Sept. 86 (E. I, 165; R. VIII, 546). Ob eine Form- bezw. Fristvorschrift wesentlich, d. h. ob die Statthaftigkeit der Handlung durch ihre Beobachtung bedingt oder ob jene bloß instruktioneller (reglementärer) Natur sei, hängt nicht ausschließlich und unbedingt davon ab, ob dieselbe in einem Gesetze oder in einer Ausführungsverordnung bezw. Instruction enthalten ist, sondern läßt sich nur aus dem jedesmal zu erforschenden Willen des Gesetzgebers bzw. seines Delegirten beantworten: Rl. 6. Febr.

88 (E. XVII, 122). — Zu den weſentlichen Förmlichkeiten gehört die (bei Durchſuchungen ꝛc.) vorgeſchriebene Zuziehung eines Gerichts- oder Gemeindebeamten oder von Zeugen bezw. beſtimmter Kategorien von Zeugen (StPO. § 105, CPO. § 759, Pr. Geſ. v. 12. Febr. 1850 § 11): Rl. 15. Juni 85, RII. 2. Jan. 83, 5. Dez. 79 (E. XII, 261; VII, 370); I, 26: ein für den Einzelfall ertheilter höherer Auftrag erſetze jene Zuziehung nicht), OT. (O. XII, 608; XIX, 198), Berlin Johow II, 290), Münch. (StZ. IV, 108; BE. VI, 501); a. M.: Dresd. (SGZ. XX, 116); es ſei denn, daß das Erforderniß der Zuziehung auf keinem Geſetze, ſondern auf einer bloß reglementariſchen Vorſchrift beruhe: cit. RII. 27. Jan. 80; vgl. jedoch Rl. 16. Nov. 93 (E. XXIV, 389: verneinte die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung ſelbſt in einem Falle, wo bloß einer (anſcheinend miniſteriellen) Bekanntmachung entgegengehandelt war); und mit dem Vorbehalte, daß da, wo jene Zuziehung zwar vom Geſetze, aber nicht unbedingt, ſondern nur unter gewiſſen Vorausſetzungen vorgeſchrieben iſt, ein desfallſiger thatſächlicher Irrthum bei gewiſſenhafter Erwägung der Umſtände die Amtsausübung nicht zu einer unrechtmäßigen macht: RII. 9., 24. Mai 84, RIV. 29. Sept. 85 (R. VI, 359. 366; VII, 544), daß ferner, wenn jene Vorausſetzungen erſt nach dem Beginne der Amtsübung hervortreten, der Beamte zur Zuziehung überhaupt noch im Stande ſein muß: RII. 24. Mai 87 (R. IX, 340). Der Beamte hat nach Lage der Umſtände pflichtgemäß zu erwägen, ob die Zuziehung eines Gemeindebeamten im Falle des § 105² StPO. möglich, d. h. ohne Gefährdung des Erfolges der Durchſuchung ausführbar ſei. — Wegen Vornahme von Amtshandlungen auf fremden Handelsſchiffen bezw. Konſulatsgebäuden vgl. Delius, Praxis S. 9ff. Für das Verwaltungsverfahren (Pr. Verord. v. 15. Nov. 99) vgl. RII. 2. Jan. 83 (R. V, 4), I. 6. Febr. 88 u. IV. 18. Juni 95 (E. 17, 122 und 27, 297), II. 17. Sept. 92 u. I. 16. Nov. 93 (E. 23, 226 u. 24, 389). — Bei der Zwangsvollſtreckung civilgerichtlicher Urtheile iſt weſentlich die gemäß § 750 CPO. vorher oder gleichzeitig mit dem Beginne der Vollſtreckung zu bewirkende Zuſtellung des Urtheils an den Schuldner bezw., wenn dieſer einen Prozeßbevollmächtigten hat, an letzteren (: Rl. 20., 24. Okt. 87, E. XVI, 275), was jedoch nicht hindert, daß ein Schuldner ſich unter Umſtänden ſchon, bevor es zur Zuſtellung gekommen iſt, aus § 113 ſtrafbar machen könne; vgl. n. 21, RII. 31. Jan. 82 (R. IV, 97). (Die Zuſtellung bezw. Vorzeigung des Haftbefehls des Unterſuchungsrichters oder der Strafvollſtreckungsbehörde bei der Verhaftung iſt überhaupt nicht vorgeſchrieben: RIV. 4. Juni 86, R. VIII, 424). — Dagegen ward es für unweſentlich erachtet, wenn der Beamte bei ſeiner amtlichen Thätigkeit betrunken war, oder ſich eine Ungehörigkeit (z. B. Schimpfen, Rauchen) zu ſchulden kommen ließ: OT. 70, 74, Dresd. (GA. 21 f. 303; 22 f. 243; StZ. VII, 38); wenn er nicht die vorſchriftsmäßige Kleidung oder äußere Abzeichen, z. B. Dienſtmütze, trug: cit. RI. 20. Sept. 86, RIV. 13. Febr. 94 (E. XXV, 112), OT. 70 (O. XI, 563 [dies dürfte bei Gendarmen und Soldaten eine Ausnahme erleiden]. — Reklamationen, welche der Exequendus gegen die Richtigkeit des geltend gemachten Anſpruchs erhebt, können den Vollſtreckungsbeamten an Fortſetzung der Vollſtreckung nicht hindern: OT. (O. XVI, 301); vgl. jedoch § 775 CPO.

16. Iſt mit Rückſicht auf das unter n. 10—15 Ausgeführte eine Vollſtreckungshandlung nicht als „rechtmäßige Ausübung des Amtes“ anzuſehen, ſo iſt der gegen dieſelbe geleiſtete Widerſtand nicht aus § 113 zu beſtrafen: OT. (O. XV, 819). Daraus folgt indeſſen keineswegs, daß ein ſolcher Widerſtand „durch Nothwehr geboten“ geweſen und daher nicht etwa (unter Umſtänden) aus einem andern ſtrafrechtlichen Geſichtspunkte, z. B. als Körperverletzung, Bedrohung oder Beleidigung ſtrafbar ſei; der Richter muß vielmehr in derartigen Fällen nach Maßgabe des § 53 n. 2. 3. 9 prüfen, ob die Vertheidigung gegen das amtliche Vorgehen den obwaltenden Umſtänden gemäß „erforderlich“ und ob das zur Abwehr Gethane „geboten“ war, insbeſondere, ob der Betreffende mit einem unerſetzlichen Nachtheile bedroht war, und ob nicht auf anderem Wege die begonnene Maßnahme oder ihre nachtheiligen Folgen abzuwenden geweſen wären: OT. (O. XIII, 4), Puch. n. 4, Schütze ſ. 265; vgl. HS. I, 264; a. M. Meyer ſ. 6, John, HH. III, 118, Hiller, Rechtm. d. Amtsausübung ſ. 45. — Das Geſagte gilt um ſo mehr, wenn es ſich um einen thätlichen Angriff handelt.

17. Jedenfalls kann eine Ausſchreitung des Beamten den Widerſtand nur inſoweit ſtraflos machen, als er gegen dieſe Ausſchreitung gerichtet war;

eine Gesetzwidrigkeit, deren sich der Beamte bei Vornahme einer im Uebrigen durchaus rechtmäßigen Amtshandlung schuldig macht (Beisp.: der Förster erschießt unbefugt den Hund des ertappten Jagdfrevlers), nimmt dem einer Amtshandlung entgegengesetzten Widerstande nicht die Strafbarkeit (der Beamte hört dadurch nicht auf, im Uebrigen in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes zu sein): OT. 69, 79 (O. X, 775; XX, 119), zumal dann, wenn der Beamte sich erst nach dem erfahrenen Widerstande eines Excesses schuldig macht. — Noch weniger kann eine von Beamten erst beabsichtigte Ausschreitung einen Widerstand wider die rechtmäßige Amtsausübung rechtfertigen: OT. (O. XIII, 249).

18. Die Forst- und Zollbeamten sind berechtigt, erstere bei Verfolgung der Spuren eines Holzdiebstahls, letztere zur Ausübung ihres Grenzschutzdienstes Privatwege zu betreten; der ihnen vom Eigenthümer geleistete Widerstand ist daher strafbar: OT. (O. XIX, 335; XVI, 769). RIV. 14. Okt. 87 (E. XVI, 248) erkannte, was die Grenzaufsichtsbeamten anlangt, dasselbe in Betreff ungeschlossener Privatgrundstücke überhaupt. — Im Uebrigen vgl. bezüglich der Befugnisse der Forst- und Jagdbeamten § 117 n. 11a, und bezüglich des Haussuchungsrechts der Grenzaufseher: VZollgef. § 126, RIV. 23. Juni 93 (E. XXIV, 218) u. wegen der Befugniß der letzteren zu Revisionen an Ort u. Stelle RIII. 28. Okt. 95 (E. 28, 1).

19. Wegen einer vermeintlich ein Privatrecht verletzenden strafbaren Handlung einzuschreiten, bleibt die Polizeibehörde sachlich auch dann zuständig, wenn der Beschuldigte zu jener Handlung berechtigt zu sein behauptet: OT. (O. XVII, 627). — Dagegen befindet sich ein Polizeibeamter nicht in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes, wenn er sich in einen privatrechtlichen Streit einmischt, nicht um die öffentliche Ordnung aufrechtzuerhalten, sondern im Interesse eines der Streitenden: OT. (O. XV, 647).

20. Das dem Vermiether an gewissen Sachen des Miethers zustehende Pfand- und Retentionsrecht giebt jenem nicht die Befugniß, diese Sachen auch dem Exekutor gegenüber, welcher sie für eine fremde Forderung gepfändet hat, zurückzuhalten; der zu dem Behufe geleistete Widerstand fällt daher unter § 113, und kann nicht etwa als Akt der Nothwehr angesehen werden, da das Pfandrecht durch das Abholen der Sachen zum gerichtlichen Gewahrsam nicht verloren geht und mittels der Interventionsklage geltend zu machen ist; so: OT. (O. XVII, 550).

21. Der Widerstand muß dem Beamten „in der 2c. Ausübung seines Amtes" geleistet sein, der Angriff muß „während der 2c. Ausübung" stattgefunden haben; es muß somit die Ausübung bereits begonnen haben; Gewaltthätigkeiten 2c., welche auf der Reise nach dem Orte, wo die Amtshandlung vorgenommen werden soll, verübt werden, fallen nicht unter den §: RI. 24. Juni 86 (E. XIV, 259). Die Ausübung hat begonnen, sobald der Beamte an Ort und Stelle seinen Willen zu erkennen gegeben hat, unverweilt die betr. Vollstreckungshandlung vorzunehmen; vgl. RII. 31. Jan. 82, RIII. 30. April 91, RI. 16. Nov. 93 (R. IV, 97; E. XXII, 227; XXIV, 389), OT. 69 (O. X, 512); so genügt z. B. schon die Aufforderung, eine Waffe niederzulegen, damit der Gefahr eines Angriffs vorgebeugt und eine Verhaftung erleichtert werde: RII. 12. Juli 81 (E. IV, 374); vgl. n. 8 und RIII. 23. Febr. 88 (R. X, 179: rechnet überhaupt jeden Fall hierhin, wo die Ausführung einer Amtshandlung als einer auf Beschluß oder Anordnung beruhenden Maßregel unmittelbar bevorstand). — Ferner darf die Vollstreckung noch nicht vollständig beendigt sein: RIII. 12. Juni 84 (A. X, 201), OT. 69 (O. X, 468). Doch erkannte Dresd. (StZ. I, 269), daß ein unmittelbar auf die Amtshandlung folgender Angriff (nicht aber eine Wiederstandleistung im engeren Sinne; erster Satz des § 113 Abs. 1) als „während der Amtsausübung" begangen angesehen werden könne; ebenso: Münch. (BE. VI, 470: sofern er mit der Amtshandlung in ursächlichem Zusammenhange stehe); vgl. cit. RIII. 12. Juni 84.

22. Eine nur in Beziehung auf eine Amtshandlung (also nicht in „Ausübung" derselben) gegen den Beamten verübte Gewalt fällt nicht unter § 113: OT. 63 (O. IV, 109); desgleichen nicht eine Drohung, welche einen Beamten von einer künftig etwa beabsichtigten Amtshandlung abzuhalten bezweckt: Münch. (BE. II, 174); vgl. n. 21. In Fällen letzterer Art kann vielmehr nur § 114 Platz greifen, sollte auch die Drohung dem Beamten zu einer Zeit widerfahren sein, wo er sich (anderweitig) in Ausübung seines Amtes befand: RIII. 22. Febr. 88 (R. X, 179); vgl. übrigens § 114 n. 17.

23. Als Dolus wird außer dem Willen, Widerstand zu leisten ꝛc., die Kenntniß (das Bewußtsein) vorausgesetzt, daß der Andere ein Beamter und daß er in der Ausübung seines Amtes begriffen sei: RI. 22. April 80, RIV. 24. Juni, 27. Sept. 87 (R. I, 642; IX, 382. 473), OT., OA. (O. XII, 569. 622). Bestreitet der Angeklagte diese Kenntniß, so ist deren Feststellung zur Verurtheilung nöthig: RIII. 3. März 84, Stuttg. (A. IX, 488; WGbl. XI, 235), Bind. II, 591; vgl. auch OT. (O. X, 137), Rüd. n. 3 und unten n. 47a.

24. Anlangend dagegen die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung, so schließt die irrige Annahme des Gegentheils auf Seiten des Angeklagten dessen Dolus nach der in der Rechtsprechung herrschenden Ansicht nicht aus; so insbesondere: RIII. 30. Okt. 80, RII. 5. Nov. 80 (E. III, 14; II, 423), indem sie aus der Entstehungsgeschichte des § folgern, daß jene Rechtmäßigkeit kein Thatbestandsmerkmal, vielmehr die Unrechtmäßigkeit nur ein Strafausschließungsgrund sein solle (§ 59 n. 16); ferner RII. 7. Febr. 82, RIV. 27. Juni 84, RI. 1. Dez. 92, RIII. 20. Juni 89 (R. IV, 132; R. VI, 478; E. XXIII, 334; GA. 37 f. 291), OT. (O. XIII, 180; XIV, 488. 708; XVII, 40), Schw. n. 16, Meyer, Einl. f. XXVIII, Rüd. n. 10, Neumann, GA. 22 f. 224, Lucas, subj. Verschuldung f. 26; a. M.: MZ. f. 818 (: doch genüge schon dolus eventualis), Bind. II, 587, Olsh. n. 28, HStR. II, 815 (ebenso), Hiller, GSaal 27 f. 9ff. (sofern der Irrthum kein Rechtsirrthum sei), vgl. auch § 110 n. 13, Schütze f. 265, Schwarze, Sten. Ber. f. 409, OT. (O. XVII, 736, GA. 23 f. 508: letzteres Erk. betraf eine Anklage aus § 117; sei eine Reg.-Vdn., welche den Förstern das Recht beilege, die Vorzeigung der Jagdscheine zu fordern, nicht publicirt, so sei zu prüfen, ob der Angeklagte von jenem Rechte anderweitig Kenntniß erlangt habe) u. RII. 23. März 80 (E. I, 331: erwog, ob der Angeklagte das Bewußtsein von der Rechtmäßigkeit der Amtsausübung gehabt, könne schon deshalb dahingestellt bleiben, da jener sich in den Vorinstanzen auf eine Unkenntniß in Betreff dieses Umstandes nicht berufen habe und jedenfalls nur unter dieser Voraussetzung eine spezielle Feststellung jenes Bewußtseins nothwendig gewesen wäre). — Selbsthülfe oder Selbstvertheidigung gegenüber einem in rechtmäßiger Amtsausübung befindlichen Beamten ist nicht gestattet. R. 26. Jan. 92. u. 27. Febr. 94 (E. 22, 300 u. 25, 150).

25. 26. Handelte der Angeklagte mit der im Gesetz vorausgesetzten Kenntniß (n. 23ff.), so ist es gleichgültig, wie er zu derselben gelangt ist; insbesondere bedarf es dazu nicht einer besonderen Belehrung Seitens des Beamten noch eines äußeren von diesem getragenen Erkennungszeichens, sollte solches auch instruktionsmäßig vorgeschrieben sein; vgl. n. 15.

27. Außerdem wird beim Widerstande (nicht auch beim Angriffe, vgl. n. 44) als Dolus noch die Absicht erfordert, die Ausführung der Amtshandlung zu hindern, bezw. den Beamten zu veranlassen, von derselben abzustehen; ebenso: RIII. 3. März 84 (A. IX, 488), OT. (O. XVIII, 277). Jener muß also gegen die Thätigkeit des Beamten gerichtet sein, sein erkennbarer Zweck dahin abzielen, diese resp. ihre Fortsetzung abzuwehren. Demgemäß gehört ein gewaltsames Auftreten, welches die Amtshandlung weder beeinträchtigen noch hindern soll, nicht hierher; OT. (O. XV, 607: Jemand hatte den verhaftenden Gendarmen bei Seite geschoben, bloß um vom Verhafteten Abschied zu nehmen).

28. Der Widerstand gegen den Gebrauch der Waffe, zu welchem ein Beamter ꝛc. bei Vornahme einer rechtmäßigen Diensthandlung befugter Weise schreitet, ist gleichfalls aus § 113 strafbar, selbst rücksichtlich dessen, wider den sich die Anwendung der Waffe richtet, mindestens dann, wenn derselbe die Widerstandshandlung vorgenommen hat, eben um der Diensthätigkeit des Beamten Widerstand zu leisten und nicht bloß, um den ihm drohenden Hieb abzuwenden; so: OT. (O. XIX, 16). Vgl. 27. 39.

29. Endlich muß der Widerstand „durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt" geleistet sein. Die bloße Bereitung rein sachlicher Schwierigkeiten oder Hindernisse, z. B. die Entfernung oder Zerstörung der Objekte der Amtshandlung, genügt nicht: OT. 55, 61, Dresd. (GA. III, 833; O. I, 526; StZ. II, 266). — Jene, die Gewalt, besteht in einer körperlichen Kraftäußerung, welche [unmittelbar oder mittelbar] gegen die Person des Beamten gerichtet (: RIII. 5. Febr. 85, R. VII, 85), der Thätigkeit des letzteren hindernd entgegentritt und denselben nöthigt,

auch ſeinerſeits zur Beſeitigung des Hinderniſſes eine erhöhte Kraftanſtrengung anzuwenden, oder aber von der Amtshandlung abzuſtehen: RI. 1. Nov. 80 (R. II, 423), OT. (O. XVII, 51). Dieſe Gewalt braucht nicht nothwendig „an der Perſon" des Beamten verübt zu ſein; vgl. § 117 Abſ. 2, welcher letzteres als Strafſchärfungsgrund behandelt; ebenſo: OT. (O. XX, 311).

30—37. Es entſpricht dem Geſetze, Gewalt anzunehmen, wenn Jemand, welcher von einem Orte entfernt werden ſoll, Widerſtand leiſtet durch Sich-Anklammern, -Stemmen (gegen den Boden ꝛc.) oder -Feſthalten; vgl. RI. 1. Nov. 80, RIII. 7. Mai 85 (E. II, 411; R. VII, 280), OT. (O. XVI, 93; XVII, 51; XX, 311), RG. ſ. 819; vgl. übrigens n. 39, wenn Jemand ſich von dem ihn feſthaltenden Beamten losreißt bzw. loszureißen ſucht: RI. 2. Febr. 80 (R. I, 305), OT. 24. Juni 58, oder den Beamten hinausdrängt: OT. 11. Sept. 55, oder ihn, um die Amtshandlung zu hindern, einſperrt: RIV. 5. Nov. 95 (E. 27, 405), OT. 62 (O. II, 391); a. M.: Dresd. (StZ. V, 33); vgl. § 239 n. 11, wenn Jemand die vom Beamten im Zügel ergriffenen Pferde eines Fuhrwerks zum Fortgehen antreibt: OT. 8. Sept. 52, oder mit Erfolg einen Hund auf ihn hetzt (der Hund iſt hier Werkzeug): Münch. (BE. V, 316); vgl. RIII. 21. Jan. 89 (GA. 37 ſ. 158. — Dasſelbe gilt von dem (wenn auch nur verſuchten) Entreißen einer amtlich in Beſitz, z. B. in Beſchlag genommenen Sache: OT. 57, Dresd. (SGZ. 23 ſ. 12; a. M.: Dresd. (cit. n. 29: es ſei dieſes zwar ein Gewaltakt, aber nicht nothwendig Widerſtand); vom Feſthalten der Sache, welche der Beamte wegnehmen will: RIII. 5. Febr. 85 (R. VII, 85: ſpeziell Ringen um einen Gegenſtand). OT. 14. Mai 52, Münch. (BE. V, 362: gewaltſames Feſthalten), von der Beibringung eines die Handlungskraft des Beamten lähmenden Opiats; a. M.: Schw., SGZ. XVI, 45.

38. Dagegen iſt Gewalt nicht anzunehmen, wenn Jemand dem Beamten die Thüre, durch welche dieſer eintreten will, verſchließt (: RIII. 11. Jan. 83, R. V, 24) oder vertritt; vgl. n 29. 39; nur dann, wenn der Beamte verſuchte, den Vertretenden aus dieſer Stellung zu entfernen, und wenn ihm hierbei direkt thätlicher Widerſtand geleiſtet würde, läge Gewalt vor: OT. 52 (GA. I, 76). In Betreff des Zuhaltens der Thüre vgl. jedoch Berlin (Johow II, 290).

39. Bloßer Ungehorſam gegen die Anordnungen des Beamten kann nie als „Gewalt" angeſehen werden, der ſog. paſſive Widerſtand genügt nicht: OT. (O. XII, 97), z. B. die Weigerung, eine verſchloſſene Thüre zu öffnen, ferner ein die Ausführung der Amtshandlung erſchwerendes) bloß paſſives körperliches Verhalten: RIII. 5. Febr. 85 (R. VII, 85); z. B. ein Sich-Niederwerfen: OT. 51 (Entſch. des. 22 ſ. 70), Stuttg. (WGbl. XII, 136); vgl. jedoch: OT. (O. XVII, 51: letzteres ſei nicht nothwendig ein Widerſtandsakt), ferner der Fall, wo Jemand ſeiner Fortführung nur die Schwere des Körpers entgegenſetzt: OT. (O. XII, 551). Keinesfalls wird aber die Anwendbarkeit des § ſchon dadurch ausgeſchloſſen, daß das Verhalten ein bloß defenſives war: Münch. (BE. V, 362: Fall des § 117). Vgl. n. 29.

40. Ueber den Begriff der „Bedrohung" vgl. § 48 n. 30. Hier muß die Drohung eine „Gewalt" zum Gegenſtand haben, und das Mittel ſein, durch welches dem Beamten Widerſtand geleiſtet wird. Es muß daher dem Beamten eine gegen ſeine Perſon gerichtete Gewalthandlung in Ausſicht geſtellt ſein, um ihn dadurch zu veranlaſſen, von ſeiner Amtshandlung abzuſtehen: OT. 68 (O. IX, 164). Daraus folgt, daß die Natur der „Gewalt", mit welcher gedroht wird, nicht durchaus gleichgeartet mit derjenigen iſt, durch welche unmittelbar Widerſtand geleiſtet wird; es kommt vielmehr bei jener darauf an, ob ſie ſo geartet war, die Freiheit der Entſchließung des Bedrohten hinſichtlich der ihm obliegenden Amtshandlung aufzuheben; a. M.: Schw., SGZ. XV, 271. Dazu kann ſchon die Bedrohung mit Hinauswerfen genügen: Münch. (BE. IX, 549). Trifft jenes zu, ſo kommt es nicht darauf an, ob die Drohung genau erkennen ließ, welche Art der Gewaltanwendung in Ausſicht geſtellt war und ob dieſelbe eine „gegenwärtige Gefahr" mit ſich brachte.

41. Der Widerſtand gegen einen Beamten iſt auch dann ſtrafbar, wenn er von einem Andern als dem durch die Amtshandlung Betroffenen ausging: OT. 69, Dresd. (O. X, 508. 603; SGZ. 22 ſ. 13).

42. Ob durch den Widerſtand der beabſichtigte Erfolg, die Ausführung der Amtshandlung zu hindern (n. 26), erreicht wird, iſt für den Thatbeſtand gleichgültig;

auch eine vergebliche Thätigkeit dieser Art enthält das vollendete Vergehen, wenn im Uebrigen die Begriffserfordernisse des § vorliegen: OT. (GA. 23 f. 506), Münch. (cit. n. 40); vgl. n. 44.

43. Der Widerstand gegen eine Amtshandlung wird dadurch nicht straflos, daß der Angeklagte selbst ein zur Zeit im Dienste sich befindender Beamter ist: OT. 61 (O. I, 465); wohl aber tritt Strafl osigkeit ein, wenn der Beamte in der irrigen) Ueberzeugung handelte, er sei amtlich dazu berufen, der Amtsthätigkeit des Andern Widerstand entgegenzusetzen: OT. 26. März 58.

44. Als „thätlicher Angriff" ist jede vorsätzliche, unberechtigte, gegen die Person des Beamten in feindseliger Richtung verübte Thätlichkeit zu betrachten; daß sie eine „gewaltthätige" oder zum Zwecke des Widerstandes (der Abwehr) vorgenommen sei, ist hier nicht erforderlich: RII. 11. Mai 80, RIII. 3. März 84, RI. 2. Nov. 85 (A. II, 7; IX, 488; E. XIII, 105: in Betreff des letzteren Punkts), Dresd. StZ. II, 153), Münch. (BE. III, 202), Wolfenb. (Br. Z. 22 f. 23), RE. f. 820; vgl. n. 26, OT. (O. XX, 182); a. M.: Schütze f. 266, John f. 125, Neumann, GA. 22 f. 218. Der Anlaß oder Zweck des Angriffs ist vielmehr gleichgültig, letzterer daher z. B. auch dann nach § 113 strafbar, wenn er lediglich auf Verschaffung der Genugthuung für eine Beleidigung abzielt: cit. RIII. 3. März 84, Dresd. (SGZ. 21 f. 206). — Eine bloße Drohung, z. B. das Erheben einer Waffe, genügt nicht: Meckl. OG. GSaal 24 f. 312; wohl aber, der herrschenden Meinung zufolge, ein fehlgeschlagener Angriff, z. B. wenn Jemand wider einen Beamten ein Messer zückt oder mit dem Arm zum Schlage ausholt, aber an der Ausführung des Stoßes bezw. Schlages verhindert wird; so: Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 1), RI. 18. Nov. 82 (E. VII, 301), oder mit einem Steine gegen denselben wirft (RI. 14. April 98; GA. 46, 214); oder seinen Hund, wiewohl vergeblich, auf ihn hetzt; so: Münch. (BE. VI, 470); vgl. RIII. 12. Juni 84 (A. X, 201: Angriff im Sinne des § 117 umfasse jede in feindseliger Willesrichtung auf den Körper eines Andern zielende Einwirkung), RII. 26. Sept. 90 (GA. 38 f. 359: der Begriff des „thätlichen Angriffs" im Sinne der §§ 113. 117 erheische daher keineswegs eine körperliche Berührung). Auch das Unternehmen der Einsperrung der Beamten genügt. RII. 29. Nov. 95 (E. 28, 32). Ob der Angriff den beabsichtigten Erfolg erreichte, ist gleichgültig: Wolfenb. (Br. Z. 22 f. 23); vgl. n. 42.

45. Der Widerstand ꝛc. gegen eine Privatperson fällt nur dann unter den § (Abs. 3), wenn jene Person zur „Unterstützung des Beamten zugezogen" war, nicht also wenn die Privatperson, ohne „zugezogen" zu sein, dem Beamten Hülfe leistet: OT. (O. XIII, 402), und ebensowenig wenn eine Privatperson mit der ganzen Ausführung der Handlung beauftragt war; a. M. (in Betreff des letzteren Punktes): Stuttg. (WGbl. IX, 220). Gleichwohl ist die fortgesetzte unmittelbare Anwesenheit des zuziehenden Beamten nicht unerläßlich; es ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung des Einzelfalles, ob trotz der zeitweiligen Entfernung desselben die betreffenden Personen noch als von ihm zu gedachtem Zwecke zugezogen erscheinen. Jedenfalls darf sich die Thätigkeit des Zugezogenen nicht zu einer unabhängigen entwickeln. RIV. 23. März 99 (E. 32, 246). — „Zur Unterstützung" zugezogen sind nicht schon von Rechtswegen die kraft gesetzlicher Vorschrift bei gewissen Amtshandlungen zuzuziehenden Zeugen als solche; vgl. jedoch (bezüglich des § 759 der CPO.): Münch. (BE. II, 237).

46. Gleichgültig ist, ob die Zuziehung ꝛc. durch den betreffenden Beamten selbst oder durch dessen Vorgesetzten erfolgt: OT. 5. Juni 61. Auch die Polizeibehörde, ja selbst die zugezogene Person selbst, kann die Zuziehung vornehmen. Olsh. n. 8, v. Streit, Widersetzung S. 114. — Die Zuziehung kann auch schon vor der Widerstandsleistung u. s. w. stattgefunden haben.

47. Abs. 3 ist auf alle zur Unterstützung zugezogenen Privatpersonen anzuwenden, also nicht beschränkt auf zeitweise beschäftigte Hülfs-Beamte: OT. 17. Febr. 60; auch ist da, wo kraft Gesetzes, z. B. gemäß § 105 der StPO., bei gewissen Amtshandlungen ꝛc. Zeugen zuzuziehen sind, zur Unterstützung die Zuziehung fernerer Personen nicht ausgeschlossen, vielmehr dem Ermessen des betr. Beamten überlassen: RI. 10. Juli 93 (E. XXV, 253). Ein Gefängnißbeamter kann selbst Gefangene zuziehen: OT. 63 (O. IV, 236). Auch solche Personen, welche nicht von einem Vollstreckungsbeamten, sondern von den in Abs. 3 erwähnten Mannschaften zur Unter-

stützung zugezogen sind, stehen unter dem Schutze des § 113. Rl. 10. Juli 93 (cit.) u. III. 15. Febr. 00 (GA. 47, 160).

47a. Dem Angeklagten muß die Eigenschaft der Privatperson als einer zugezogenen (n. 45ff.) bekannt sein; dieses Bekanntsein folgt nicht nothwendig schon daraus, daß jener wahrnahm, daß die Thätigkeit der Privatperson in Gegenwart und mit Wissen des Beamten erfolgte: Meves n. 10; vgl. n. 23. 45.

48. Im Schlußsatze des Abs. 3 wird bei den „Mannschaften 2c." ebenso wie im Abs. 1 eine rechtmäßige Ausübung der Dienstgewalt vorausgesetzt: Rl. 24. Okt. 84 (E. XI, 175), OT. (O. XII, 587; XIII, 386), Jena (Voll. 25 f. 357). — Ueber die Befugniß der Pr. Wachmannschaften, Ruhestörer zu verhaften und zu dem Behufe den Hauseintritt mit Gewalt zu erzwingen, vgl. Rl. 2. Febr. 80 (R. I, 305). — Es genügt, wenn die betr. Handlung gegen ein einzelnes (im Dienst befindliches) Mitglied der bewaffneten Macht 2c. verübt ist.

49. Zur „bewaffneten Macht" gehören das Heer, die Marine und der Landsturm: BGes. v. 9. Nov. 1867 § 2. Vom Heere kommen hier nur die „Personen des Soldatenstandes" (mit Einschluß der Spielleute: Rl. 2. Nov. 85, E. XIII, 105) in Betracht, sowohl Gemeine und Unteroffiziere wie Offiziere; nicht auch Militärbeamte; vgl. das Verzeichniß in der Beil. z. Mil.-StGB. — In Preußen sind die Gendarmen den Mitgliedern der bewaffneten Macht gleichgestellt durch Dienst-Instr. v. 30. Dez. 1820 § 14; vgl. Bdn. v. 23. Mai 1867 § 15, unten § 359 n. 49 und (andererseits): Hecker i. GA. 31 f. 92ff. Deren örtliche Zuständigkeit ist nicht auf den Bezirk beschränkt, welchem sie speziell zugewiesen sind; so: OT. (O. XVII, 627) unter Hinweis auf § 21 jener Instr., welcher dies jedoch nicht in solcher Allgemeinheit ausspricht. — In Betreff des Begriffs „Mannschaften der bewaffneten Macht" vgl. Mil.-StGB. § 12. — Vgl. auch n. 47 a. E.

49a. Freiwillige Feuerwehren fallen nicht unter Abs. 3: Olsh. n. 10; a. M.: Dresd. 19. Jan. 77, StZ. 7, 261.

50. Haben die gegen die Person des Beamten 2c. zum Zwecke des Widerstandes vorgenommenen Gewalthandlungen oder der gegen ihn gerichtete Angriff den Charakter der vorsätzlichen Körperverletzung oder Mißhandlung, so werden die Grundsätze von der Ideal-Konkurrenz anwendbar; vgl. § 223 n. 21 und Münch. (BE. VI, 382).

51. Ueber das Verhältniß des § 113 zu den §§ 114ff. vgl. § 114 n. 17; § 115 n. 7. 8; § 116 n. 12. 13; § 117 n. 1. 14. Ideale Konkurrenz des § 240 mit § 113 ist für diejenigen Fälle ausgeschlossen, in welchen die besonderen Voraussetzungen des § 113 gegeben sind. Rl. 18. Jan. 98 (E. 31, 3).

52. 53. Insoweit die Abgabengesetze, z. B. BZollgesetz §§ 161ff., Branntweinsteuergesetz § 27, besondere Vorschriften über den einem Aufsichtsbeamten geleisteten Widerstand enthalten, sind dieselben (nach EG. § 2; vgl. dort n. 7) neben § 113 in Kraft verblieben. § 113 wird dagegen anwendbar, insoweit jene besonderen Vorschriften nicht zutreffen: OT. (O. XIV, 717).

54. In Betreff des Widerstandes, welcher von Schiffsleuten gegen den Schiffer verübt wird, vgl. Seem.-O. §§ 89—92. Das Ges. v. 21. Nov. 1887 (RGBl. 1888 S. 169) über Telegraphenkabel erklärt im § 3 die §§ 113. 114 für anwendbar, wenn die dort vorgesehenen Handlungen wider die in Art. 10 des internat. Vertrags v. 14. März 1884 genannten Schiffsbefehlshaber während der Ausübung ihrer Befugnisse begangen werden. Bez. des Widerstandes (Angriffs) bei Pfändungen, welche auf Grund des Pr. FFP.-Ges. stattfinden, vgl. dort § 17 Nr. 2 und Rlll. 13. Nov. 84 (R. VI, 731).

55. Im Uebr. vgl., was das Verhältniß der §§ 113ff. zur Landesgesetzgebung betrifft, EG. § 2 n. 17, HStR. I, 115 (hält letztere für befugt, die ohne Gewalt oder Bedrohung verübte Behinderung eines Beamten zu verpönen). Vgl. ferner Pr. Jagdsch.-G. v. 31. Juli 1895 §§ 7. 8.

56. Inwiefern in einer schwurgerichtlichen Verhandlung über eine Anklage aus § 115, falls nicht aus diesem §, sondern aus § 113 verurtheilt werden soll, der Hinweis auf den veränderten Gesichtspunkt (§ 264 der StPO.) erforderlich ist, darüber vgl. Rlll. 5. Mai 92 (GA. 40 f. 141).

57. Zuständig ist Strafkammer bezw. SchöffenG.: GVG. §§ 75[1]. 73[1].

§ 114. Wer es unternimmt, durch Gewalt oder Drohung eine Behörde oder einen Beamten zur Vornahme oder Unterlassung einer Amtshandlung zu nöthigen, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe bis zu zwei Jahren ein.

[I. Entw.: § 95; II. Entw.: § 112; StB. S. 431; Nov. Art. I § 114; StB. S. 647; Pr. StGB.: § 90.]

§ 114.

1. Der § ist bestimmt, die Autorität der Staatsgewalt sowie die Freiheit der Entschließung ihrer Organe unbedingt und umfassend zu schützen: RIV. 6. Mai 84, s. Nov. 89 (R. VI, 358; E. XX, 35), OT. (O. XVII, 444).

2. 3. Ueber die Bedeutung der Worte: „Wer es unternimmt . . ." vgl. § 82 und die Bemerkungen zu demselben, ferner unten n. 6.

4. Bez. des Begriffs der „Gewalt" vgl. § 52 n. 4. 5: diese braucht hier nicht wie dort eine „unwiderstehliche" zu sein. — Bez. der „Drohung" vgl. § 48 n. 30; auf die Natur des angedrohten Uebels kommt hier weiter nichts an; insbesondere braucht dasselbe nicht, wie in den Fällen der §§ 106. 107, eine strafbare (oder auch nur unberechtigte: cit. RIV. 6. Mai 84) Handlung darzustellen; a. M.: Bind. II, 527; noch als ein unmittelbar bevorstehendes angekündigt zu sein, noch auch eine „gegenwärtige Gefahr ꝛc." zu begründen (anders in den Fällen der §§ 52. 176 Nr. 1. 177. 252. 255); eine bedingte Drohung kann genügen; ebenso die Bedrohung mit einer Herausforderung zum Zweikampfe: OT. 58 (GA. VII, 540), mit einer Veröffentlichung durch die Presse: OT. (cit. n. 1), nicht aber diejenige mit einer bloßen Unannehmlichkeit: RIII. 4. Dez. 82 (A. VII, 7). Das Inaussichtstellen einer Beschwerde oder Klage ist nicht ohne Weiteres (zumal, wenn der Beamte korrekt gehandelt hat), als „Drohung" aufzufassen: RIV. 23. Sept. 90 (GA. 38 f. 352), II. 7. Juni, 7. Dez. 94 (GA. 42, 239 u. 404).

5. „Gewalt" und „Drohung" kommen hier als Mittel zu einer „unternommenen", also gewollten, „Nöthigung" in Betracht; durch sie soll auf den Willen des Beamten ꝛc., etwas zu thun ꝛc., eingewirkt werden. Gewalthandlungen, welche selbst unmittelbar das Beabsichtigte (z. B. die Hinderung einer Amtshandlung durch Festhalten oder Einsperren des Beamten) bewirken, können nur aus § 113 oder § 239 strafbar sein: OT. (O. XIV, 797). Vgl. § 240 n. 1. — Die Drohung braucht nicht direkt gegen den zu Nöthigenden selbst oder einen seiner Angehörigen sich zu richten, sobald nur das dem Dritten in Aussicht gestellte Uebel zugleich als ein solches für den zu Nöthigenden erscheint: RIII. 21. Mai 81 (R. III, 317).

6. Ist der beabsichtigte Erfolg der unternommenen „Nöthigung" nicht erreicht worden, steht sonach nur das „Unternehmen" (der Versuch) einer solchen in Frage, so muß die angewendete Gewalt (Drohung) — um als taugliches Mittel (§ 43 n. 9) zu gelten — geeignet gewesen sein, die Handlungsfreiheit des zu Nöthigenden (nach seiner Individualität) zu beeinträchtigen, ihn zu bestimmen, dem auf ihn ausgeübten Zwange nachzugeben: Geyer, HH. III, 576; a. M.: RIII. 21. Mai 81 (cit. n. 5: betr. eine Anklage aus § 240). Dazu genügt es aber auch hier, wenn das angewendete Mittel möglicherweise jene Wirkung hätte hervorbringen können, mithin nicht absolut untauglich war. Andererseits ist es nicht unerläßlich, daß die Drohung ernstlich gemeint war; es reicht aus, wenn sie auf den Anderen den Eindruck einer ernstlich gemeinten machen sollte; ebenso: cit. RIII. 21. Mai 81 : der Angeklagte müsse daher auch die Drohung für geeignet zur Herbeiführung des Erfolges gehalten haben). — Dieselben Grundsätze finden überall Anwendung, wo es sich um das „Unternehmen" oder den Versuch einer Nöthigung handelt §§ 106. 107. 122. 176 Nr. 1. 177. 240. 253—255; Gew.-O. § 153; Seem.-O. §§ 89 ff.. In allen solchen Fällen wird die Strafbarkeit dadurch nicht ausgeschlossen, daß das Unternehmen lediglich deshalb ohne Erfolg blieb, weil der zu Nöthigende dem auf ihn ausgeübten Zwange widerstand: OT. (O. XIV, 378).

7. „Behörde" ist jedes (unmittelbare oder mittelbare) Organ der Staatsgewalt, welches dazu berufen ist, unter öffentlicher Autorität nach eigenem Ermessen (mithin selbständig und nicht lediglich in Vollziehung fremder Anordnungen) für die Herbeiführung der Zwecke des Staats bezw. derjenigen Zwecke, deren Förderung zu den Aufgaben des Staats gehört, thätig zu sein; kollegialische Zusammensetzung wird nicht erheischt: RI. 13. Mai 80, RII. 3. Okt. 84 (R. I, 770; E. XI, 132), OT. (O. XVI, 665). Doch forderte RIII. 8. Jan. 83, RPl. 14. Nov. 88 (E. VIII, 5; XVIII, 246) eine durch Recht und Verfassung dauernd geregelte Organisation des Amts; diese könne sich zwar auch in der büreaukratischen Form eines einzigen, nur von subordinirten Untergebenen unterstützten Beamten darstellen, immerhin müsse aber das Amt als solches in einer bestimmt geregelten Gliederung ein organischer, von dem Wechsel der Person unabhängiger Bestandtheil der Amts- und Behördenverfassung geworden sein. Ob die eingangs erwähnte Thätigkeit sich nach außen geltend macht oder nur im inneren Organismus äußert, und ob dieselbe ununterbrochen oder nur unter bestimmten Voraussetzungen stattfindet, ist gleichgültig; vgl. OT. 67 (O. VIII, 8), RIII. 20. Febr. 88 (R. X, 168); ebenso die Art der Berufung zum Amte: diese braucht daher nicht unmittelbar von der Staatsgewalt auszugehen: cit. RI. 13. Mai 80. Ebensowenig bedingt es der Begriff, daß der eine Behörde repräsentirende Beamte (bereits) vereidet sei: OT. (O. XIV, 788). Im Uebrigen vgl. § 196 n. 4. § 156 n. 1 und bezüglich des Gegensatzes gegen „politische Körperschaft" § 197 n. 2

Als Behörden (worunter auch militärische zu verstehen sind) sind anerkannt worden:

8. 9. 10. 11. Die Schöffengerichte: RIII. 16. Mai 89 (E. XIX, 260), die Ehrengerichte der Anwaltskammern: RIII. 20. Febr. 88 (R. X, 168); OT. (O. XVI, 559), die Reichsdruckerei: RIV. 31. Mai 89 (E. XIX, 264) und die Sachverständigen-Vereine im Sinne des Urheberg. v. 11. Juni 1870 § 31 (BGbl. s. 339): RII. 23. Nov. 91 (E. XXII, 258); in Preußen: die Universitätsfakultäten (auch in Mecklenburg): RII. 9. März 88 (R. X, 227); die Gerichtskasse: RII. 10. Jan. 88 (R. X, 23); die Inspektionen der fiskalischen Bergwerke OT. 75 (O. XVI, 721); der Magistrat einer Stadt: RIII. 8. Febr. 82, RIV. 1. Nov. 89 (R. IV, 135; GA. 37 s. 425). Dasselbe gilt von städtischen Deputationen und Kommissionen, welche zur dauernden Verwaltung einzelner Geschäftszweige des Gemeinwesens aus Mitgliedern des Magistrats und der Bürgerschaft gebildet werden: OT. (Pl.) 27. Mai 39 (Entsch. dess. IV, 273); von einer städtischen Schuldeputation (sofern statutarisch nichts Anderes bestimmt ist): RII. 28. Okt. 81 (R. III, 655: Fall des § 196; die Unterordnung unter den Magistrat ändere hieran nichts), OT. 61 (O. I, 470); vgl. jedoch unten n. 12a; von einer städtischen Armenkommission: OT. 64 (O. IV, 489); von einem städtischen Hospitalvorstande: OT. 65 (O. V, 507); von einer Klassensteuer-Einschätzungs-Kommission: RII. 27. Mai 84 (R. VI, 379), OT. 67 (O. VIII, 108); vgl. n. 11; von einer städtischen auf Grund der Städte-O. v. 30. Mai 1853 § 59 oder einer anderen Städte-O. eingerichteten Sparkassenverwaltung und den Kreis-Sparkassenverwaltungen: Inn.-MBf. v. 26. April 1880 (BMbl. s. 201), RI. 1. Mai 82 (E. VI, 247: speziell im Sinne des § 196); von den Aeltesten der Berliner Kaufmannschaft: RII. 3. Okt. 84 (E. XI, 132); — die Rentenkammer eines vormals unmittelbaren Reichsstandes: OT. 27. April 54; dagegen nicht ein Notar: R. 14. Nov. 88 (cit. n. 7); in Bayern: ein Kapitalrentensteuer- und Landgemeindeausschuß: Münch. (BE. VII, 433; StZ. I, 162), ein Armenpflegschaftsrath: Münch. (BE. I, 417: speziell im Sinne des § 196), dagegen nicht ein Distrikts- oder Bezirkstechniker: RI. 5. März 94 (E. 25, 140); in Baden, Württemberg: ein Gemeinderath bezw. ein Gemeinderathskollegium: RI. 13. Mai 80, 7. Nov. 92 (R. I, 770; E. XXIII, 293), WGbl. V, 253, aber nicht ein badischer Waisenrichter: RI. 13. Nov. 90 (E. 32, 365); im Kgr. Sachsen eine Ortsabschätzungs-Kommission: Dresd. (SGZ. 22 s. 169).

12. Auf kirchliche Behörden trifft die unter n. 7 gegebene Begriffsbestimmung nicht zu; sie sind daher auch im § 114 nicht mitverstanden; vgl. RIV. 5. Juli 92 (E. XXIII, 202). Inzwischen gehören dieselben im weiteren Sinne des Worts, wie es im § 196 gebraucht ist, gleichfalls zu den „Behörden"; so im Geltungsgebiete der Pr. Synodal-O. v. 10. Sept. 1873 die Kreissynoden: cit. RIV. 5. Juli 92, und

deren Vorstände; so: OT. (O. XIX, 35); auch der Gemeindekirchenrath. Vgl. auch Pr. JMBf. v. 21. März 1882 (JMbl. f. 56).

12a. Dagegen sind keine Behörden: die Direktionen nicht staatlich verwalteter Privateisenbahnen: OT. (O. XVIII, 271), die rein exekutiven Organe des Polizeidienstes, wie Gendarmen, Polizeidiener und Schutzleute: RIII. 8. Jan. 83 (cit. n. 7), ein Pr. Schulvorstand (RI. 17. Nov. 83 (R. V, 709) scheint dies auch nach dem G. v. 11. März 1872 (GS. f. 715) anzunehmen; vgl. jedoch OT. (O. XIX, 475; XX, 51) und oben n. 9a.)

13. In Betreff der Voraussetzungen der Beamtenqualität vgl. § 359 und die Bemerkungen zu demselben; ferner § 113 n. 2. Auch Offiziere sind Beamte: RII. 16. Juni 96 (E. 29, 15). — Dieser § 114 ist nicht, wie § 113, auf Vollstreckungs-Beamte zu beschränken, gilt vielmehr allgemein: OT. (O. XVIII, 141); vgl. übrigens n. 17.

14. Eine „Amtshandlung" ist nur diejenige Handlung eines Beamten, welche innerhalb seiner sachlichen und örtlichen Zuständigkeit gelegen und vermöge derselben vorzunehmen ist; ebenso: RI. 24. Sept. 88 (E. XVIII, 350: demgemäß gehöre dahin nicht die Zeugnißablegung über amtliche Wahrnehmungen vor der zuständigen Behörde, da zur Zeugnißablegung jeder Staatsbürger verpflichtet sei). Eine Handlung verliert den Charakter einer Amtshandlung nicht dadurch, daß sie im Einzelfalle nicht gerechtfertigt war; vgl. RI. 13. Mai 80 (R. I, 772: ob bei der Amtshandlung, deren Unterlassung den Gegenstand der damals unternommenen Nöthigung bildete, die Behörde das Gesetz richtig ausgelegt und angewendet habe, sei unerheblich), Jena (GA. 38 f. 70: im Gegensatz zu § 113 setze § 114 die Rechtmäßigkeit der Amtshandlung nicht voraus), Münch. (BE. VI, 62), OT. (O. XVII, 444; XVIII, 141; XX, 145); doch ist nach RIII. 29. Okt. 79 (A. I, 30) das Gegentheil anzunehmen, wenn es an den thatsächlichen Voraussetzungen gebricht, von denen das Gesetz die Vornahme der betr. Amtshandlung im Allgemeinen abhängig macht, oder wenn der Beamte bei ihrer Vornahme wider ein Verbotsgesetz verstößt. Liegt die betreffende Handlung außerhalb der Zuständigkeit des Beamten, so ist § 114 ausgeschlossen und eventuell § 240 anwendbar: OT. (cit. n. 13), Meves f. 136. Dies erleidet dann eine Ausnahme, wenn der Mangel der örtlichen Zuständigkeit die Wirksamkeit der Handlung als einer Amtshandlung nicht beeinträchtigt, wie es z. B. bei der Aufnahme eines Testaments durch einen Pr. Richter außerhalb seines Gerichtssprengels der Fall ist; vgl. OT. (O. XIII, 472). Andererseits unterliegt dem §, gemäß seinem Zwecke (n. 1), sogar die Nöthigung zu einer Amtshandlung, zu deren Vornahme der Beamte gesetzlich verpflichtet war: Meves l. c.

15. Gemäß OT. (cit. n. 1) kann sogar der Vorsatz, den Beamten durch die Drohung von einer vermeintlich ungerechten Handlung abzuhalten, für die Annahme des Dolus genügen.

16. Bei der Nöthigung zum Unterlassen einer Amtshandlung ist es gleichgültig, ob der Beamte die künftige Vornahme der letzteren beabsichtigt (: Münch. BE. II, 289) oder dem Thäter ausdrücklich in Aussicht gestellt hatte, sofern sie nur überhaupt möglich war: OT. (GA. 25 f. 212).

17. Der einem vollstreckenden Beamten geleistete Widerstand (§ 113) stellt, — zumal wenn zu diesem Zwecke Drohungen angewendet sind, — gleichzeitig ein Unternehmen dar, den Beamten zur Unterlassung der Fortsetzung der begonnenen Amtshandlung zu nöthigen. Obgleich daher an sich auch § 114 zutreffen würde, muß doch hier von der Regel des § 73 abgesehen, und der (mildere) § 113 zur Anwendung gebracht werden, weil beide Gesetze den Thatbestand vorsehen und in solchen Fällen dem enger gefaßten, spezielleren § stets der Vorzug gebührt (§ 73 n. 6): RII. 4. Febr. 81, RI. 12. Mai 81, RIV. 21. Okt. 87, RIII. 18. Nov. 89 (E. III, 334; IV, 143; R. IX, 525; GA. 37 f. 427), Schütze f. 266, Merkel, HH. IV, 226; a. M.: John, HH. III, 126; vgl. OT. (O. XX, 151: hielt den § 114 um deswillen für ausgeschlossen, weil er nicht, wie § 113, eine bereits begonnene, sondern immer nur eine erst in Aussicht stehende Amtshandlung voraussetze, wogegen der Antrag des GStA.'s zu diesem Erk. bald den § 113, bald den § 114 angewendet wissen wollte, je nachdem der Thäter im Affekt oder planmäßig gehandelt habe). Treffen dagegen die Voraussetzungen des § 113 nicht zu, so findet auch in den hier erwähnten Fällen § 114 unbedingt Anwendung, z. B. wenn es sich nicht um die

§ 115. Wer an einer öffentlichen Zusammenrottung, bei welcher eine der in den §§ 113 und 114 bezeichneten Handlungen mit vereinten Kräften begangen wird, Theil nimmt, wird wegen Aufruhrs mit Gefängniß nicht unter sechs Monaten bestraft.

Die Rädelsführer, sowie diejenigen Aufrührer, welche eine der in den §§ 113 und 114 bezeichneten Handlungen begehen, werden mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft; auch kann auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: § 96; II. Entw.: § 113; Pr. StGB.: § 91; StB. S. 432.]

Thätigkeit eines vollstreckenden Beamten handelt: OT. 70 (O. XI, 556); oder wenn die Gewalthandlungen vor dem Beginne der Amtshandlung verübt werden: cit. RII. 4. Febr. 81, OT. 52 (Entsch. bess. 22. f. 71); oder wenn zwar die Fortsetzung einer (früher) begonnenen Amtshandlung in Frage steht, diese Fortsetzung aber einen selbständigen Charakter an sich trägt: RIV. 8. Nov. 89 (E. XX, 35); oder endlich wenn die Thätigkeit des Angeklagten sich nicht als Widerstand gegen die Amtshandlung charakterisirt. — Ideale Konkurrenz zwischen § 240 u. § 114 ist ausgeschlossen: RII. 18. Jan. 98 (E. 31, 3); ebenso zwischen § 117 u. § 114 RIII. 31. Jan. 01 (E. 34, 113).

18. In Betreff der Nöthigung eines Schiffers durch seine Schiffsleute vgl. Seem.-O. §§ 89—92.

19. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffeng.: GVG. §§ 75[1]. 73[1].

§ 115.

Inhalt:

Anstifter: 3. 17. 18.
Aufrührer: 8. 14.
Ausland: 19.
Belagerungszustand: 20.
Dolus: 3. 4.
Drohung: 9.
Fragstellung: 5. 14.
Gefangener, Befreiung: 11.
Gehülfe: 17. 18.
Handlungen: 7. 14. 17.
Kräfte, vereinte: 8.
Mehrheit: 2.
Oeffentlichkeit: 2. 6.
Rädelsführer: 12. 13.
Selbstbegehung: 14.
Theilnehmer: 10.
Untern. zu nöthigen: 15
Verabredung: 1. 3.
Versuch: 7. 15. 16.
Vollendung: 7. 16.
Zeitpunkt: 16.
Zusammenrotten: 1—5.

1. Ueber militär. Aufruhr vgl. §§ 106—110 Mil. StGB. — „Zusammenrotten" bezeichnet eine bewußte, äußerlich erkennbar gewordene, räumliche Verbindung Mehrerer zu einem sofortigen unerlaubten gewaltthätigen Handeln: OT. (Pl.) 20. April 57 (JMbl. f. 224), OT. (O. XIV, 647; XVIII, 258), Bl. f. 384. Daß die Personen vorher räumlich getrennt gewesen, ist nicht erforderlich; es genügt, wenn Personen, welche vorher schon aus einem andern Grunde bei einander waren, sich (in äußerlich erkennbarer Weise) ausdrücklich oder stillschweigend zu einem gemeinsamen ꝛc. Handeln verbinden: OT. 63, 65, 75 (O. III, 531; V, 431; XVI, 363), Bl. f. 823 (: näheres Zusammenschaaren schon versammelter Personen ꝛc.); ebenso: Jena (Voll. 23 f. 369). Auch braucht der Akt des Sich-Verbindens keinen tumultuarischen Charakter zu haben: OT. 30. Sept. 54, 2. Juni 61, Schw. u. 3. — Dagegen genügt bloße Verabredung nicht, vielmehr muß die Zusammenrottung sich auch nach außen erkennbar zeigen, weil gerade das massenhafte Auftreten und der dadurch auf Andere hervorgebrachte Eindruck zur Erreichung des beabsichtigten Zwecks wesentlich mitwirken: OA. 68 (O. IX, 270); anders nach dem Mil.-StGB. § 103 und nach der Seem.-O. § 91.

2. Die Zusammenrottung setzt eine Mehrheit (nicht aber eine „Menschenmenge: §§ 116. 124. 125) voraus; wie groß die Zahl sein müsse, unterliegt dem instanzrichterlichen Ermessen; vgl. Mil.-StGB. § 103: „Mehrere". Mit Rücksicht auf das Erforderniß der „Oeffentlichkeit" und auf den ganzen Zweck des § 115 muß hier die Zahl eine größere und geeignet sein, gerade durch ihre Größe die Begehung

der Handlungen den betr. Beamten 2c. gegenüber durchzusetzen; es wird dabei Vieles auf die örtlichen und zeitlichen Umstände des Einzelfalles ankommen. Vgl. OT. (O. XVII, 380). ML. f. 823. Schütze f. 267.

3. Der Begriff der Zusammenrottung ist nicht dadurch bedingt, daß der Einzelne die Selbstbegehung einer anderweiten unerlaubten Handlung beabsichtige; als Dolus genügt vielmehr das Bewußtsein, daß man sich in einer zusammengerotteten Mehrheit befinde, welche irgend welche unerlaubte, gewaltthätige Handlungen begeht oder zu begehen im Begriff steht, verbunden mit dem Willen, in dieser Mehrheit und als ein Theil derselben zu verbleiben: RI. 1. Juli 80 (R. II, 150), OT. (O. XVI, 364; XVII, 380) und unten n. 4. 8. 10, § 125 n. 7. Der Beweggrund der Neugierde entschuldigt nicht: RIV. 16. und 20. Mai 90 (E. 20, 403 u. 405). Keinenfalls kann von dem Erfordernisse einer vorhergegangenen Verabredung oder eines wechselseitigen Anreizens (Bestimmens) die Rede sein: RIII. 8. Febr. 83 (A. VII, 217: Fall des § 125), OT. 68 (O. IX, 385); vgl. n. 8; § 124 n. 2.

4. 5. Das (n. 3) erwähnte Bewußtsein braucht nicht von Anfang an (beim Entstehen der Verbindung) vorhanden gewesen zu sein; es genügt, wenn es später eintritt: ein Auflauf kann leicht in einen Aufruhr übergehen (vgl. § 116 Abs. 2). Ist dies der Fall, so verwirkt Jeder, welcher mit jenem Bewußtsein freiwillig in der Zusammenrottung bleibt, die Strafe des Abs. 1.

6. Ueber den Begriff der Oeffentlichkeit vgl. § 85 n. 1ff. Dieselbe ist hier nicht schon durch die Oeffentlichkeit des Orts gegeben, andererseits aber auch nicht durch letztere, sondern durch die Möglichkeit, daß an der Zusammenrottung eine nach Wahl und Individualität der Einzelnen unbestimmte Mehrheit theilnehme, und durch die hierdurch erhöhte Gefährlichkeit der Zusammenrottung bedingt: RIII. 19. Febr. 91, RIV. 14. März 90 (E. XXI, 370; XX, 298); vgl. RII. 23. Okt. 83, OT. 70, 75, Dresd. (ib. X, 381: Fall des § 125; O. XI, 381; XVI, 265; StZ. IV, 284). Demgemäß genügt nicht die abstrakte Möglichkeit einer beliebigen Erweiterung durch Anschluß Anderer, es wird vielmehr erfordert, daß die Zusammenrottung — den Theilnehmern bewußt — unter solchen besonderen Umständen erfolgt, welche in concreto geeignet sind, den Anschluß beliebiger sonstiger, nicht zu dem Kreise der ursprünglich Betheiligten gehöriger Personen zuzulassen und herbeizuführen: RIV. 11. April 93 (GA. 41 f. 42: betraf eine Anklage aus § 125). — Eine anfänglich in sich abgeschlossene Verbindung kann zur öffentlichen Zusammenrottung werden, sobald Anderen der unbehinderte Zutritt möglich wird. — Für den Begriff einer „öffentlichen Zusammenrottung" ist es nicht unerläßlich, daß auch die Gewalt öffentlich verübt, oder daß dadurch der allgemeine Rechtsfriede gestört werde.

7. Die Zusammenrottung ist nicht strafbar, solange nicht durch die Zusammengerotteten Handlungen geschehen sind, welche den Thatbestand des § 113 oder 114 erfüllen; sie könnte nur einen (straflosen; vgl. n. 16) Versuch des Vergehens darstellen. Dagegen genügt es, wenn auch nur der Thatbestand eines der beiden citt. §§ vorliegt, das Gegentheil ist nicht aus dem Bindeworte „und" zu folgern. Der Thatbestand des § 117 genügt nicht, insofern nicht auch § 113 zutrifft. Die Rechtmäßigkeit des Einschreitens (§ 113) ist nicht durch dreimalige Aufforderung im Sinne des § 116 bedingt; letztere ist nur eine Bedingung der Strafbarkeit aus § 116: OT. (O. XVI, 363).

8. Der § setzt ausdrücklich voraus, daß die in den §§ 113. 114 erwähnten Handlungen „mit vereinten Kräften" geschehen. Das ist aber, wie aus Abs. 2 (vgl. auch § 122 Abs. 3) hervorgeht, nicht dahin zu verstehen, als müsse der Einzelne, um strafbar zu sein, außer seiner Betheiligung bei der Zusammenrottung auch noch anderweitig handelnd mitwirken: vielmehr genügt es, wenn dem Willen der zusammengerotteten Menge durch die Thätigkeit Einzelner aus ihrer Mitte Ausdruck gegeben wird; dann stellt die zusammengerottete Menge die vereinte Kraft dar, als deren Produkt jede aus ihrer Mitte hervorgegangene, mit dem Zwecke der Zusammenrottung übereinstimmende Thätigkeit insofern anzusehen ist, als der Einzelne unter dem Schutze der Menge handelt und durch ihre Anwesenheit unterstützt wird; alle sind dann „Aufrührer" (Abs. 2): Dresd. (StZ. V, 282), OT. 55 (JMbl. 56 f. 18); vgl. § 125, welcher ausdrücklich nur eine Theilnahme an der Zusammenrottung, nicht auch an den dort ebenfalls vorausgesetzten Gewaltthätigkeiten erheischt, und Jena (cit. n. 1).

9. Ebenso genügt es, wenn der zu Nöthigende (§ 114) die aus der zusammengerotteten Menge laut gewordenen Drohungen vernommen hat; es bedarf nicht des Nachweises, daß derselbe die Drohung des einzelnen Angeschuldigten gehört habe: OT. 68 (O. IX, 316). — Die Drohung kann schon in dem massenhaften Auftreten der zusammengerotteten Menge gefunden werden.

10. Die Worte „Theil nimmt" sind nicht im technischen Sinne (§§ 47 ff.) zu verstehen, beziehen sich vielmehr auf jede Art der Betheiligung. Sie treffen daher jeden, welcher sich vorsätzlich und mit Kenntniß von dem strafbaren Zwecke der Zusammenrottung der zusammengerotteten Menge anschließt: Rl. 1. Juli 80 (R. II, 150), Dresd. (cit. n. 8); vgl. n. 3. 4. 8. Diese für den Begriff der Theilnahme im Sinne des § wesentlichen, inneren Momente bedürfen der ausdrücklichen Feststellung (StPO. § 266); cit. Rl. 1. Juli 80.

11. Hatte der Aufruhr den Zweck, einen Gefangenen zu befreien, so liegt der Fall einer Ideal-Konkurrenz mit dem in § 121 vorgesehenen Vergehen vor: OT. 70 (O. XI, 329).

12. „Rädelsführer" ist, wer vorsätzlich die öffentliche Zusammenrottung zu Wege gebracht hat, damit bei derselben die in den §§ 113 oder 114 bezeichneten Handlungen mit vereinten Kräften begangen werden, sowie Derjenige, welcher die Zusammenrottung (die zusammengerottete Menge) zur gemeinschaftlichen Begehung jener Handlungen anleitet oder anführt. Hiernach ist die wechselseitige Aufreizung durch Geschrei und dergl. für sich allein noch nicht genügend, um jeden so Thätigen als „Rädelsführer" zu stempeln.

13. Der Rädelsführer verwirkt die Strafe des Abs. 2, auch wenn er sich persönlich an den §§ 113. 114 vorgesehenen Handlungen nicht betheiligt. Doch wird bei ihm physische Betheiligung an der Zusammenrottung erfordert: Schütze s. 269.

14. In Betreff derjenigen Aufrührer (n. 8), welche eine der in den §§ 113. 114 bezeichneten Handlungen selbst (allein oder in Gemeinschaft mit Andern begangen haben, nimmt diese Selbstbegehung den Charakter eines erschwerenden Umstandes an, obgleich es dieser Begehung im Allgemeinen bedarf, um die Zusammenrottung überhaupt strafbar zu machen. Es finden daher hier die §§ 266. 295 der StPO. Anwendung; vgl. OT. 68, 76 (O. IX, 439; XVII, 380).

15. Während zum Thatbestande des § 113 ein wirklich geleisteter Widerstand 2c. erfordert wird, bestraft § 114 jedes „Unternehmen zu nöthigen", also auch den Nöthigungsversuch; ein solcher genügt daher auch im Falle des § 115, und stellt dann einen vollendeten (nicht bloß versuchten) Aufruhr dar.

16. Der Versuch des Aufruhrs ist als solcher nicht strafbar; zwar ist die That der Rädelsführer und derjenigen Aufrührer, welche selbst eine der in den §§ 113. 114 bezeichneten Handlungen begehen, ein Verbrechen; es muß jedoch zu den gedachten Handlungen (z. B. zu dem „Unternehmen, eine Behörde 2c. zu nöthigen": § 114) gekommen sein, ehe überhaupt auch nur das Vergehen des Aufruhrs vorliegt; alsdann ist aber sofort der ganze Aufruhr vollendet; vgl. § 122 n. 17; a. M.: Olsh. n. 7.

17. Aufrührer, welche selbst sich an den in den §§ 113. 114 bezeichneten Handlungen nicht betheiligen, können als Anstifter oder Gehülfen der diese Handlungen Vornehmenden die Strafe des Abs. 2 verwirken: a. M.: OT. (PL.) 19. Febr. 66 (O. VII, 109); nur darf die bloße Betheiligung an der Zusammenrottung (Abs. 1) noch nicht als eine solche Beihülfe angesehen werden.

18. Dritte, am Aufruhr unbetheiligte Personen können sich sehr wohl der Anstiftung (Beihülfe) zu einem solchen schuldig machen (Beisp.: Mitlaufen, Mitschreien, Hinweisung dritter Personen zum Orte der Zusammenrottung, Darbieten eines Messers als Mittel zum Angriff u. s. w.); sie sind dann aus Abs. 1 oder Abs. 2 zu bestrafen, je nachdem die That des Mitthäters, an welcher sie „Theil nehmen", den Voraussetzungen des einen oder anderen entspricht. Hiernach kann es geschehen, daß ein Dritter als Anstifter (Gehülfe) aus Abs. 2 bestraft wird, während der selbst keine Gewalthandlungen vornehmende Mit-Aufrührer nur die Strafe des Abs. 1 verwirkt.

19. Ein Deutscher, welcher sich im Auslande an einem Aufruhr betheiligt, wird von der Strafe des § betroffen; vgl. Abschn. VI n. 1. 2.

20. Zuständig ist für das Vergehen: Strafk., für das Verbrechen: Schwur-G., §§ 73. 27. 80 u. 136 GVG.

§ 116. Wird eine auf öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen versammelte Menschenmenge von dem zuständigen Beamten oder Befehlshaber der bewaffneten Macht aufgefordert, sich zu entfernen, so wird jeder der Versammelten, welcher nach der dritten Aufforderung sich nicht entfernt, wegen Auflaufs mit Gefängniß bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.

Ist bei einem Auflaufe gegen die Beamten oder die bewaffnete Macht mit vereinten Kräften thätlicher Widerstand geleistet oder Gewalt verübt worden, so treten gegen Diejenigen, welche an diesen Handlungen Theil genommen haben, die Strafen des Aufruhrs ein.

[I. Entw.: § 97; II. Entw.: § 114, StB. S. 434; Pr. StGB.: § 92.]

---

§ 116.

1. Ueber den Begriff der „Menschenmenge" vgl. § 85 n. 11 ff.

2. Daß die „Menschenmenge" sich zusammengerottet (§ 115) habe, wird nicht erheischt: OT. 9. Aug. 56. Doch wird der § dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Menge sich auf Verabredung (Bestellung) zu einem bestimmten erlaubten Zweck versammelt hatte; selbst dann nimmt der Ungehorsam gegen das Gebot, sich zu entfernen, den Charakter eines „Auflaufs" an; ebenso: Olsh. n. 1; a. M.: Schw. n. 2 (die Menge müsse unberufen zusammengekommen sein).

3. Ebensowenig bedarf es zum Thatbestande des Auflaufs einer Ruhestörung durch die Menge; die Gefahr, eine solche könne erfolgen, genügt, um die Aufforderung zur Entfernung zu rechtfertigen.

4. Die Menschenmenge muß auf „öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen", also auf für den allgemeinen Verkehr bestimmten Räumen unter freiem Himmel versammelt sein; a. M.: RIV. 17. Juni 90, RIII. 19. Febr. 91 (E. XXI, 13. 370) u. Olsh. n. 2 (halten es für genügend, wenn die Wege ꝛc. nur zur fraglichen Zeit dem öffentlichen Verkehr frei gegeben bezw. dem Publikum als solchem zum freien Zutritte und Gebrauche überlassen waren); gleichgültig ist es dagegen, ob diese Räume im Innern eines bewohnten Ortes sich befinden oder außerhalb desselben. — Oeffentlichkeit der Handlung ist nicht nothwendig.

5. Die Aufforderung muß „von dem zuständigen Beamten oder Befehlshaber der bewaffneten Macht" ausgehen; insbesondere ist auch das Einschreiten des letzteren durch seine (örtl. u. sachl.) Zuständigkeit bedingt: Sten. Ber. i. 434. Zuständig sind der mit der Leitung der Polizei am betr. Orte betraute und die diesem vorgesetzten höheren Civilbeamten, nicht aber untergeordnete Vollstreckungsbeamte (Polizeidiener ꝛc.: § 113); vgl. Rüd. n. 3, Schütze s. 262; a. M.: RIII. 15. März 82 u. I. 12. Okt. 85 (E. VI, 91, XII, 426), welche sogar Polizeisergeanten, Gensdarmen und Schutzleute für zuständig halten, da diese unter eigner Verantwortlichkeit die zur Aufrechthaltung der Ruhe und Ordnung unmittelbar erforderlichen Anordnungen treffen dürfen. Ist Seitens des zuständigen Polizeibeamten militärische Hülfe requirirt worden, so muß der Befehlshaber der hierzu kommandirten Truppen für zuständig erachtet werden, die Aufforderung zu erlassen. Dasselbe gilt vom Befehlshaber einer militärisch aufgestellten Wache oder ausgesendeten Patrouille (Führer der letzteren kann auch ein Gemeiner sein); vgl. Pr. Ges. v. 20. März 1837; AKO. v. 29. Sept. 1846. — Rechtmäßigkeit des Einschreitens ist nicht erforderlich.

6. Die „Aufforderung" muß an die „versammelte Menschenmenge" ergangen sein, die Nichtbefolgung einer individuell an einen Einzelnen gerichteten Aufforderung fällt nicht unter diesen §: RI. 12. Okt. 85, RIV. 21. Nov. 85 (E. XII, 426; XIII, 66), OA. (cit. n. 5), Schw. n. 5. Demgemäß ist dieselbe so zu bewirken, daß sie, soweit möglich, der versammelten Menge verständlich werde. Sie muß ferner dreimal geschehen, und zwar mit Zwischenpausen, welche ihre Befolgung

§ 117. Wer einem Forst- oder Jagdbeamten, einem Waldeigenthümer, Forst- oder Jagdberechtigten, oder einem von diesen bestellten Aufseher in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes oder Rechtes durch Gewalt oder durch Bedrohung mit Gewalt

---

ermöglichen; sonst gilt sie nur als einmalige Aufforderung; vgl. OT. (O. XVII, 501). Dagegen wird nach dem cit. Rl. 12. Okt. 85 nicht erfordert, daß auch nach der dritten Aufforderung noch eine Menge zurückbleibe (: daher bewahre der § seine Anwendbarkeit selbst dann, wenn die sich allmählig zerstreuende Menge mit der dritten Aufforderung bis auf einzelne, z. B. zwei Personen verschwunden sei); vgl. übrigens Olsh. n. 6.

7. In Betreff der Form der Aufforderung sind allgemeine Vorschriften (für das ganze Reich) nicht ergangen; landesgesetzliche Bestimmungen, welche diese Form regeln, sind in Kraft verblieben (sie sind nicht „strafrechtlicher" Natur: EG. § 2); vgl. jedoch Kayser, HH. IV, 697, Olsh. n. 5. Für Preußen sind maßgebend AKO. v. 17. Aug. 1835 § 8 u. G. v. 20. März 37 (GSS. 60).

8. Unter dem „sich entfernen" ist ein Auseinandergehen zu verstehen: die bloße Platzveränderung der versammelt bleibenden Menge genügt nicht.

9. Da der Thatbestand wesentlich die Nichtbefolgung der obrigkeitlichen Aufforderung zum Gegenstande hat, so muß der Dolus grade hierauf gerichtet sein; daß der Angeklagte die drei Aufforderungen selbst gehört habe, wird nicht erfordert, wohl aber, daß er von ihnen Kenntniß erhalten habe; im Bestreitungsfalle ist daher diese Kenntniß ausdrücklich festzustellen: RIV. 21. Nov. 85, RIII. 6. Nov. 90 (E. XIII, 66; XXI, 154); vgl. MV. f. 824, Bind. I, 127, John, HH. III, 136, Schw. n. 5.

10. Die Unmöglichkeit der Folgeleistung bewirkt Straflosigkeit: OA. (cit. n. 5); vgl. n. 6.

11. Abs. 2 setzt einen „Auflauf", also den vollständigen Thatbestand des Abs. 1 (insbesondere auch eine dreimalige Aufforderung) voraus, und sodann einen gegen die „Beamten", d. h. gegen einen in Gemäßheit des Abs. 1 einschreitenden Beamten ꝛc. „mit vereinten Kräften geleisteten thätlichen Widerstand (Gewalt)". Die „an diesen Handlungen Theil Nehmenden" werden dann von der Strafe des Aufruhrs (§ 115) betroffen, und zwar von der Strafe des Abs. 1 oder des Abs. 2 l. c., je nachdem die Voraussetzungen des einen oder des andern zutreffen. Demgemäß sind auch die Worte „mit vereinten Kräften" in einem dem § 115 entsprechenden Sinne aufzufassen; es genügt dazu, wenn die betr. Thätlichkeiten durch eine äußerlich verbundene Mehrheit verübt worden sind; jeder, welcher sich bewußter Weise (freiwillig) in dieser so thätigen Verbindung (Vereinigung) befunden hat, ist als „an diesen Handlungen Theil nehmend" anzusehen und wird von der Strafe des § 115 Abs. 1 betroffen, während Diejenigen, welche nachweislich selbst die Widerstands- oder Gewaltthandlung vorgenommen haben, die Strafe des § 115 Abs. 2 verwirken: OT. 57 (JMbl. f. 231); a. M.: Puch. n. 4. — Dagegen genügt die bloße Anwesenheit unter dem Auflaufe noch nicht, damit der § 116 Abs. 2 Anwendung finde; vgl. jedoch John f. 137. — Ideale Konkurrenz zwischen § 116 u. § 115 ist möglich: RIII. 19. Febr. 91 (cit. n. 4).

12. Hier wird ein „thätlicher Widerstand" erheischt; somit ist nicht unerläßlich, daß derselbe „durch Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt" (§ 113) geleistet werde; das beweisen auch die folgenden Worte: „oder Gewalt verübt".

13. Ebenso braucht diese „verübte Gewalt" nicht den Charakter eines „Angriffs" (§ 113) zu haben.

14. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G. im Fall des Abs. 1: §§ 73[1], 75[1] GVG.; vgl. wegen Abs. 2 § 115 n. 20.

§ 117.

1. Dieser §, welcher, gleich den §§ 118. 119, den Bestimmungen des Pr. G. über die Strafe der Widersetzl. bei Forst- und Jagdvergehen, v. 31. März 1837 nachgebildet worden ist (: Mot.), setzt denselben Thatbestand voraus, wie § 113; der Unterschied liegt nur in den Personen, gegen welche das Vergehen verübt

Widerſtand leiſtet, oder wer eine dieſer Perſonen während der Ausübung ihres Amtes oder Rechtes thätlich angreift, wird mit Gefängniß von vierzehn Tagen bis zu drei Jahren beſtraft.

Iſt der Widerſtand oder der Angriff unter Drohung mit Schießgewehr, Aexten oder anderen gefährlichen Werkzeugen erfolgt, oder mit Gewalt an der Perſon begangen worden, ſo tritt Gefängnißſtrafe nicht unter drei Monaten ein.

Sind mildernde Umſtände vorhanden, ſo tritt in den Fällen des Abſatz 1 Gefängnißſtrafe bis zu Einem Jahre, in den Fällen des Abſatz 2 Gefängnißſtrafe nicht unter Einem Monate ein.

[I. Entw.: § 102; II. Entw.: § 115 StB. S. 435, 1169; Nov. Art. 1, § 117; StB. 75/76 S. 647, 1325, 1369; Pr. StGB.: (fehlte).]

wird, indem an Stelle der dort erwähnten Vollſtreckungsbeamten die Forſt- und Jagdbeamten, die Wald- ꝛc. Berechtigten und die von dieſen beſtellten Aufſeher getreten ſind. Demgemäß iſt der rechtmäßigen Ausübung des „Amtes“ die des „Rechts“ gleichgeſtellt. Es beruht nur auf einer Ungenauigkeit, wenn der § am Schluſſe des Abſ. 1 (beim „Angriffe“) des Erforderniſſes der „Rechtmäßigkeit“ der Ausübung des Amtes ꝛc. keine Erwähnung thut; ſie iſt auch hier unerläßlich: OT. (O. XIII, 461), Rüd. n. 2, Puch. n. 1; a. M.: Meves n. 9. Hiernach ſind in Betreff des Thatbeſtandes die Bemerkungen zu § 113 zu vergleichen.

2. Wenngleich § 117 nicht bloß die Forſt- und Jagdbeamten, ſondern in gleicher Weiſe auch gewiſſe Private beſonders ſchützen will (n. 9), ſo iſt dennoch zwiſchen den einen und anderen inſofern zu unterſcheiden, als öffentlichen Beamten und den ihnen gleichzuſtellenden Perſonen, was die Frage der Rechtmäßigkeit ihrer Amtsausübung betrifft, unter Umſtänden ein Irrthum zugut gehalten wird (§ 113 n. 10 ff.), wogegen der § zu Gunſten von Privaten ſtets nur im Falle der objektiven Rechtmäßigkeit ihres Verhaltens bezw. Handelns Platz greifen kann; ſo: RU. 23. Juni 82, 23. Mai 83 (E. VI, 400; R. V, 377), ferner, nach RU. 7. Jan. 90 (E. XX, 156) inſofern, als einem ſolchen Privaten gegenüber verübte Handlungen nicht aus § 117 ſtrafbar ſind, wenn dem Thäter das Bewußtſein fehlte, daß jener ſich in der rechtmäßigen Ausübung ſeines Rechts befand, während bei dem Widerſtand ꝛc. wider Beamte, der freilich beſtrittenen und keineswegs unbedenklichen Rechtſprechung zufolge (§ 113 n. 24), das Gegentheil gelten ſoll.

3. „Forſt- und Jagdbeamte“ (vgl. § 23 Pr. Forſtdiebſtahl-G.) ſind nur ſolche Beamte, denen der Schutz eines Waldes oder Jagdreviers als beſondere Pflicht obliegt, mithin z. B. nicht königliche Förſter, inſoweit dieſe angewieſen ſind, die auf einem fremden Reviere vorkommenden Jagdkontraventionen zu überwachen, noch Polizeidiener, welchen der Auftrag ertheilt iſt, bei Wahrnehmung ihrer allgemeinen Amtspflichten auch auf Jagdfrevel zu achten; der dieſen geleiſtete Widerſtand iſt daher nur aus § 113 ſtrafbar: OT. (O. XIII, 47; XVII, 292), Olsh. n. 2. Dagegen macht es keinen Unterſchied, ob jene Beamten im Dienſte des Staates oder einer unter der Aufſicht des Staates beſtehenden, in den Organismus desſelben eingefügten Gemeinheit, ob ſie dauernd oder nur vorübergehend angeſtellt, ob ſie vereidet oder nicht vereidet ſind; vgl. § 359. Ja ſelbſt Privatförſter ꝛc. gehören unter Umſtänden hierher; vgl. unten n. 7; § 359 n. 36. — Wegen der Forſt-Aſſeſſoren u. -Referendare in Preußen vgl. Vf. des Landw.-Miniſt. v. 28. Sept. 86 (Pr.M.Bl. f. d. i. V. S. 213) und wegen Bayerns: RI. 15. Nov. 97 (E. 30, 343).

4. Von einem „Wald-Eigenthümer“ kann nur da die Rede ſein, wo das betr. Grundſtück (wenigſtens zum weſentl. Theile) ein „Wald“ iſt; dazu genügt es nicht, daß auf demſelben Holz hauptſächlich zur Holznutzung gezogen werde OT. 68, O. IX, 198); Beiſpiel: Weidenpflanzungen an einem Fluſſe ꝛc. (ſie ſind kein „Wald“), noch, daß das Grundſtück ſelbſt hauptſächlich zur Holznutzung beſtimmt ſei (Pr. Forſtdiebſt.-Geſ. § 1).

5. Zu den „Forst-Berechtigten" gehören nicht bloß Servitutberechtigte, sondern auch Nutznießer, Pächter ꝛc.; ebenso der Eigenthümer der den Wald bildenden Bäume, sollte er auch nicht Eigenthümer des Bodens sein: OT. 60 (GA. VIII, 817; indir.), und zwar selbst, wenn die Bäume gefällt sind, aber noch im Walde lagern; a. M.: Schütze s. 271, Olsh. n. 2ba.

6. Jagdberechtigter ist jeder, welcher ein erworbenes (nicht bloß prekarisches) Recht zur Ausübung der Jagd hat, mag dasselbe ein dingliches oder rein persönliches sein; hier macht es keinen Unterschied, ob das betr. Revier einen Wald darstellt oder nicht. Jagdberechtigter ist also auch der Jagdpächter (nicht der Jagdgast); doch wird ein rechtswirksamer Pachtvertrag vorausgesetzt: OT. (O. XVI, 447). Der jagdberechtigte Eigenthümer des Grundstücks ist selbstverständlich nicht ausgeschlossen.

7. Die „Bestellung eines Aufsehers" kann nur „von diesen", d. h. von den unmittelbar vorher genannten Waldeigenthümern, Forst- oder Jagdberechtigten ausgehen: OT. (O. XIII, 461), Olsh. n. 2; vgl. auch RII. 15. Jan. 97 (E. XXIX, 310) und RIII. 19. Nov. 00 (E. XXXIV, 10); a. M.: Dresd. (StZ. I, 116; SGZ. 23 s. 337: beziehen die Worte „von diesen" auch auf die „Forst- und Jagdbeamten"). Darum ist jedoch nicht ausgeschlossen, daß dieselbe durch einen hierzu vom Waldeigenthümer ꝛc. Beauftragten erfolge: RII. 25. April 84 (E. X, 333), OT. 64, 72 (O. V, 48; XIII, 461), und daß z. B. eine Forstbehörde in Vertretung des Forstfiscus einen Eleven zum Aufseher bestelle: O.T. 64 (O. IV, 508). Auf die Form und Dauer der Bestellung kommt nichts an: cit. RII. 25. April 84 (: sie könne daher auch mündlich und nur für einen konkreten Vorgang erfolgen), RIII. 22. Jan. 81 (R. II, 753: doch setze die Stellung als Aufseher immerhin eine gewisse selbständige Thätigkeit voraus), OT. (O. XIV, 480). Personen jedoch, die nur zur Unterstützung eines Beamten bei einer speziellen Vorrichtung zugezogen sind, gehören nicht hierher. Einer besonderen Verpflichtung, z. B. einer Vereidung bedarf es nicht; ebenso: cit. RIII. 22. Jan. 81. Sind Privataufseher landesgesetzlichen Vorschriften gemäß unter staatlicher Autorität bestellt, in Eid und Pflicht genommen und dadurch befähigt, forstpolizeiliche Funktionen auch im staatlichen Interesse wahrzunehmen, so rangiren sie unter den oben n. 2 erwähnten Beamten; vgl. RII. 23. Juni 82 (cit. n. 2: Mot.), 3. Juni 81, RIV. 27. Juni 84 (E. IV, 214; R. VI, 478); dagegen gehören dieselben zu den Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft nur im Falle einer Solches ausdrücklich anordnenden Bestimmung der betr. Landesregierung (: GVG. § 153); dieser Fall trifft für Preußen nichtzu, in dem dort nur gewissen königlichen Forstschutzbeamten jene Eigenschaft beigelegt ist; vgl. Min.-Verff. v. 9. Okt. 1882 u. 2. Febr. 1883 (JMbl. 312. 28). — Unkenntniß des Frevlers von der erfolgten Bestellung des Aufsehers für den betr. Bezirk, befreit von der Strafe des § 117. R. 27. Sept. 87 (R. IX, 473).

8. Der § findet nach Maßgabe des § 4 Nr. 3 Anwendung, wenn ein Deutscher im Auslande einem dortigen Forst- ꝛc. Beamten ꝛc. Widerstand leistet; vgl. OT. (Pl.) 16. April 55 (JMbl. s. 184), Th. II, Abschn. VI n. 1. 2.

9. Die strengeren Strafbestimmungen der §§ 117—119 werden in den Mot. s. 86 durch die Notwendigkeit gerechtfertigt, den Gefahren, welchen die den Angriffen der Forst- und Jagdfrevler preisgegebenen Schutzbeamten ꝛc. in höherem Maße als andere Beamte ausgesetzt sind, möglichst vorzubeugen. Hieraus sowie aus der Quelle jener §§ (dem Pr. Ges. v. 31. März 1837) folgt, daß dieselben nur bei derjenigen Ausübung des Amtes (Rechtes) Platz greifen, welche auf den Schutz der Waldungen und Jagden gegen Forst- und Jagdfrevel und auf die Handhabung der Forst- und Jagdpolizei abzielt, daß sie also ausscheiden, sobald der Beamte ꝛc. in anderer Weise ꝛc. thätig ist, z. B. in Ausübung des Fischereischutzes: RII. 7. Febr. 82 (R. IV, 132), oder bei der Leitung und Beaufsichtigung von Forstarbeiten, bei Berichterstattungen in seiner Wohnung u. dgl.; vgl. Sten. Ber. s. 437, RI. 1. Nov. 81, 25. Okt. 88 (E. V, 413; R. X, 590), OT. (O. XIII, 449) und unten n. 10: a. M.: Meves, StRZ. XII, 603. Dasselbe tritt ein, wenn Nachbarn über die Grenzen der beiderseitigen Forst- (Jagd-) Bezirke in Streit gerathen (insofern dabei Jeder nur sein vermeintliches Recht zur Geltung bringen will, sind die vorfallenden Thätlichkeiten nicht als „Widerstand" oder „Angriff" zu qualifiziren: Sten. Ber. s. 436), sowie überhaupt, wenn der Widerstand nur gegen die Ausübung des Jagdrechts ꝛc. gerichtet ist: RIII. 29. Mai 1880, RIV. 21. Okt. 84 (E. II, 170; R. IV, 641). — Da-

gegen ist Strafandrohung nicht auf die Personen der Forst- oder Jagdfrevler zu beschränken; vgl. jedoch cit. RIII. 29. Mai 80 (Mot.), noch auf solche Fälle, welche die Amts- bezw. Rechtsausübung besonderer Gefahr aussetzen: RI. 20. Mai 86 (R. VIII, 367).

10. Demgemäß finden die cit. §§ zunächst auf denjenigen Widerstand (Angriff) Anwendung, welchen ein Forstbeamter 2c. innerhalb des zu beaufsichtigenden Forstes (Waldes, Jagdreviers) erfährt; vgl. § 113 n. 13, Pr. MVf. 12. März 42 (JMbl. f. 109). Dabei sind die durch das Forst- (Wald-, Jagd-) Revier führenden Wege, selbst Landstraßen, als Theile desselben zu betrachten: OT. 70, 76 (O. XI, 199; XVII, 531). Jene Anwendbarkeit ist sodann aber auch auf die Fälle auszudehnen, wo zwar der Widerstand (Angriff) außerhalb des Forstes 2c. stattfindet, der Vorfall aber im unmittelbaren Zusammenhang mit einer vom Förster 2c. in seinem Revier begonnenen Berufsthätigkeit steht: OT. (O. XIV, 480; XV, 47; XVI, 25), Dresd. (StZ. II, 82). Das gilt namentlich da, wo der vom Förster im Revier betroffene Urheber einer Strafthat (wäre es auch nur eine Uebertretung) entflieht, von jenem verfolgt wird und nun, außerhalb der Reviergrenze angehalten, Widerstand leistet: OT. (O. XII, 154). Dagegen bleibt der § ausgeschlossen, wenn ein Forstbeamter eine Haussuchung nach gestohlenem Holze vornimmt, bezw. zu einer solchen zugezogen wird: OT. (O. XIII, 449), Olsh. n. 9; vgl. n. 11a, oder wenn ein Forstaufseher außerhalb des beaufsichtigten Waldes einen der Verübung eines Forst- 2c. Frevels Verdächtigen anhält 2c. OT. (O. XIII, 289; XVI, 811; XVIII, 20); a. M. (in Betreff der letzterwähnten Fälle): Stuttg. (StZ. IV, 18); ähnlich: Meves n. 7, Olsh. n. 9; und überhaupt die Rechtsprechung des RG.; vgl. RIII. 15. Mai 80, RII. 1. Okt. 80, 4. Okt. 81, 8. Dez. 82, 19. Febr. 84, RI. 21. Febr., 13. Okt. 81, 20. Mai 86, 17. März 90, RIV. 27. Juni 84 (E. II, 167. 306; VII, 272; X, 106; XX, 344; R. III, 62. 582. 624; VIII, 367; VI, 478); sie erachtet (vorbehaltlich des unter n. 11a Gesagten) den § für anwendbar auf alle Fälle des Widerstands, welcher den Forst- 2c. Beamten (mit Einschluß der vereideten Privataufseher: n. 7) bei irgend einer in Handhabung des Forst- oder Jagdschutzes innerhalb ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit vorgenommenen Amtshandlung geleistet werde.

11. Welche Rechte den Forst-Beamten und den übrigen im § aufgezählten Personen zur Handhabung des auszuübenden Schutzes zustehen, ist nach den betr. Landes- und Reichsgesetzen zu beurtheilen. (Anlangend die ersteren Gesetze, so wird die verbindliche Kraft derselben, insoweit sie bezüglich der Sammlung und Sicherung der Beweismittel von den allgemeinen Vorschriften der StPO. abweichen, aus § 3 Abs. 3 EG. z. StPO. hergeleitet; vgl. RIII. 20. Nov. 84, RIV. 5. Okt. 86, E. XI, 321; R. VIII, 598). Aus der Gleichstellung der Berechtigten 2c. mit den Beamten bei Aufstellung des Thatbestandes folgt nicht, daß jenen auch im Uebrigen die den letzteren beigelegten Befugnisse zustehen: RI. 13. Okt. 81 (cit. n. 10), Stuttg. StZ. I, 341). — Gemäß RII. 5. April 89 (E. XIX, 101) werden übrigens durch § 117 nicht bloß die besonderen Rechte, welche den Forstbeamten 2c. oder Waldeigenthümern 2c. als solchen verliehen sind, sondern auch die allgemeinen, ihnen als Staatsbürgern zustehenden Befugnisse geschützt, sofern sie behufs Handhabung des Forst- bezw. Jagdschutzes ausgeübt werden; vgl. ferner RI. 19. Juni 90 (E. XIX, 10), Olsh. n. 5, andererseits jedoch RIV. 5. Okt. 86 (R. VIII, 598: Mot.).

11a. Anlangend insbesondere die Befugnisse der Forst- und Jagdbeamten einschließlich der amtlich vereideten Privatförster 2c.: n. 7), so ist zwischen denjenigen, welche jenen als solchen, und denjenigen, welche denselben nur dann, wenn sie gleichzeitig Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft sind, also nur in dieser Eigenschaft, zustehen, zu unterscheiden, indem der Widerstand, welchen ein Hülfsbeamter der Staatsanwaltschaft bei rechtmäßiger Ausübung der letzteren Befugnisse erfährt, nicht aus § 117, sondern aus § 113 zu bestrafen ist: RII. 13. Dez. 92 (E. XXIII, 357), während der obiger Eigenschaft ermangelnde Beamte, wenn er trotzdem, mithin unzuständiger Weise, einschreitet, nicht einmal durch § 113 geschützt wird. Zu den Gegenständen der letzterwähnten Befugnisse zählt gemäß § 105 der StPO. die Vornahme von Haussuchungen: cit. RII. 13. Dez. 92 (mindestens dann, wenn die Haussuchung sich nicht als Theil einer im Forste begonnenen amtlichen Thätigkeit darstelle), RIV. 29. Jan. 86 (E. XIII, 270); RIII. 7. Nov. 98 (E. XXXI, 307); vgl. jedoch RI. 5. Okt. 86 (R. III, 62); ferner die Anordnung bezw. Vornahme von

Beſchlagnahmen im Sinne des § 98 der StPO.: RIV. 5. Okt., 29. Jan. 86 (R. VIII, 598, E. XIII, 279: unbeſchadet jedoch der Vorſchrift des Pr. Forſtdiebſt.-G. § 16; vgl. außerdem unten n. 11b). Dagegen ſteht dem cit. RIV. 5. Okt. 86 zufolge das Eindringen in eine Wohnung behufs Feſtſtellung der Perſon eines verfolgten Jagdfrevlers den Pr. Forſtbeamten als ſolchen zu (Geſ. v. 12. Febr. 1850 §§ 7. 10). — Ein Forſtbeamter befindet ſich nicht in der rechtmäßigen Ausübung ſeines Amtes, wenn er von einem bei dem Legen von Schlingen betroffenen, ihm bekannten Wilddiebe verlangt, daß dieſer ihm die bereits gelegten Schlingen zeige und ihn behufs ſeiner Vernehmung zur Polizeibehörde begleite: RII. 11. Mai 94 (GA. 42 ſ. 133). Inwiefern die Förſter berechtigt ſeien, auch außerhalb des ihrer Obhut anvertrauten Forſtes und abgeſehen von dem Falle des Betreffens auf friſcher That bezw. der Nacheile (vgl. § 113 n. 11) die eines Forſtfrevels ꝛc. Verdächtigen zu befragen oder außerhalb ihres Reviers nach einem Jagdſchein zu fragen, und ob ein bei ſolchem Anlaſſe verübter Widerſtand bezw. Angriff unter den § 117 falle, darüber vgl. RI. 26. Okt. 93, 17. März 90, RII. 1. Okt. 80, 8. Dez. 82, 19. Febr. 84 (E. XXIV, 344; XX, 344; II, 306; VII, 272; X, 106), andererſeits aber oben n. 3. 10, über die Frage der Rechtmäßigkeit des Einſchreitens zu bloß präventiven Zwecken: cit. RI. 17. März 90, RII. 8. Dez. 82 (Mot.) einer- und RIV. 26. Jan. 94 (GA. 42 ſ. 43: Mot.) andererſeits, endlich, bezw. der den Beamten ohne Rückſicht auf ihre amtliche Stellung etwa zuſtehenden Befugniſſe, unten n. 11b und im Uebrigen § 113 n. 10ff. — Die Eigenſchaft eines *Hülfsbeamten* der St.-A. iſt übrigens nicht an die Perſon, ſondern an das Amt gebunden, erſtreckt ſich daher nicht auf die einen Kgl. Forſtbeamten von einer Privatperſon übertragenen Aufſicht über eine Privatwaldung R. 16. Sept. 95 GA. 43 ſ. 372).

11b. Bei „*Waldeigenthümern, Forſt- und Jagdberechtigten*“ ſowie den von dieſen beſtellten, unvereideten „Aufſehern“ kann ſelbſtredend nicht von einer „*Amts-*“, ſondern nur von einer „*Rechts-Ausübung*“ die Rede ſein: RIII. 20. Nov. 84 (E. XI, 321). Letztere haben daher auch nur in ihren Revieren den Forſt- bezw. Jagdſchutz auszuüben; dies ſchließt jedoch nach RIV. 29. Jan. 86, RI. 19. Juni 90 (R. VIII, 102; E. XXI, 10) nicht aus, daß der Widerſtand, welchen ein im Revier auf friſcher That betroffener und vorläufig feſtgenommener Jagdfrevler ꝛc. außerhalb des Reviers, auf dem Transport zu der zuſtändigen Behörde, leiſtet oder ein ſo betroffener, auf der Flucht außerhalb des Reviers eingeholt, ſeiner Feſtnahme entgegenſetzt, unter den § falle, da der Aufſeher ꝛc. gemäß §§ 127. 128 der StPO. zum Transport ebenſo, wie zur vorläufigen Feſtnahme berechtigt geweſen ſei. Die Befugniß zur vorläufigen Feſtnahme ſchließt das Recht ein, die Sachen, welche der Feſtzunehmende mit ſich führt, mit demſelben oder, wenn dieſer ſich der Feſtnahme entzieht, auch allein in Verwahr zu nehmen; ein hierbei geleiſteter Widerſtand iſt daher gleichfalls aus § 117 ſtrafbar; ſo: RII. 20. März 83 (E. VIII, 288); vgl. OT. (O. XX, 329). Der Waldeigenthümer iſt auch befugt, den Forſtfrevler zwangsweiſe aus dem Walde zu entfernen: RII. 1. März 95 (E. XXVII, 70). Jede geſetzlich geſtattete Pfändung (zur Sicherung des Beweiſes oder des Erſatzes für erlittenen Schaden, vgl. z. B. Pr. FDG. § 16. FFP.-Geſ. § 77) iſt unzweifelhaft eine rechtmäßige Rechtsausübung: RII. 31. Mai 81 (R. III, 352), OT. 62, 69 (O. III, 117; X, 153). Die die Pfändung betr. Vorſchriften der ALR. Th. I. Tit. 14 §§ 413ff. ſind durch Art. 89 AG. z. BGB. aufgehoben; eine Pfändung zum Schutze des *Jagdrechts* giebt es nicht mehr. Eventuell iſt die Befugniß aus §§ 229 BGB. zu prüfen. RIV. 15. Febr. 01 (E. XXXIV, 154). Cit. RIII. 20. Nov. 84 folgert aus § 16 Pr. Forſtd.-G. RI. 23. Jan. 88 (E. XVII, 69) aus Art. 14 des Württemb. Forſtſtraf-G. v. 2. Sept. 1879 die Befugniß des Waldeigenthümers bezw. des von ihm beſtellten Aufſehers, die Werkzeuge, welche der in des erſteren Walde auf friſcher That ertappte Holzdieb zur Verübung derſelben bei ſich führte, in Beſchlag zu nehmen, Münch. BG. V, 262) aus gemeinrechtlichen und bayeriſchen Vorſchriften die Befugniß des Jagdberechtigten, unter gleichen Vorausſetzungen das Gewehr des Jagdfrevlers zu pfänden; zu demſelben Ergebniſſe gelangt (zunächſt für Preußen, anſcheinend jedoch allgemein): RI. 21. Jan. 92 (E. XXII, 302). Einen ähnlichen Schluß ſchon aus § 295 zu ziehen, wie dies OT. (O. XIV, 152 thut, iſt höchſt bedenklich; vgl. § 113 n. 15, Olsh. n. 5.

12. Die beim Widerſtand angewendete *Gewalt* braucht nicht „*an der Perſon*“ des Beamten ꝛc. ausgeübt zu ſein, da dies nach Abſ. 2 ein ſtraferſchwerendes Moment darſtellt: OT. (O. XVI, 25); es genügt ſonach das gewaltſame Feſthalten der

Gegenstände, welche der Beamte mit Beschlag belegen will: OA. 69 (O. X, 526), Münch. (BE. V, 362), nicht aber bloßer Ungehorsam.

13. Der Widerstand 2c. wir durch den irrigen Glauben des Thäters, er sei zur Vornahme der Handlung, in welcher der Andere ihn stört, berechtigt, — nicht straflos, so: OT. 63, 66 (O. IV, 241; VII, 356); vgl. § 113 n. 24.

14. Bleiben die §§ 117—119 dem unter n. 9. 10 Gesagten zufolge ausgeschlossen, so wird dem Forstbeamten ev. der Schutz des § 113 zu Theil; vgl. dort n. 6. 18, OT. 61 (O. I, 526).

15. Auf den Widerstand, welcher nicht gegen eine der im § 117 aufgezählten Personen selbst, sondern gegen einen zur Unterstützung derselben Zugezogenen geleistet wird, finden die §§ 117—119 keine Anwendung, sofern nicht der Zugezogene als ein „bestellter Aufseher" anzusehen ist; dagegen greift ev. § 113 Platz, wenn jene Unterstützung einem Beamten gewährt wurde; hier kann es geschehen, daß beide Bestimmungen neben einander zur Anwendung kommen, indem derjenige, welcher dem Beihelfenden Widerstand leistete, aus § 113, der dem Forstbeamten Widerstand Leistende aus § 117 bestraft wird: OT. 68 (O. IX, 703).

16. Wenngleich ein thätlicher Angriff nothwendig ein vorsätzlicher ist, so ist darum doch nicht eine durch denselben verursachte Körperverletzung mit Nothwendigkeit eine vorsätzliche: OT. (O. XVI, 792); vgl. § 118 n. 3.

17. Im Abs. 2 wird ein solcher (Widerstand) Angriff vorausgesetzt, wie er im Abs. 1 näher bezeichnet ist; es muß also auch hier der Angriff ein „thätlicher" (§ 113 n. 44) sein; eine bloße Drohung ohne begleitende Thätlichkeiten kann daher nur als „Widerstand", nicht aber als „Angriff" qualifizirt werden; a. M.: Schw., SGZ. XV, 268.

18. Als „Drohung mit Schießgewehr 2c." ist nur eine solche anzusehen, welche den sofortigen Gebrauch der Waffe in wahrnehmbarer Weise für den Bedrohten in Aussicht stellt: RII. 17. April 96 (E. 28, 314). Der bloße Besitz einer Waffe und die Nichtbefolgung der Aufforderung, sie abzugeben oder abzulegen, sind für sich allein noch keine derartige Drohung: OT. 66 (O. VII, 75). Dagegen braucht das Gewehr nicht geladen zu sein, sofern nur der Thäter beabsichtigte, bei dem Beamten 2c. die Furcht vor der Verwirklichung der Drohung mittels Abschießens des Gewehrs hervorzurufen; ebenso: RIII. 25. Okt. 83 (E. IX, 176); a. M.: Olsh. n. 13. Die Drohung braucht nicht in dem Sinne eine ernstgemeinte zu sein, daß der Drohende ihre Vollziehung beabsichtigte. — Die Drohung muß sich, wie die Gewalt (im Abs. 2), unmittelbar gegen die Person richten; es genügt nicht, wenn nur Sachen, z. B. das Pferd des Beamten, bedroht werden: Olsh. l. c.

19. Was unter einem „gefährlichen Werkzeuge" zu verstehen sei, unterliegt der thatsächlichen Prüfung des Instanzrichters, für welchen die angeführten Beispiele (Schießgewehr, Aexte) einen Anhalt abgeben. Unter Umständen kann auch ein Knittel für ausreichend erachtet werden: OT. 69 (O. X, 510). Vgl. im Uebrigen § 223a n. 3 und andererseits Olsh. n. 12.

20. Während es für die Gewalt gegen die Person [§§ 249. 252. 255] ausreicht, daß die Vergewaltigung der letzteren bezielt wurde, erfordert die „Gewalt an der Person", daß die Gewalthandlung die Person selbst getroffen hat, auf letztere also eine Einwirkung geschehen ist; so: RIV. 25. Juni 95 (GA. 43, 131), RII. 23. Juni 87 (E. XVI, 172: demgemäß genüge kein Fehlschuß, es sei denn, daß durch den so verursachten heftigen Luftdruck die Person empfindlich berührt worden wäre; a. M.: HStR. II, 818, Merkel IV, 117 (insofern sie „Gewalt an der Person" für gleichbedeutend mit „Gewalt gegen die Person" halten). Auch genügt es nicht, wenn die gewaltthätige Handlung nur mittelbar auf die Person eingewirkt hat, sie muß vielmehr unmittelbar wider dieselbe gerichtet gewesen sein; vgl. n. 12, OT. 66, 69 (O. VII, 126; X, 15).

21. 22. In Betreff älterer einschlägiger Gesetze vgl. EG. § 2 n. 7. Vgl. ferner Pr. Jagdsch.G. v. 31. Juli 1895 §§ 6—8.

23. Zuständig ist: im Falle des Abs. 1 Strafk. bezw. Schöffengericht §§ 73[1], 75 GVG.; im Falle des Abs. 2: Strafk. §§ 73[1]. 27 GVG. — In Betreff der Feststellung des Thatbestandes vgl. StPO. § 266. Demgemäß bedarf es der thatsächlichen Begründung, daß die Voraussetzungen des § zutreffen: RIII. 20. Nov. 80 (R. II, 543), namentlich auch, daß der Beamte 2c. sich in der rechtmäßigen Aus-

§ 118. Ist durch den Widerstand oder den Angriff eine Körperverletzung dessen, gegen welchen die Handlung begangen ist, verursacht worden, so ist auf Zuchthaus bis zehn Jahren zu erkennen.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein.

[I. Entw.: § 103; II. Entw.: § 116; Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 436.]

§ 119. Wenn eine der in den §§ 117 und 118 bezeichneten Handlungen von Mehreren gemeinschaftlich begangen worden ist, so kann die Strafe bis um die Hälfte des angedrohten Höchstbetrages, die Gefängnißstrafe jedoch nicht über fünf Jahre erhöht werden.

[I. Entw.: § 104; II. Entw.: § 117; Pr. StGB.: (fehlte); vgl. aber Pr. Ges. v. 31. März 1837 §§ 5. 6).]

übung seines Amts ꝛc. befunden habe, und zwar selbst, wenn es sich um einen „Angriff" handelt; vgl. n. 1, OT. (cit. ib.); a. M. (in Betreff der Anklage wegen Angriffs, sofern in solcher Hinsicht kein Zweifel angeregt worden): Olsh. n. 3. Die schwurgerichtliche Frage hat bei Anklagen der letzteren Art jenen Punkt nicht zu umfassen, sondern sich an den Wortlaut des § zu halten; vgl. Rl. 22. Dez. 81 (R. III. 819). Vgl. auch RIV. 27. März 1900 (E. 33, 224) betr. § 264 StPO.

§ 118.

1. Dieser § ist, wie sich aus seiner Stellung und aus der Bezugnahme im § 119 ergiebt, nur auf den im § 117 vorgesehenen Fall zu beziehen; ebenso: Rl. 13. April 92 (E. XXIII, 69); vgl § 117 n. 1.

2. Als „Körperverletzung" ist jede „körperliche Mißhandlung oder Gesundheitsbeschädigung" (§ 223) anzusehen; ebenso: RII. 1. Juli 84 (E. XI, 24); a. M.: Meves, StRZ. XII, 289.

3. Vorsätzlichkeit der Körperverletzung bildet hier kein Thatbestandsmerkmal: OT. (O. XVI, 494); es genügt vielmehr, wenn die Körperverletzung durch den Widerstand ꝛc. „verursacht" worden, wenn sie also die durch diesen herbeigeführte Folge gewesen ist, sollte auch der Thäter ohne den Willen, diese Folge herbeizuführen, und selbst ohne das Bewußtsein, daß sie durch seine Handlung herbeigeführt werden könne, gehandelt haben: Dresd., Jena (StZi II, 83; III, 5); vgl. § 117 n. 16, § 224 n. 9. 12. 13. Eben deshalb kommt es, wenn der Widerstand ꝛc., durch welchen die Körperverletzung verursacht wurde, von Mehreren gemeinschaftlich verübt worden ist, nicht darauf an, wer von ihnen die Körperverletzung zugefügt hat, sondern alle trifft die Strafe des § bezw. des § 119; so: OT. (O. XVII, 782). — War die Körperverletzung vorsätzlich zugefügt, so liegt Ideal-Konkurrenz mit der Strafthat des § 223, ev. der §§ 223a—226 vor.

4. Mit Rücksicht auf das unter n. 3 Gesagte ist der Versuch des im § 118 vorgesehenen Verbrechens nicht möglich; vgl. § 224 n. 17; ebenso: Olsh. n. 6 — Zuständig ist das Schwur-G. §§ 80. 73[2]—[7], 136[1] GVG.

§ 119.

1. „Mehrere"; dazu genügen zwei Personen; vgl. § 83 n. 1, § 126 n. 26.

2. Ueber den Begriff der „Gemeinschaftlichkeit" vgl. § 47 n. 10ff., § 118 n. 3, § 123 n. 27, § 223a n. 5, RIII. 11. Jan. 83, 1. Juli 85 (E. VIII, 42; R. VII, 453: letzteres Erk. speziell in Betreff des Falles, wo sich die Thätlichkeit des Einen in Drohung mit Gewalt, diejenige des Anderen in einem thätlichen Angriff äußert) u. RIII. 8. Jan. 96 (E. 28, 100).

3. Die hier fakultativ angedrohte Strafschärfung tritt für diejenige Strafe ein, welche ohne Rücksicht auf die Gemeinschaftlichkeit aus § 117 Abs. 1 oder 2 bezw. aus § 118 Abs. 1 oder 2 zu verhängen wäre.

§ 120. Wer einen Gefangenen aus der Gefangenanstalt oder aus der Gewalt der bewaffneten Macht, des Beamten oder desjenigen, unter dessen Beaufsichtigung, Begleitung oder Bewachung er sich befindet, vorsätzlich befreit oder ihm zur Selbstbefreiung vorsätzlich behülflich ist, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 99; II. Entw.: § 118; Pr. StGB.: § 94.]

4. In den Fällen des § 119 ist die Zulassung mildernder Umstände § 118) nicht ausgeschlossen: OT. (O. XVI, 404). — Die Zuständigkeit bleibt dieselbe, jedoch fällt bei § 117[1] die Ueberweisung an das Schöffengericht fort.

§ 120.

1. „Gefangener" ist jeder, welcher durch ein Organ der Staatsgewalt in Ausübung dieser Gewalt und in gesetzlich gebilligter Form in Haft genommen wurde; vgl. Münch. (BE. III, 478); a. M.: RIII. 19. April 82, RIV. 1. Mai 85 (R. IV. 356; E. XII, 162), insofern sie überdies fordern, daß die Haftnahme aus Gründen des öffentlichen Interesses erfolgt sei. Die Beraubung der Freiheit ist faktisch zu verstehen. RIV. 17. Dez. 89 (GA. 37, 433). Die bloße Ankündigung der Haft genügt nicht: Dresd. (SGZ. XX, 14), ist aber auch andererseits nicht erforderlich: Dresd. (ib. XXI, 346). Gefangene sind daher auch die vorläufig festgenommenen (noch gar nicht in eine Anstalt gebrachten oder an die Wache abgelieferten) Personen, ohne Unterschied, ob die Festnahme auf Grund eines wider sie als Beschuldigte, Verurtheilte oder Zeugen erlassenen gerichtlichen oder milit.-gerichtl. Befehls (StPO. §§ 50. 69. 133. 134. 215. 229. 235. 370. 427. 489) oder ohne einen solchen (ib. § 127) geschah: cit. RIII. 19. April 82, RIV. 1. Mai 85, RI. 12. Okt. 85 (E. XII, 162. 426), OT. 52 (GA. I, 77), Dresd. (SGZ. XIX, 241), Stenglein, Z. f. StR. IV, 490, und die auf dem Transporte, in einem vorläufigen Aufbewahrungsorte oder auf Außenarbeit Befindlichen; nach RIII. 18. Dez. 86 (E. XV, 217), ferner Arbeitshäusler (StGB. § 362); die gemäß §§ 888, 901, 918 u. 936 CPO. zur Haft Gebrachten; vgl. OT. 65 (O. VI, 53), Olsh. n. 2; nach OT. (O. XVIII, 755) ferner die von der zuständigen Behörde im öffentlichen Interesse einer (öffentlichen oder Privat-)Irrenanstalt übergebenen Geisteskranken [?]; a. M.: ML. f. 848; und die polizeilich in Verwahrung genommenen Personen (Pr. G. v. 12. 2. 1850 § 6). — Dagegen gehören die von einer Privatperson (befugter Weise; vgl. StPO. § 127) „Ergriffenen", bevor sie an einen zuständigen Beamten abgeliefert und von diesem übernommen sind, nicht hierher: RIV. 19. Jan. 86 (E. XIII, 254). Schw. n. 2; a. M.: Schütze s. 271, noch die auf Grund des § 55 in eine Erziehungs-Anstalt gebrachten Kinder; ebenso: RI. 8. Nov. 86 (E. XV, 39: es sei denn, daß jene Anstalt angewiesen wäre, die Freiheit der Bewegung über das Maß gewöhnlicher Schulzucht hinaus zu beschränken und demzufolge das der Zwangserziehung überwiesene Kind einer schärferen Beaufsichtigung zu unterwerfen, als die der Anstalt freiwillig anvertrauten Kinder). — Zu den Strafgefangenen insbesondere zählt Olsh. n. 2 auch diejenigen, welche eine bloß disziplinarische Freiheitsstrafe, z. B. die akademische Karzerstrafe, nicht aber diejenigen, welche bloßen Schularrest verbüßen; a. M. (bez. des Schularrests): Münch. (BE. VI, 136) u. Frank N. II, 3.

2. Vorausgesetzt wird, daß die Haftnahme in Ausübung der Staatsgewalt, also von einem (im Allgemeinen) hierfür zuständigen Beamten bewirkt sei. Im Uebrigen kommt auf die Rechtmäßigkeit der Gefangenschaft nichts an; vgl. § 113 n. 10—14 (das dort Gesagte gilt auch hier).

3. Fernere Voraussetzung ist auf Seiten des die Ergreifung vollziehenden Beamten die (ausdrücklich erklärte oder aus den Umständen sich ergebende) Absicht, die ergriffene Person in Haft zu nehmen, wenn hiermit auch die Absicht, den Ergriffenen in ein Gefängniß abzuführen, nicht nothwendig verbunden sein muß; es genügt daher nicht die Feststellung, daß Jemand ergriffen sei, um fortgeführt zu werden: Dresd. (SGZ. XVIII, 364; i. c. konnte die Fortführung bloß deshalb beabsichtigt sein, um den Ergriffenen von der Verübung fernerer Thätlichkeiten abzuhalten. Vgl. n. 1.

4. Ein Gefangener behält diese Eigenschaft auch dann, wenn er als solcher einer Krankenanstalt übergeben wird: Rl. 20. Juni 89 (E. XIX, 330); vgl. n. 5, Puch. n. 2, andererseits jedoch Schw. n. 2. — Ein dem Transporteur übergebener Gefangener verliert durch eigenmächtige Bewilligung eines Ausstandes seitens des Transporteurs nicht die Eigenschaft eines Gefangenen: cit. (n. 1) RIV. 17. Dez. 89.

5. „Gefangenanstalt" bezeichnet hier alle in bleibender Weise zur Aufbewahrung von Gefangenen bestimmten Räumlichkeiten, also auch polizeiliche, nicht aber ein Haus-Arreſtlokal. Es gehören dahin die sog. Polizeigewahrsame und die zur Aufnahme kranker Gefangener bestimmten Stuben in Krankenhäusern; a. M. (in Betreff der Polizeigewahrsame): Rubo n. 3; vgl. n. 1. 4. — Die Befreiung muß aus der unmittelbaren Beaufsichtigung ꝛc. erfolgen, der § trifft nicht zu, wenn Jemand die Erlaubniß erhalten hat, die betr. Anstalt, in der er sich befand, ohne Begleitung (wenn auch nur zeitweise) zu verlassen: cit. (n. 1) Rl. 8. Nov. 86.

6. Auch Kriegsgefangene fallen unter § 120 (O. XII, 416). Ein kriegsgefangener feindlicher Offizier, welcher auf Ehrenwort an einem Orte (wäre es auch eine Festung) interniert ist, befindet sich aber weder in einer Gefangenanstalt noch in „der Gewalt der bewaffneten Macht", noch unter einer „Bewachung" ꝛc.; vgl. indeß Mil.-StGB. § 159.

7. Die Beaufsichtigung ꝛc. durch einen Nichtbeamten muß amtlich aufgetragen sein, wenn der § zutreffen soll; vgl. n. 1.

8. Die Verhinderung einer Verhaftung gehört nicht hierher.

9. Was unter vorsätzl. Befreiung eines Gefangenen zu verstehen, darüber vgl. RIV. 16. Nov. 1900 (E. 34, 8). — Geschah die Befreiung ꝛc. „vorsätzlich", so kommt auf das Motiv der Handlung nichts an; insbesondere brauchen die Voraussetzungen einer Begünstigung nicht obzuwalten: ebensowenig wird erfordert, daß die Absicht auf eine dauernde Befreiung gerichtet sei; a. M.: Schw. n. 4; vgl. n. 12.

10. Die Selbstbefreiung eines Gefangenen, selbst die mit Gewalt verübte, ist straflos, insoweit nicht § 122 zutrifft, oder der Thatbestand einer anderen Straſthat vorliegt; vgl. aber Mil.-StGB. §§ 79. 80. Trägt die Selbstbefreiung durch Ausbruch den Charakter einer vorsätzlichen theilweisen Zerstörung des Gefängnisses an sich, so wird § 305 oder § 303 anwendbar: Puch. n. 1. Dagegen fällt die Unterstützung, welche ein sich selbstbefreiender Gefangener einem Andern bei der Selbstbefreiung leistet (sofern nicht § 122 zutrifft), unter das Strafverbot des § 120; a. M.: Schütze s. 271. Das gilt auch vom Versuche der Hülfeleistung. — Der § versteht übrigens unter dem „zur Selbstbefreiung Behülflichsein" auch die intellektuelle Beihülfe, nicht aber die der vollendeten Befreiung nachfolgende Leistung eines Führerdienstes: Rl. 16. Jan. 94 (E. XXV, 65), noch die Anstiftung zur Selbstbefreiung: OT., Manh. (O. XV, 602; BA. 42 s. 9). Dagegen macht sich der Gefangene selbst, wenn er zu seiner Befreiung oder zum Behülflichsein zu seiner Selbstbefreiung einen anderen anstiftet, aus § 120 bezw. § 121 und § 48 strafbar; so: Rl. 29. Nov. 80, RIII. 13. Nov. 82 (E. III, 140; R. IV, 812); a. M.: Herzog u. v. Krämel i. GSaal 34 s. 81. 505, Schw. n. 7, Geyer u. v. Kries, Z. s. StR. II, 315; VII, 521 ff., v. Liszt S. 590. — Ueber Beihülfe zu einem Versuch der Gefangenenbefreiung: vgl. RIV. 13. Dez. 87 (R. IX, 724).

11. Macht sich ein mit der Beaufsichtigung ꝛc. des Gefangenen Beauftragter der That schuldig, so wird § 121, und wenn dieser ein Beamter ist, § 347 anwendbar. Der an dem Verbrechen des Beamten Theil nehmende Dritte ist dann nach dem Grundsatze des § 50 nur aus § 120, und wenn er selbst mit beauftragt war, aus § 121 zu bestrafen.

12. Verstößt Jemand gegen § 120, um den Gefangenen einer ihm drohenden Bestrafung oder der ferneren (fortgesetzten) Strafvollstreckung zu entziehen, so liegt ev. ideale Konkurrenz mit Begünstigung, § 257, und nicht etwa Gesetzeskonkurrenz (§ 73 n. 6) vor; ebenso: RIII. 20. Nov. 82 (E. VII, 244), Stenglein, Z. s. StR. IV, 487.

13. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: GVG. §§ 73[1]. 75[1].

§ 121. Wer vorsätzlich einen Gefangenen, mit dessen Beaufsichtigung oder Begleitung er beauftragt ist, entweichen läßt oder dessen Befreiung befördert, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren bestraft.

Ist die Entweichung durch Fährlässigkeit befördert worden, so tritt Gefängnißstrafe bis zu drei Monaten oder Geldstrafe bis zu dreihundert Mark ein.

[I. Entw.: § 100; II. Entw.: § 119; Pr. StGB.: § 95.]

§ 121.

1. Ueber den Begriff des „Gefangenen" vgl. § 120 n. 1—4.

2. Der Auftrag zur Beaufsichtigung ꝛc. muß von einem zuständigen Beamten ertheilt sein; daher findet der § keine Anwendung auf Denjenigen, welchem die ursprünglich beauftragte Privatperson eigenmächtiger Weise die Beaufsichtigung weiter übertragen hat: OT. 55 (Entsch. desf. 30 f. 325); hier kann es sich nur darum handeln, inwiefern sich der zuerst Beauftragte aus Abs. 1 oder 2 strafbar gemacht habe. Ist der ursprünglich Beauftragte ein Beamter, so kann er unter Umständen auf Grund der ihm selbst zustehenden Befugniß seinerseits Auftrag zur Beaufsichtigung ertheilen: Rl. 25. Sept. 82 (E. 7, 103). — Zu den im Abs. 1 genannten Personen zählt Rl. 20. Juni 89 (E. XIX, 330) den Krankenwärter eines Krankenhauses bezüglich der als Untersuchungsgefangenen ihm übergebenen und von ihm auftragsgemäß in die Gefangenenzelle eingesperrten Personen, gleichviel, ob er kontraktlich zur Uebernahme der nöthigen, besonderen Aufsicht gehalten war, sofern er sich stillschweigend derselben unterzogen hat und sollte auch die Verwaltung des Hauses die Verantwortung für die Sicherung von Gefangenen im Allgemeinen abgelehnt haben.

3. Begeht ein mit der Beaufsichtigung ꝛc. betrauter Beamter die That, so wird § 347 anwendbar; vgl. § 120 n. 11.

4. Die in den §§ 120. 347 erwähnte „Bewachung" fehlt hier; die Weglassung dürfte bedeutungslos sein, da der Begriff in der „Beaufsichtigung" enthalten ist.

5. Unter „Entweichung" versteht RIV. 8. März 89 (GA. 37 f. 172) nicht bloß die Flucht, sondern jede Handlung, durch welche der Gefangene in einer vom Gesetze nicht gebilligten Weise des Zustand des Gefangenseins aufhebt, gleichviel, ob dieselbe einen dauernden oder vorübergehenden Zustand der Freiheit schafft und welches Motiv ihr zu Grunde lag; demgemäß mache sich aus § 121 ein Transporteur schuldig, welcher dem Gefangenen gestatte, sich freiwillig und unbegleitet an den Ort des Gefängnisses zu begeben, selbst wenn jener sich dort auch wirklich einfinde (?); vgl. § 347 n. 5. — Die „Beförderung der Befreiung" bezieht sich namentlich auf die Beförderung einer Selbstbefreiung; vgl. § 120. Sie kann sowohl durch ein Thun als durch ein Unterlassen geschehen: RIII. 19. April 82 (R. IV, 356).

6. Außer dieser Beförderung hebt § 347 noch die vorsätzliche „Bewirkung" einer Befreiung hervor; sie wird im § 121 in der „Beförderung" mitenthalten sein; vgl. § 347 n. 6; a. M.: Schütze f. 272. Dasselbe gilt von der „Erleichterung" (§ 347 Abs. 2): vgl. RIII. 19. April 82 (cit. n. 5). — Gemäß RIII. 2. Juli 83 (E. IX, 40) sollte überhaupt im § 121 ebenso wie im § 347 jede vorsätzlich oder fahrlässig verschuldete Beseitigung der Gefangenschaft abseiten der für die Aufrechterhaltung der letzteren verantwortlichen Personen geahndet werden.

7. Der Versuch des im Abs. 1 vorgesehenen Vergehens ist (wohl aus Versehen) nicht für strafbar erklärt, muß also straflos bleiben (sofern nicht etwa § 120 zutrifft); ein mißlungener Versuch ist keine „Beförderung der Befreiung".

8. In Betreff der Anstiftung seitens des Gefangenen selbst vgl. § 120 n. 10.

9. Zuständig ist im Falle des Abs. 1 Strafk., im Falle des Abs. 2 Schöffen-G. GVG. §§ 27. 27^2. 73.

§ 122. Gefangene, welche sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften die Anstaltsbeamten oder die mit der Beaufsichtigung Beauftragten angreifen, denselben Widerstand leisten oder es unternehmen, sie zu Handlungen oder Unterlassungen zu nöthigen, werden wegen Meuterei mit Gefängniß nicht unter sechs Monaten bestraft.

Gleiche Strafe tritt ein, wenn Gefangene sich zusammenrotten und mit vereinten Kräften einen gewaltsamen Ausbruch unternehmen.

§ 122.

1. Wer als „Gefangener" anzusehen, darüber vgl. § 120 n. 1—4.

2. § 122 verpönt zwei verwandte Strafthaten, die „Meuterei" der Gefangenen (Abs. 1. 3) und den „gewaltsamen Ausbruch" derselben (Abs. 2, welchen Strafthaten die Thatbestandsmerkmale des „Zusammenrottens" und des Handelns mit „vereinten Kräften" gemeinsam sind; ebenso: John, HH. III, 146; vgl. RII. 1. Juni 80 (E. II, 80); a. M.: BE. f. 386, Schw. n. 1a, Olsh. n. 2. § 96 Pr. StGB. subsummirt freilich beide Strafthaten unter den Begriff der Meuterei; die Mot. f. 86 heben aber ausdrücklich hervor, daß im § 122 die Begriffsbestimmung des Thatbestands der Meuterei anders [enger] als im Pr. StGB. aufgestellt sei; bemerkenswerth ist auch, daß Abs. 3 des § 122 nur von Gewaltthätigkeiten gegen Personen, der entsprechende Abs. 2 des cit. § 96 dagegen von solchen gegen „Personen und Sachen" spricht. Vgl. n. 14; und wegen militär. Meuterei §§ 103—105 Mil.-StGB.

3. Ueber den Begriff der „Zusammenrottung" vgl. § 115 n. 1—5. Diese braucht aber hier (Abs. 1. 2) nicht, wie im Falle des § 115, eine öffentliche zu sein; hieraus, sowie aus der sonstigen Verschiedenheit der bei der Meuterei ꝛc. und dem Aufruhr obwaltenden äußeren Verhältnisse ist zu folgern, daß auch zwei Gefangene sich „zusammenrotten" und eine Meuterei ꝛc. begehen können: RII. 1. Juni 80 cit. n. 2), RI. 22. Okt. 85 (E. XIII, 17), OT. (O. XIII, 555), Manh., Dresd. (StZ. III, 89; V, 286), Münch., Stuttg. (BE. VI, 307; WGbl. XIV, 52: Fälle des Abs. 2): a. M.: v. Kirchm. f. 89, John f. 145. — Der Begriff der Zusammenrottung wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Gefangenen sich bereits vorher in einer Anstaltszelle zusammen befanden: cit. RII. 1. Juni 80, OT. 61 (O. II, 118), cit. Manh. und Münch., Schütze f. 269; a. M.: v. Kirchm. f. 89; vgl. § 115 n. 1; noch dadurch, daß außer den (zwei oder mehreren) Gefangenen keine anderen (unbetheiligten) Personen in dem gemeinsamen Raume anwesend waren: cit. RII. 1. Juni 80. Dagegen liegt kein Zusammenrotten vor, so lange die in verschiedenen Zellen detinirten Gefangenen noch räumlich von einander getrennt sind: RIII. 25. Sept. 80 (E. III, 1). Es wird eben ein Zusammenstehen oder Zusammentreten zu einem sofortigen „gewaltsamen Handeln erfordert, welches sich als solches auch äußerlich zu erkennen giebt, und zwar in einer anderen als der den „Angriff" ꝛc. (Abs. 1) oder den gewaltsamen Ausbruch" (Abs. 2) bethätigenden Handlung; vgl. cit. Stuttg.; a. M.: RII. 1. Juni 80, RIII. 29. April 86 (E. II, 80; R. VIII, 322: in Betreff des letzteren Punkts, mindestens für den Fall eines Ausbruchs; hier könne sich jenes die besondere Gefährlichkeit der Handlung begründende Zusammenhalten in dem Zusammenwirken, der Gemeinschaftlichkeit und Gleichzeitigkeit der Ausführung je nach der Wahl und dem Gebrauch der dazu geeigneten Mittel bezw. in der gemeinschaftlichen Verabredung und gemeinschaftlichen Ausführung von Gewalthandlungen zur Beseitigung der den unmittelbaren Ausbruch hindernden Sicherheitsvorkehrungen erkennen lassen).

4. Die Fassung des § 122 weicht insofern von der des § 115 ab, als sie anzudeuten scheint, jeder einzelne Gefangene sei nur dann strafbar, wenn er sich nicht nur an der Zusammenrottung, sondern auch unmittelbar an den übrigen Handlungen (Angreifen ꝛc.) betheilige. Aus der Hinzufügung der Worte „mit vereinten Kräften" und aus Abs. 3 ist indessen zu entnehmen, daß Jeden, welcher sich in der durch die Zusammenrottung herbeigeführten Vereinigung zur Zeit und

Diejenigen Meuterer, welche Gewaltthätigkeiten gegen die Anstaltsbeamten oder die mit der Beaufsichtigung Beauftragten verüben, werden mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft; auch kann auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.
[I. Entw.: § 101; II. Entw.: § 120; Pr. StGB.: § 96; StB. S. 437.]

mit dem Bewußtsein befindet, daß durch die Gesammtheit mit vereinten Kräften die im § vorgesehenen Handlungen vorgenommen werden, die Strafe des Abs. 1 oder Abs. 2 trifft, während die selbst Gewaltthätigkeiten Verübenden in Fällen des Abs. 1 aus Abs. 3 zu strafen sind; vgl. § 115 n. 8, RIII. 18. Dez. 86, RII. 20. Jan. 88 (E. XV, 217; XVII, 47), OT. (O. XVII, 185), Olsh. n. 4; a. M.: John s. 144. Diese Selbstbegehung bildet sonach in den Fällen des Abs. 1 einen straferhöhenden Umstand und ist prozessualisch als solcher zu behandeln; vgl. § 115 n. 14. — Ist die Kraftvereinigung durch eine räumliche Trennung z. B. der Ausführung unmöglich gemacht, so kann der von den übrigen Getrennte und deshalb an der Ausführung Unbetheiligte wegen Thäterschaft aus § 122 auch dann nicht bestraft werden, wenn er an einer vorgängigen Zusammenrottung theilnahm oder die That mit vorbereitete. RI. 8. März 97 (GA. 45, 120.)

5. Abs. 1 ist nicht auf Zusammenrottungen in einer Gefangenenanstalt zu beschränken, er trifft auch da zu, wo sich Gefangene auf dem Transporte befinden oder außerhalb einer Anstalt beschäftigt werden; vgl. n. 12.

6. Die „mit der Beaufsichtigung Beauftragten" brauchen nicht Beamte zu sein; es genügt, wenn sie amtlich beauftragt waren; Beisp.: die Faktoren für einzelne in der Anstalt eingeführte Arbeitszweige.

7. Ueber den Begriff eines „Angriffs" vgl. § 113 n. 44. Hier ist zwar der Angriff nicht als „thätlicher" bezeichnet; ohne eine Thätlichkeit wird aber ein Angriff nicht denkbar sein.

8. Ueber den Begriff des „Widerstandes" vgl. § 113 n. 26—29. Zu bemerken ist, daß hier der Widerstand nicht durch „Gewalt oder Bedrohung mit Gewalt" geleistet zu sein braucht, es kann daher auch ein passives Verhalten genügen, insoweit solches „mit vereinten Kräften" möglich ist; ebenso: Schütze s. 270, John l. c.; a. M.: Olsh. n. 5, Mk. s. 850.

9. Ebensowenig ist im § davon die Rede, daß der Widerstand (der Angriff) „in oder während der rechtmäßigen Ausübung des Amtes" stattgefunden haben müsse. Einer unrechtmäßigen Amtsausübung gegenüber würde übrigens eine Zusammenrottung der davon betroffenen Gefangenen ausgeschlossen sein, ev. auch der Grundsatz der Nothwehr zur Anwendung kommen; so: Mk. s. 850, Olsh. n. 5.

10. In Betreff des „Unternehmens zu Handlungen oder Unterlassungen zu nöthigen" vgl. § 82 n. 1 ff., § 114 n. 3, RIII. 18. Dez. 86 (E. XV, 217). Auch hier ist zu beachten, daß § 122 nicht wie § 114 von einer Nöthigung „durch Gewalt oder Drohung" spricht (vgl. auch §§ 105. 240); ohne Anwendung eines derartigen Mittels wird freilich ein „Unternehmen der Nöthigung" nicht denkbar sein; gleichwohl bedarf es hier der ausdrücklichen Feststellung eines solchen nicht.

11. Zur Begriffsbestimmung des „gewaltsamen Ausbruchs" vgl. RIV. 22. Okt. 95 (E. 27, 397). Ein gewaltsamer „Ausbruch" (Abs. 2) ist nur denkbar aus einer geschlossenen Räumlichkeit und in der Weise, daß eine Befreiung durch theilweise Zerstörung der Verschlußmittel stattfinde; a. M.: RII. 20. Jan. 88 (E. XVII, 47), insofern, als dort nicht gerade eine Zerstörung der Verschlußmittel, sondern nur eine erhöhte Kraftanstrengung zur Aufhebung des Verschlusses gefordert wird (vgl. § 243 n. 26); in der Benutzung eines falschen Schlüssels liegt freilich an sich noch keine Gewaltanwendung. Sonach ist Abs. 2 auf andere mit Anwendung von Gewalt bewirkte Selbstbefreiungen nicht auszudehnen; sie sind nur strafbar, wenn Abs. 1 zutrifft. Vgl. § 120 n. 10, Schütze s. 268. — Daß gerade alle zu besagtem Zwecke vereinigten Gefangenen sich an der Gewalthandlung unmittelbar betheiligen, erheischt der Thatbestand des Abs. 2 nicht; vgl. n. 4, cit. RII. 20. Jan. 88.

12. Beim „Unternehmen eines Ausbruchs" ist es nicht erforderlich, daß jeder der Zusammengerotteten für sich die Selbstbefreiung beabsichtige resp.

Siebenter Abschnitt*).

Verbrechen und Vergehen wider die öffentliche Ordnung.

§ 123. Wer in die Wohnung, in die Geschäftsräume oder in das befriedete Besitzthum eines Anderen oder in abgeschlossene Räume, welche zum öffentlichen Dienst bestimmt sind, widerrechtlich eindringt, oder wer, wenn er ohne Befugniß darin verweilt, auf die Aufforderung des Berechtigten sich nicht entfernt, wird wegen Hausfriedensbruches mit Gefängniß bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

---

ausführe; es genügt, wenn die Absicht der Zusammengerotteten dahin ging, daß nur einer oder einzelne von ihnen befreit werden: RIV. 13./24. Nov. 91 (GA. 39 f. 326). — Die Absicht, zu entfliehen, wird überhaupt nicht erfordert, der Begriff des „Ausbruchs" daher nicht ausgeschlossen, wenn die Gefangenen das Freie bloß suchten, um sich über die Behandlung im Gefängnisse zu beschweren und dann in dasselbe zurückzukehren; so: Ellw. (WGbl. XIV, 27). — Im Uebrigen vgl. oben n. 3. 4.

13. Der § 5 des Pr. G. v. 11. April 1854, welcher auch die außerhalb der Gefangenanstalt beschäftigten Gefangenen mit Strafe der Meuterei bedrohte, wenn sie sich zusammenrotteten und entflohen oder zu entfliehen versuchten, ist für beseitigt zu erachten, da er in den (die Außenarbeit der Gefangenen mit berücksichtigenden) § 122 nicht mit aufgenommen ward. Vgl. n. 5.

14. Im Abs. 3 sind unter „Gewaltthätigkeiten" diejenigen Gewalthandlungen gegen die Beamten ꝛc. zu verstehen, durch welche der im Abs. 1 erwähnte Angriff ꝛc. verübt wurde. Zu Abs. 2 hat Abs. 3 keine Beziehung; vgl. n. 2; ebenso: Olsh. n. 9 (trotz seiner von dem oben n. 2 Gesagten abweichenden Ansicht). Gewalthandlungen an Sachen (n. 11) gehören nicht hierhin, desgleichen nicht bloße Bedrohungen.

15. Die Rädelsführer werden hier nicht (wie beim Aufruhr: § 115 Abs. 2) von der schweren Strafe des Abs. 3 betroffen, wenn sie nicht selbst Gewaltthätigkeiten verübt haben.

16. Insoweit es sich um das Unternehmen einer Nöthigung oder eines Ausbruchs handelt, ist der Versuch in den Thatbestand des vollendeten Vergehens gezogen, die §§ 43—46 bleiben daher außer Anwendung. Der Versuch eines Angriffs oder Widerstandes ist dagegen straflos; vgl. § 115 n. 16.

17. In Betreff der Anstiftung und Beihülfe vgl. § 115 n. 17. 18.

18. Die disciplinarische Bestrafung in der Strafanstalt wegen einer Meuterei ꝛc. schließt die strafrechtliche Verfolgung nicht aus: OT. 63, 77 (O. IV, 236; XVIII, 588).

19. Zuständig ist: für die Vergehen aus Abs. 1 u. 2: Strafk., für das Verbrechen aus Abs. 3: Schwur-G. GVG. §§ 73, 27, 80, 136.

*) **Siebenter Abschnitt.**

1. Dieser Abschnitt faßt nur eine Anzahl genau begrenzter Vergehen zusammen und beabsichtigt keineswegs, die Materie der Vergehen wider die öffentliche Ordnung erschöpfend zu ordnen; durch denselben ist daher nicht etwa die gesammte partikularrechtliche Polizeigesetzgebung, soweit sie den Schutz der öffentlichen Ordnung bezweckt, außer Wirksamkeit getreten: RIII. 12. März 94 (E. XXV, 288); vgl. EG. § 2 n. 3.

Ist die Handlung von einer mit Waffen versehenen Person oder von Mehreren gemeinschaftlich begangen worden, so tritt Gefängnißstrafe von Einer Woche bis zu Einem Jahre ein.

[I. Entw.: § 214; II. Entw.: § 121; Pr. StGB.: § 346 Nr. 1.]

§ 123.

Inhalt:

Absicht: 19. 25.
„Anderer": 1.
Aufforderung sich zu entf.: 13 ff.
- Grund: 17.
- wer? 14. 15.
- wie? 16.
Bahnsteig: 6.
Beamter: 13—15. 20. 21.
Befriedetes Besitzthum: 4.
Berechtigung: 8. 9.
Bewegl. Gegenst.: 2—6.
Dienst, öffentl.: 6. 8. 14. 21.
Dienstbote: 13. 14.
Delus: 19. 25.
Duldung: 19.
Ehemann: 8. 14. 21.
Eindringen: 7.
Einschleichen: 12a.
Feldpolizei: 29.
Gasthof: 1. 12.
Gemeinschaft: 28.
Geschäftsraum: 3. 6.
Inhaber: 1. 4. 13. 21.
Hausfrieden: 1.
Lokal, öffentl.: 6. 8. 11—14. 21.
Mehrere: 27.
Miether: 1. 8—10. 14. 15.
Mutter. Kind: 13.
Mitbewohner: 2. 4. 14. 15.
Raum, abgeschloss.: 5.
- d. Publ. geöffn. 11. 13.
Raum, z. öff. Dienst: 6. 8. 14. 21.
Schiff: 2—4.
Schule: 6. 6a.
Selbsthilfe: 23 a.
Strafantrag: 21. 22.
Vermiether: 1. 8. 10.
Verweilen: 7. 13. 18.
Waffe: 23—25.
Wagen: 2. 3. 4. 6.
Widerrechtlichkeit: 8—12.
- Bewußtsein: 25.
Wirthslokal: 11. 13.
Wohnung: 2. 21.
Zögerung: 18.
Zweck: 7. 9. 12a. 19.

1. Dieser § will nicht das Eigenthum, sondern den Hausfrieden sichern. Objekt ist das Hausrecht, d. h. das Recht Jemandes auf ausschließliche Geltung seines Willens in den von ihm bewohnten Räumen: ML. f. 770. Deshalb genügt es, wenn Jemand eine Räumlichkeit in einer rechtlich begründeten oder geschützten Weise innehat, sollte auch das Recht dazu ein bloß persönliches oder gar bestrittenes sein; vgl. jedoch RII. 10. Dez. 79 (E. 1, 121: spricht nur von dinglich oder persönlich berechtigten Inhabern einer Wohnung 2c.) und Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 97: hielt schon den faktischen Zustand, daß bestimmte Räumlichkeiten als Wohnung benutzt werden, für ausreichend). Sonach hat auch der Miether (After-Miether, ein aufgenommener Wirthshaus-Logirgast 2c.) auf den Schutz des § und zwar selbst dem Eigenthümer (Vermiether) gegenüber Anspruch: OA., OT. (O. XIII, 199, 344. 673; XIV, 96), Dresd. (SGZ. XVII, 272). Wer eine Wohnung bloß precario inne hat, kann den § mindestens gegen die Angriffe Dritter, welche kein besseres Recht auf jene haben, anrufen: OT. (O. XIX, 225) u. RIII. 18. Jan. 83 (E. 8, 44).

2. „Wohnung" bezeichnet hier den Inbegriff derjenigen in einem Gebäude (Schiffe, Wagen) befindlichen Räumlichkeiten, welche einer Einzelperson oder einer zusammengehörenden Mehrheit (z. B. einer Familie) zum Bewohnen dienen: vgl. n. 4 u. RI. 16. Apr. 85 (E. XII, 132: der Innbegriff derjenigen Räumlichkeiten, welche einer Einzelperson 2c. zum ständigen Aufenthalte dienen oder zur Benutzung freistehen). Erst im Bau begriffene oder leer stehende Wohngebäude gehören nicht hierhin; ob einzelne der zur Wohnung gehörenden Räumlichkeiten unbenutzt sind, ist gleichgültig: Olsh. n. 3; vgl. aber n. 4; desgleichen nicht Räumlichkeiten, welche (bloß) zeitweise zum Aufenthalt von Menschen (z. B. vermöge deren Berufs) dienen (sie werden im § 306 Nr. 3 von Wohnungen ausdrücklich unterschieden): RII. 22. Jan. 86 (E. XIII, 312). „Wohnen" ist nicht mit „Nächtigen" identisch. Ein Schäferkarren ist keine Wohnung. Ob die einzelne Räumlichkeit zum gewöhnlichen Aufenthalt bestimmt ist, ist gleichgültig; ebenso: Münch. (BE. V, 279: spez. eine Waschküche); vgl. auch das n. 4 cit. RIII. 10. Dez. 79. Gemäß OT. (GA. 27 f. 370) kann sogar der durch einen Vorhang abgegrenzte Theil eines Zimmers als Wohnung angesehen werden. Hat in einem Schiffe der Schiffer seine Wohnung, so ist nach RI. 31. Mai 80 (A. II, 116) das ganze Schiff, mithin auch dessen Deck als bewohnt anzusehen. Wegen unbewohnter Schiffe vgl. n. 3. Auch ein Wagen, der für herumziehende Personen als Wohnstätte für die Nacht dient, steht unter dem Schutze des § 123. — Das Vergehen kann von einem Mitbewohner desselben Gebäudes verübt werden; vgl. OT. 69 (O. X, 680).

3. „Geschäftsräume" sind Räumlichkeiten, die durch einen maßgebenden Willen wesentlich, hauptsächlich und auch für eine gewisse zeitliche Dauer zur Betreibung gewerblicher, wissenschaftlicher, künstlerischer oder ähnlicher Geschäfte bestimmt sind und dieser Beziehung gemäß auch verwendet werden: RIII. 16. Nov. 99 (E. 32, 371); sie können auch außerhalb der Wohnung des Inhabers liegen. Ob

sie abgeschlossen, oder offen, oder gar dem Publikum geöffnet sind, ist für jenen Begriff unwesentlich; im letzteren Falle kann dagegen die „Widerrechtlichkeit" des Eindringens in Frage kommen; vgl. n. 6. 11. Auch der Wartesaal eines Bahnhofs bildet einen Geschäftsraum (der betr. Eisenbahngesellschaft) oder stellt mindestens einen „abgeschlossenen zum öffentlichen Dienst bestimmten Raum" dar: OT. (O. XVIII, 39). Ein Geschäftsraum ist auch dann als solcher anzusehen, wenn zeitweise z. B. Nachts oder während eines Strikes die Erwerbsthätigkeit nicht ausgeübt wird. Olsh. n. 4. — Bewegliche Gegenstände sind auch hier nicht grundsätzlich ausgeschlossen: cit. RII. 22. Jan. 86. Demgemäß kann selbst ein Wagen einen solchen Raum darstellen; Beisp.: wenn Landleute, die zu Markte kommen, ihre Produkte unmittelbar von ihrem Wagen aus verkaufen: OT. (O. XVII, 286), ferner ein zum Betriebe gewisser Geschäfte bestimmter Raum eines (unbewohnten) Passagierdampfers, z. B. die Kajüte des Kapitäns, ein besonderes Büffet- oder Kassenzimmer, nicht aber das dem Publikum zur Fahrt eingeräumte Deck, noch der Wagen eines Lohnfuhrmanns oder ein Eisenbahn-Coupé; so: cit. RII. 22. Jan. 86, oder ein Straßenbahnwagen (dieser ist auch nicht als befried. Besitzthum anzusehen): RIII. 16. Nov. 99 (cit).

4. „Besitzthum" ist jede Räumlichkeit, welche ein Anderer in einer rechtlich geschützten Weise innehat (vgl. n. 1). Dieselbe muß „befriedet" (nicht wie nach § 346 Nr. 1 des Pr. StGB. „befriedigt"), d. h. des gesetzlich (der Person) gewährten „Hausfriedens" theilhaftig sein, unter dem Schutze des Hausfriedens stehen; ebenso: RIII. 16. März 81 (R. III, 143). Daraus folgt, daß es hierbei nicht sowohl auf eine Befriedigung also nicht auf eine die Räumlichkeit von andern abgrenzende oder abschließende Vorrichtung ankommt, als vielmehr darauf, daß sich das Besitzthum in äußerlich erkennbarer Weise als ein den Zwecken der Häuslichkeit dienendes kennzeichne; so: OT. (O. XVII, 221: rechnete daher den Hausflur hierher, gleichviel ob der Zugang durch eine Thür abgesperrt sei oder nicht); John, HH. III, 154; vgl RII. 6. April 80 (R. I, 547: ein Besitzthum, welches eingefriedigt sei, sei darum noch kein befriedetes, es gehöre hierzu eine Zusammengehörigkeit des Besitzthums mit einem bewohnten Hause, welche die Ausdehnung des Hausfriedens auf dasselbe erwirke), Cöln (RA. 76, II, 28); a. M.: RI. 12. Dez. 84, RIII. 12. Nov. 88 (E. XI, 293; R. X, 638: es genüge, wenn unbewegliches Gut vom berechtigten Inhaber befriedet, d. h. in äußerlich erkennbarer Weise mittels zusammenhängender Schutzwehren gegen das beliebige Betreten durch Andere gesichert sei (OT (O. XVII, 286; befriedetes Besitzthum bezeichne einen äußerlich erkennbar umgrenzten Theil der Erdoberfläche), OA. (O. XIV, 786: rechnete jeden Raum hierher, welcher durch eine äußere Abgeschlossenheit das ausschließliche Verfügungsrecht des Andern erkennbar mache, z. B. einen in den rohen Mauern dastehenden noch unbewohnten Neubau), OT., Dresd. (O. XVI, 444; StZ. IV, 114: erklärten dasselbe von einem zur Zeit unbewohnten Wohngebäude), RIV. 28. Nov./3. Dez. 89 (E. XX, 150: von einem durch eine gepflasterte Rinne vom Wege abgeschlossenen und als zugehörig zum Zechengrundstücke, einschl. der baulichen Anlagen des Bergwerks, also auch der Geschäftsräume gekennzeichneten Zechenplatze), Schw. n. 5, Olsh. n. 5. — Hiernach ist der zu einer Wohnung gehörende Hofraum, Garten, Stall ꝛc. als (mit) „befriedet" anzusehen, sobald jene Zugehörigkeit äußerlich erkennbar ist, ohne Unterschied, ob er (vollständig) eingefriedigt ist oder nicht; cit. RIII. 16. März 81, OT. (O. XV, 860: in Betreff eines Pferdestalls); vgl. RII. 10. Dez. 79 (E. I, 121: erkannte, daß Flur, Vorplätze und selbst Treppen, vermittelst deren die Hausbewohner zu den ihrer Benutzung überlassenen Räumlichkeiten gelangen, als solche den Zwecken der Häuslichkeit dienten und daher als integrirende Bestandtheile zu einer Wohnung gehörten); — nicht aber ein getrennt liegender, wenn auch völlig eingehegter Raum (hier wird nach Umständen § 368 Nr. 9 anwendbar). — Bewegliche Sachen, z. B. ein Schiff oder Wagen, bilden in keinem Falle ein „befriedetes Besitzthum": citt. RII. 22. Jan. 86, OT. (O. XVII, 286). — Ein „befriedetes Besitzthum" kann auch im gemeinschaftlichen Besitze Mehrerer sich befinden; vgl. n. 14.

5. Ein „Raum" ist „abgeschlossen", wenn er durch eine erkennbare Vorrichtung von anstoßenden Räumlichkeiten getrennt und begrenzt ist: OT. (O. XIV, 60). Im Gegensatze zum „umschlossenen Raum" (§ 243) kann ein „abgeschlossener Raum" auch ein beweglicher Gegenstand sein; so: OT. (O. XVII, 286: Mot.).

6. Die „zum öffentlichen Dienste bestimmten" 2c. Räume sind selbst dann, wenn sie vermöge dieser ihrer Bestimmung dem Publikum zugänglich sind, gegen ein widerrechtliches (z. B. einem berechtigten amtlichen Verbote zuwider bewirktes) Eindringen geschützt: OT. (O. XIV, 60); vgl. n. 3. 11. — Zu den Räumen der gedachten Art gehört auch der Perron eines Bahnhofs (R. 29. Jan. 81, A. III, 246), nicht aber eine einzelne Gefängnißzelle oder ein Arbeitsraum eines Gefängnisses: RIV. 18. Febr. 96 (E. 28, 192); eine öffentliche Schule (das Lokal einer Privatschule zählt zu den „Geschäftsräumen"), der in einem Eisenbahnzuge mitlaufende Postwagen, Gepäckwagen, Dienstabtheil, nicht aber ein Postomnibus oder ein Personenabtheil eines Zuges, sollte darin der Beamte auch einen bestimmten Platz haben. Olsh. n. 7, OT. (XVII, 286).

6a. Der § fordert wirkliches Eindringen (Eintritt mit mindestens einem Körpertheil); ein verhinderter Versuch genügt nicht: Dresd. 74 (SGZ. XVIII, 343). Doch erblickte ein Meckl. OG. (GSaal 27 f. 220) jenes schon in dem Oeffnen der Thüre eines Schulzimmers, verbunden mit Hineinrufen in dasselbe; ähnlich: Dresd. 75 (StZ. V, 289: Angeklagter hatte das Schulzimmer wiederholt geöffnet und sich auf die Zimmerschwelle zwischen Flügel und Pfoste der Thür gestellt. Bloßes Schlagen und Poltern gegen Thür und Fenster reicht nicht aus.

7. Das „Eindringen" ist nicht durch die Ueberwindung eines Widerstandes oder sonstigen Hindernisses bedingt, setzt auch nicht nothwendig eine offene Mißachtung des Willens des Berechtigten voraus, vielmehr liegt ein solches überall vor, wo Jemand in eine fremde Räumlichkeit gegen den ihm bekannten oder auch nur von ihm vermutheten (oder zu vermuthenden; a. M.: Olsh. n. 9) Willen des Inhabers eintritt: RI. 16. April 85, RIV. 28. Nov. 89 (E. XII, 132; XX, 150), OA., OT., Münch). (O. XIV, 627; XIII, 190; XV, 851; XVI, 444; XVII, 30. 455; XIX, 539; XX, 31; StZ. V, 189); a. M.: Schw. n. 12 (hält ein Einschleichen für nicht genügend). Auf jenen Charakter des Eintritts kann aus der gewaltsamen oder tumultuarischen Art, wie er bewirkt worden, oder aus dem dabei verfolgten unberechtigten (unerlaubten) Zwecke geschlossen werden; vgl. OT. 70 (O. XI, 290), z. B. wenn der Eintritt in die Wohnung zum Zwecke eines Mundraubs (§ 370 Nr. 5) oder eines strafbaren Angriffs auf den Hausherrn und dessen Angehörige erfolgt: RI. 9. Juli 83 (A. VIII, 191), OT. (O. XVII, 478); vgl. n. 12a. Dagegen folgt aus der Widerrechtlichkeit des Zwecks allein nicht nothwendig, daß ein „Eindringen" stattgefunden habe; vgl. n. 9, cit. RIV. 28. Nov. 89, Olsh. n. 9; a. M.: OT. (O. XX, 31). Sitte und Verkehr begründen häufig eine Vermuthung für die Zulässigkeit des Eintritts in fremde Wohnungen u. s. w., sodaß aus dem Fehlen eines öffentlichen oder privaten Rechtstitels zum Betreten keineswegs ohne Weiteres auf den entgegenstehenden Willen des Berechtigten geschlossen werden darf. RI. 18. Jan. 97 (GA. 45, 475). — Die Einwilligung des Berechtigten, welche das widerrechtliche Eindringen ausschließt, muß seinem wahren, nicht durch Täuschung oder Drohung entscheidend beeinflußten Willen entsprechen. RIII. 5. April 00 (GA. 47, 284). Das unangefochtene Verweilen in einem fremden Besitzthum 2c., in welches man widerrechtlich eingedrungen ist, setzt dieses Vergehen nicht fort: OT. (O. XIII, 190), wie die sofort befolgte Aufforderung, sich zu entfernen, das widerrechtliche Eindringen nicht straflos macht: RI. 16. April 95 (E. XII, 132).

8. „Widerrechtlich" ist das Eindringen, wenn es gegen das objektive Recht verstößt. Das ist aber stets dann der Fall, wenn es ohne ein dem Eindringenden zustehendes stärkeres Recht mit Verletzung des Rechts (des „Hausfriedens") des Inhabers (oder Eines von mehreren Mit-Inhabern), oder des Aufsichts-Rechts Desjenigen, welchem die Handhabung der Ordnung oder die Aufsicht in einem Dienstlokale zusteht, geschieht. RI. 16. April 85, IV. 17. März 96 (E. 12, 132 u. 28, 269). Eine vorhandene, wenn auch nur obligatorische oder bestrittene Berechtigung zur Handlung beseitigt die Widerrechtlichkeit: OT. 70 (O. XI, 497); a. M.: Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 98); es sei denn, daß nach bürgerlichem Recht ein vorhandener Besitzstand selbst gegen die Eingriffe eines materiell besser Berechtigten geschützt wäre; das trifft nach Pr. ALR. I, 7 § 169 beim Miether (Pächter) als unvollständigem Besitzer selbst dann zu, wenn das Recht des Autors desselben bestritten ist; vgl. OT. (O. XIII, 660. 673). Ueberhaupt ist die Berechtigungsfrage wesentlich nach den maßgebenden bürgerlichen Gesetzen zu beantworten, z. B. inwiefern es einem Vermiether gestattet sei, während der Miethzeit gegen den Willen des Miethers

zu einem an sich statthaften Zwecke in die vermietheten Räume zu dringen; Beispp.: OT. 70, 73 (O. XI, 191; XIV, 96), 76 (O. XVII, 234: nach Pr. Gesetzen müsse der Vermiether, selbst wenn er ein rechtliches Interesse am Betreten der Miethwohnung habe, im Falle der Weigerung des Miethers richterliche Hülfe in Anspruch nehmen), RIV. 29. März 87 (E. XV, 391); OT. (O. XX, 74: selbst behufs Geltendmachung seines Pfand- bzw. Retentionsrechts dürfe der Vermiether nicht eindringen ꝛc., wenn er sein Recht auf andere Weise geltend machen könne); oder nach dem Ablaufe der Miethzeit die Räume wieder in Besitz zu nehmen oder aber Thüren und Fenster auszuhängen, um den Miether zur Räumung zu nöthigen; Beispp.: OT. 64, 70, 75, Dresd. (O. V, 58; XI, 102; XVI, 18; StZ. IV, 113), Münch. (BE. I, 447); vgl. John, HH. III, 157. 158. — Der gegen das Verbot des Ehemanns, aber mit Zustimmung der Frau bewirkte Eintritt in die Wohnung beider ist unberechtigt: RIV. 17. März 96 (cit.), OT. (O. XV, 133). Der Ehemann darf in die Wohnung seiner von ihm getrennt lebenden Ehefrau dringen, nicht aber in die Wohnung eines Dritten, bei welchem jene sich (mit dessen Zustimmung) aufhält; vgl. RII. 25. Nov. 79 (R. I, 95), OT. (O. XV, 567; XVI, 143). Eine von ihrem Manne thatsächlich getrennt lebende Frau soll sich nach RIII. 4. Febr. 82 (E. VI, 14), OT. (O. XX, 31) sogar durch das Eindringen in die eigene Ehewohnung aus § 123 strafbar machen, wenn sie dies nicht in Geltendmachung ihres an sich unbeschränkten Rechts zum Aufenthalte in jener Wohnung, bzw. behufs Fortsetzung des ehelichen Zusammenlebens, sondern zur Erreichung eines anderen und zwar widerrechtlichen Zweckes, z. B. um die von ihr eingebrachten Sachen zu holen, thut; vgl. jedoch n. 7. 9. — Das Moment der „Widerrechtlichkeit" ist ausdrücklich in den Thatbestand aufzunehmen: RII. 30. Sept. 81 (E. 5, 109).

9. Ein widerrechtliches Eindringen wird durch einen erlaubten Zweck (z. B. Geltendmachung einer begründeten Forderung, Holen einer dem Eindringenden gehörigen Sache) nicht zu einem berechtigten und somit nicht straflos: Dresd., Carlsr. (SGZ. XVI, 188; BA. 48 f. 8); vgl. n. 8. 13. Umgekehrt genügt ein widerrechtlicher Zweck für sich allein noch nicht, um beim Vorhandensein anderweitiger Berechtigung das Eindringen zu einem widerrechtlichen zu machen: RI. 16. April 85 (E. XII, 132), Dresd. (StZ. II, 85); vgl. n. 7. 8 a. E. Hat aber Jemand eine (auf gewisse Fälle oder zu gewissen Zwecken) beschränkte Befugniß zum Betreten einer fremden Räumlichkeit, so handelt er widerrechtlich und macht sich strafbar, wenn er (bewußter Weise) über jene Beschränkung hinaus, z. B. zu einem anderen Zwecke eindringt: RI. 24. Nov. 79, 16. April 85, RII. 2. Mai 84 (E. I, 21; XII, 132; R. VI, 332), OT. (O. XIV, 674. 884; XVII, 271); vgl. n. 8 a. E. Aus ähnlichen Gründen ist der Vermiether, welcher sich den Zutritt zum Miethraum vorbehalten hat, strafbar, wenn er behufs Begehung einer das Vertragsrecht des Miethers verletzenden Handlung eingetreten ist und mit letzterer begonnen hat, auf die Aufforderung des Miethers aber sich nicht entfernt; so: RII. 6. Mai 81 (E. IV, 124). — Nicht strafbar aus § 123 ist, wer in der Absicht, einem Miether beim sog. Rücken zu helfen, gegen den Einspruch des Hausbesitzers die Wohnung des Miethers betritt: RII. 8. Nov. 98 (GA. 46, 442).

10. Inwieweit die Vermiethung eines Theils eines Gebäudes das Recht gewähre, solche Räume zu betreten, welche der gemeinsamen Benutzung dienen, z. B. Flur, Treppe, Boden ꝛc., ist nach dem abgeschlossenen Vertrage zu beurtheilen; ein nachträgliches Verbot des Vermiethers, diese Räume zu betreten, nimmt dem Miether das bereits erlangte Recht nicht. Dagegen kann ein Dritter nicht aus dem Rechte des Miethers (z. B. weil er diesen besuchen wolle) für sich ein Recht der Benutzung herleiten; er muß einem Verbote des Vermiethers Folge leisten, und macht sich eventuell durch ein Eindringen strafbar; vgl. OT. 70 (O. XI, 102); es sei denn, daß der Geschäftsbetrieb des Miethers ein Betreten oder Verweilen seitens Dritter bedingte und er (der Dritte) auch nur innerhalb der hier gezogenen Grenzen handelt: OT. (O. XX, 247).

11. Der Zutritt zu einem dem Publikum für einen gewissen Zweck geöffneten Amts- oder Privatlokale steht Jedem frei, welcher jenem Zweck entsprechen will; dagegen ist der zu andern Zwecken bewirkte Eintritt ein „unbefugter" (n. 9. 13), z. B. wenn Jemand ein Wirthslokal nicht als Gast betritt: OT. (O. XIII, 344). Auch bleibt der Inhaber eines solchen Lokals berechtigt, dasselbe ganz zu schließen oder einzelnen Personen den Zutritt oder Aufenthalt nach seinem Ermessen

zu versagen: RIII. 18. Juni 81 (E. IV, 322), Dresd. (StZ. I, 71), OA., OT. (O. XIII; 300. 363; XV, 609. 816); Schütze f. 276; a. M.: Schw. n. 4, Dresd. (StZ. II, 84; SGZ. XVI, 87: sprach jenes Recht einem Wirthe nur da zu, wo der Andere durch sein Verhalten dazu Anlaß gegeben habe); im Uebrigen vgl. n. 13. 17. Der Gast, welcher Speisen und Getränke zum Verzehren im Lokal erhalten hat, hat das Aufenthaltsrecht nur so lange, als nach billigem Ermessen der Zweck erreicht werden kann. Nachher kann der Wirth das Verweilen verbieten und im Falle ungebührlichen Benehmens des Gastes schon früher.

12. Besondere Umstände, z. B. Feuersgefahr, können ein an sich widerrechtliches Eindringen zu einem berechtigten machen. So wird auch einem Gasthofsbesitzer ein gewisses Aufsichtsrecht über das einem eingekehrten Gaste eingeräumte Zimmer zustehen, vermöge dessen er in dasselbe zur Handhabung der polizeilichen Ordnung ꝛc. auch gegen den Willen jenes eindringen darf: OT. 70 (O. XI, 9); a. M.: John l. c.

12a. Ein behufs Verübung einer anderen Strafthat, z. B. eines Diebstahls, begangener Hausfriedensbruch hört um dieses Zweckes willen nicht auf, nach § 123 strafbar zu sein; so: RI. 1. Mai 84 (E. XI, 166), OT. (O. XVI, 264. 688); vgl. n. 7. 19. Ein Einschleichen zu diebischen Zwecken kann als ein widerrechtliches Eindringen angesehen werden, ein verdächtiges Einschleichen ist noch kein solches. RI. 18. Januar 97 (cit. n. 7).

13. Wer nicht „widerrechtlich" (n. 8) in eine fremde Räumlichkeit „eingedrungen" ist, diese vielmehr in straffloser Weise betreten hat, ist verpflichtet, sie auf die Aufforderung des Inhabers sofort zu verlassen; er macht sich strafbar, sobald er „ohne Befugniß", d. h. ohne ein ihm zustehendes, einen rechtlichen Anspruch begründendes Recht dort „verweilt". Dazu genügt es, wenn der Grund, welcher den Eintritt zu einem berechtigten oder wenigstens geduldeten gemacht hatte, inzwischen weggefallen, z. B. das in der Räumlichkeit vorzunehmende Amtsgeschäft beendigt ist: OA., OT. (O. XIII, 470. 611), oder die zum Eintritte stillschweigend ertheilte Zustimmung eben durch das Verlangen der Entfernung zurückgenommen wird: OT. (O. XVII, 236), wogegen freilich Derjenige, welcher sich vertragsmäßig verpflichtet hat, das Verweilen Jemandes in seiner Wohnung zu einem gewissen Zwecke zu dulden, nicht befugt ist, die Entfernung zu fordern, bevor jener Zweck erreicht wurde: RI. 20. Okt. 87 (E. XVI, 225). So ist der Gläubiger, welcher zur Geltendmachung seiner Forderung die Wohnung des Schuldners betritt, auf dessen Aufforderung zum Verlassen derselben verpflichtet: OT. (O. XVII, 663); z. B. der Vermiether, der sich in die vermiethete Wohnung beim Auszuge des Miethers begiebt, um demselben zu erklären, daß er sein Retentionsrecht ausüben wolle, sofort nach Abgabe dieser Erklärung: OT. (O. XIX, 174). Dagegen steht in Bayern gemäß Min.-Bekanntm. v. 30. Sept. 1879 einem Gläubiger das Recht zu, der auf sein Ansuchen stattfindenden Vollstreckungshandlung des Gerichtsvollziehers beizuwohnen: Münch. (BE. IV, 290). Beruhte das Betretungs-Recht auf der der Räumlichkeit vom Inhaber gegebenen bleibenden Bestimmung (Beisp.: ein Schanklokal n. 11), so wird das Verweilen zum unbefugten, sobald der Inhaber seinen entgegengesetzten Willen kundgethan hat; es bedarf dann außerdem noch einer besonderen (also ev. einer zweiten) Aufforderung, sich zu entfernen, um das längere Verweilen strafbar zu machen; vgl. OA. (O. XIII, 300); a. M.: OT. (O. XV, 817); vgl. n. 16. — Die Abhaltung einer öffentlichen Auktion und die Einladung zu letzterer benimmt dem Inhaber des Auktionslokals nach OT. (O. XIX, 30) nicht das Recht, die Entfernung der Kauflustigen zu verlangen. — Eine Mutter kann den Aufenthalt ihres bei ihr wohnenden minderjährigen Kindes nicht ohne Weiteres zu einem unberechtigten machen, indem sie dasselbe wegen schlechter Aufführung zum Verlassen der Wohnung auffordert; vielmehr muß zuvor das zwischen beiden bestehende Wohnungsverhältniß auf gesetzlichem Wege gelöst werden: OT. (O. XX, 336). In Ermangelung einer vorherigen rechtsgültigen Dienstentlassung (: RII. 3. Nov. 79, R. I, 33; vgl. Pr. ALR. § 116, II, 5), begeht ein Dienstbote dadurch, daß er sich auf die Aufforderung der Herrschaft aus der Gesindestube bezw. vom Gute überhaupt auf die dementsprechende Aufforderung der Herrschaft nicht entfernt, keinen Hausfriedensbruch, da sein dortiges Verweilen kein unbefugtes war: RII. 27. April 80, RIV. 22. Dez. 85 (E. I, 398; XIII, 189), OT. (O. XVII, 11); a. M.: Fuchs, GA. 29 f. 178; vgl. RIII. 12. Nov. 81 (E. V, 235) (wegen eines Gesellen) und unten

n. 15. — Inwiefern das Verweilen auf einem Gemeindekirchhof ein unbefugtes und der Todtengräber zur Fortweisung der dort Verweilenden befugt sei, darüber vgl. Berlin (Johow III, 374).

14. Die „Aufforderung sich zu entfernen" muß vom „Berechtigten", d. h. von Demjenigen ausgehen, welchem die Verfügungsgewalt über die innegehabte Räumlichkeit zusteht. Ist er selbst verhindert, z. B. abwesend, so steht die Befugniß Demjenigen zu, welcher in seiner Vertretung die Benutzung oder die Ueberwachung hat: OT. (O. XIV, 532; XV, 153); der Haussohn ist kraft vermutheter Vollmacht legitimirt, seinen abwesenden Vater bei dem Schutze des gestörten Hausfriedens zu vertreten: OT. (O. XVI, 767), die Ehefrau ihren abwesenden Mann: OT. (O. XIX, 361: dieses Recht könne zwar nicht im Widerspruch mit dem erklärten Willen des Mannes ausgeübt werden; darum schließe jedoch die von letzterem ertheilte Erlaubniß zum Eintreten die Befugniß der Frau, bei veränderter Sachlage das längere Verweilen zu untersagen, keineswegs aus); vgl. n. 21. Selbst Dienstboten können unter Umständen zur Wahrung des Hausrechts berufen sein: RI. 16. April 85 (E. XII, 132). — Schon ein bloß vorübergehendes Innehabungsrecht genügt: demgemäß ist z. B. ein Forstbeamter in dem ihm zur Abhaltung einer Holzversteigerung überlassenen Wirthslokale während der Dauer des Geschäfts zur Ausübung des Hausrechts befugt; so: OT. (O. XIX, 30), der Leiter einer Versammlung in der ihm zu deren Abhaltung zur Verfügung gestellten Räumlichkeit eines Wirthshauses, gegenüber den zur Versammlung Nichtgehörigen: RII. 19. Mai 93 (E. XXIV, 194). — Im Falle des gemeinschaftlichen Besitzes Mehrerer (vgl. n. 4) kann jeder Mitbesitzer die Aufforderung ergehen lassen; vgl. RIII. 10. Dez. 79 (E. I, 121), so z. B. bezüglich des Hausflurs auch der Inhaber einer Miethwohnung (im Hintergebäude), welcher den Flur gemeinschaftlich mit den übrigen Hausbewohnern benutzt: RII. 3. Nov. 79 (R. I, 33), OT. (O. XVII, 221); vgl. jedoch Hamb. (GA. 39 f. 162). — Bei den „zum öffentlichen Dienste" bestimmten Räumen ist der diesen Dienst leitende, in seiner Abwesenheit der die Räumlichkeit beaufsichtigende Beamte (oder dessen thatsächlicher Vertreter) der Berechtigte. Jener ist hierzu selbst einem anderen, in Ausführung eines Amtsauftrags erschienenen Beamten (eines anderen Ressorts) gegenüber berechtigt, falls zur Ausübung dieser Berechtigung genügender Grund, z. B. Ruhestörung, vorliegt: OT. (O. XV, 323).

15. Nur wer sich selbst in der Innehabung der Räumlichkeit befindet, kann einen unbefugt dort Verweilenden zur Entfernung wirksam auffordern; somit findet § 123 keine Anwendung, wenn der Miether nach dem Ablaufe der Miethzeit, trotz der Aufforderung des Vermiethers, die Wohnung nicht verläßt: Münch. (BE. III, 265). Daß die Anwendbarkeit des § stets ausgeschlossen sei, falls der Aufgeforderte selbst (wenn auch ohne rechtlichen Anspruch auf Mitbenutzung) die betr. Räumlichkeit als Wohnung innehabe (wie in früheren Ausgaben unter Bezugnahme auf OT., O. XVIII, 557 und RII. 24. Febr. 80, E. I, 222 angenommen wurde), läßt sich in solcher Allgemeinheit schwerlich aufrecht erhalten; vgl. die n. 13 cit. RII. 3. Nov. 79, 27. April 80, RIII. 12. Nov. 81.

16. Es genügt eine einmalige Aufforderung; einer zweiten bedarf es nicht: RIII. 7. Jan. 84 (R. VI, 75). Die Aufforderung sich zu entfernen, kann auch stillschweigend durch Handlungen ausgedrückt werden. Sie braucht nicht auf sofortige Entfernung gerichtet zu werden, sie kann dem Verweilenden eine zeitlich oder anderweitig begrenzte Frist gewähren, z. B. dem Gesellen zum Einpacken des Arbeitszeuges. Olsh. n. 16.

17. Aus welchem Grunde der Inhaber die Entfernung verlangt, und ob er einen Grund angegeben, ist für den Thatbestand gleichgültig. Immerhin muß die Aufforderung aber in Wahrung des Hausrechts geschehen; fordert daher ein Wirth bloß in Erfüllung einer ihm obliegenden Pflicht, nämlich wegen Eintritts der Polizeistunde, zum Fortgehen auf, so trifft den Ungehorsam nicht die Strafe des § 123, sondern diejenige des § 365 Abs. 1; ebenso: Berl. (AG. 41 f. 427: selbst im Falle gemeinschaftlichen Handelns Mehrerer).

18. Die Strafbarkeit ist nicht schon dadurch gegeben, daß die Entfernung nicht sofort und augenblicklich erfolgt, wenn nur der Angeklagte durch sein Verhalten bekundet, daß er sich nicht mit dem Verbote in Widerspruch setzen will und dasselbe auch nach kurzer Frist befolgt, sollte dies gleich unter Streiten und

Schelten geſchehen; wo die Grenze zu ziehen, und inwiefern eine Verzögerung der Entfernung als Nicht-Entfernen anzuſehen ſei, unterliegt der Beurtheilung des Einzelfalles: RII. 28. April 80 (R. I, 689), Meckl. OG., GSaal 24 f. 95, Schw. n. 12aa.

19. Als Dolus wird die Vorſätzlichkeit der Handlung und das Bewußtſein ſowohl von der Eigenſchaft des betretenen Gegenſtandes als einer „Wohnung ꝛc." wie von der Widerrechtlichkeit des Eindringens oder dem Mangel der Befugniß zum aufforderungswidrigen Verweilen vorausgeſetzt (§ 59); vgl. RII. 22. Jan. 86 (E. XIII, 312), OT. (O. XVII, 232. 235); wird dies beſtritten, ſo iſt eine hierauf bezügliche Feſtſtellung unerläßlich, ſonſt nicht: OA. (O. XV, 40), Münch. (BE. I, 36. 356; III, 330. 345). Somit iſt der Eintritt Desjenigen, welcher der Meinung war, der Inhaber werde ihn dulden, nicht ſtrafbar (ſelbſt wenn jener einen unerlaubten oder widerrechtlichen Zweck verfolgte: Münch. BE. I, 225; vgl. n. 9), und ebenſowenig das Verweilen Deſſen, welcher, die Aufforderung, ſich zu entfernen für nicht ernſtlich gemeint anſah: Münch. (BE. IX, 108). — Dagegen bedarf es nicht der Abſicht, das Hausrecht zu verletzen: OT. (O. XIII, 552), Münch. (BE. III, 345); ja es iſt nach dem cit. RII. 22. Jan. 86 nicht einmal das Bewußtſein von dieſer Verletzung erforderlich, zum mindeſten dann nicht, wenn der Mangel deſſelben auf einem ſtrafrechtlichen Irrthum beruhte.

19a. Wer wiſſentlich das Eindringen ꝛc. durch eine pflichtwidrige Unterlaſſung, z. B. durch pflichtwidriges Nichtverſchließen einer Thüre, erleichtert, iſt als Gehülfe ſtrafbar: Münch. (BE. III, 345); vgl. n. 27.

20. Wegen der Befugniß beſtimmter Beamten, fremde Wohnungen zu betreten, vgl. § 113 n. 11 u. 18 und RIV. 27. Nov. 00 (GA. 47 f. 449) betr. Ger.-Vollz. Ein Beamter, welcher in Ausübung ſeines Amts oder in Veranlaſſung derſelben einen Hausfriedensbruch begeht, wird aus § 342 beſtraft.

21. Zur Stellung des Antrags (Abſ. 2) iſt Derjenige berechtigt, deſſen Hausfrieden geſtört iſt, alſo der zeitige Inhaber, und wenn dieſer ein Perſonen-Ganzes iſt, deſſen Vorſtand und Organ, bei einer Familienwohnung mithin das Haupt der Familie und nur dieſes; a. M.: Darmſt. StZ. II, 42). Die übrigen Mitglieder der Familie, insbeſondere die Frau, der Hausſohn ſind zur ſelbſtändigen Stellung des Antrags nicht legitimirt, ſelbſt wenn ſie zur Zeit der That in Vertretung des damals abweſenden Hausherrn befugt waren, an den Thäter die Aufforderung, ſich zu entfernen, ergehen zu laſſen (n. 14): RIII. 9. Juni 84 (E. XI, 53: es ſei denn, daß nicht die Frau die Wohnung ihres Mannes, ſondern dieſer diejenige der Frau theile), OT. (O. XVI, 281), Dresd. (StZ. III, 90; SGZ. XVIII, 203). Dagegen erkannte OT. (O. XVI, 686): ſei das Hausrecht in der Perſon der ihren abweſenden Mann vertretenden Frau verletzt worden, ſo könne dieſe auch in Vertretung des Mannes und unbeſchadet ſeines Widerſpruchsrechts den Antrag ſtellen. — Ob die Verwalter fremden Vermögens antragsberechtigt ſeien, iſt mit Rückſicht auf deren rechtliche Stellung ſowie die Umſtände des einzelnen Falles zu entſcheiden, und regelmäßig bei denjenigen Perſonen zu bejahen, welche eine ſelbſtändige Funktion der Art ausüben: OT. (O. XX, 18). Dagegen folgt aus der Stellung eines Prokuriſten nicht ohne Weiteres deſſen Befugniß, die Verfolgung eines in den Räumlichkeiten des Prinzipals verübten Hausfriedensbruchs zu beantragen: OT. (O. XIX, 241). — Bei Dienſtlokalen iſt Derjenige antragsberechtigt, welchem zur Zeit die Handhabung der Ordnung oder die Wahrung des Innehabungs-Rechts zuſtand; alſo bei Schulzimmern der betr. Lehrer: Dresd. (StZ. V, 289); a. M.: Olsh. n. 22 (: nur der Vorſtand der Schule), im Falle eines in einer Gerichtsſitzung verübten Hausfriedensbruchs der fungirende Richter, bzw. der Vorſitzende des zur Zeit fungirenden Kollegiums: OT. (O. XIV, 160); a. M.: Olsh. n. 22 (nur der Vorſtand des Gerichts), bei dem Bureau eines Stadtmagiſtrats, welches zugleich Dienſtlokal des Bürgermeiſters iſt, der letztere: OT. (O. XVII, 470: ob auch der Magiſtrat, blieb unentſchieden). OT. (O. XVI, 730) hielt ſelbſt untergeordnete Beamte, wenn ſie zeitweilig die dienſtliche Oberaufſicht über ein Dienſtlokal haben, z. B. in Betreff eines in einem Polizeiwachtlokale verübten Hausfriedensbruchs die damals gerade wachthaltenden Schutzmänner für antragsberechtigt (?). OT. (O. XVIII, 179) erachtete in einem Falle, wo Jemand, entgegen dem von der Regierung als Schulaufſichtsbehörde erlaſſenen Verbote, in ein Schullokal eingedrungen war und dort Unterricht ertheilt hatte, jene Behörde für antragsberechtigt (bedenklich), denn

es handelte sich doch nicht um die Bestrafung der Verletzung des staatlichen Aufsichtsrechts als solchen, sondern immerhin nur um die Bestrafung eines Hausfriedensbruchs).

22. Das Erforderniß des Strafantrags fällt fort, wenn eine der Voraussetzungen des Abs. 3 vorliegt: Mot. s. 88; OA., OT. (O. XIII, 327. 344; XIV, 142, Stuttg., Wolfenb., Dresd. (StZ. II, 312; V, 292; SGZ. XVII, 186).

23. Die Strafschärfung, welche eintreten soll, wenn der Thäter „mit Waffen versehen" war, beruht auf der „Gefährlichkeit des Falles" (: Mot. s. 88), d. h. auf dem erhöhten Maße der Friedensgefährdung. Demgemäß ist unter „Waffe" nicht bloß Dasjenige zu verstehen, was bestimmungsmäßig diese Eigenschaft hat, es kann vielmehr als solche jedes Werkzeug angesehen werden, welches zur Beibringung bedeutender Körperverletzungen geeignet ist (z. B. ein Messer, Knittel ꝛc.); vgl. RIII. 18. Jan. 83 (E. VIII, 44: alle gefährlichen Werkzeuge). Ob dies anzunehmen sei, beurtheilt sich nach den Umständen des Einzelfalls; es wird wesentlich darauf ankommen, ob der Beschuldigte sich (eventuell) des Werkzeugs zu gedachtem Zwecke zu bedienen beabsichtigte, oder ob nicht wenigstens durch den Anblick desselben und die Art, wie es geführt wurde, bei dem Andern die Besorgniß hervorgerufen werden konnte: ein derartiger Gebrauch möge vom Thäter (eventuell) beabsichtigt sein; im ersteren Falle genügt der Besitz einer äußerlich nicht sichtbaren Waffe. Vgl. HS. II, 479, Eisenach (StRZ. XIII, 320), § 223a n. 3, § 243 n. 72 ff.; a. M.: Rubo n. 11.

24. Der Eindringling war „mit Waffen versehen", wenn er, sei es im Augenblick des Eindringens, sei es bei dem darauf folgenden unbefugten Verweilen (auch nur) eine Waffe zur Hand hatte. Somit genügt es, wenn er sich bei dem Eindringen den Eintritt mittels der Waffe erzwang, ohne dieselbe demnächst in das Haus mitzunehmen (: Olsh. n. 25; a. M.: Schw. n. 17), oder wenn er sich nach dem Eindringen einer in der betr. Wohnung vorgefundenen Waffe bemächtigte, um sich in dem durch das Eindringen ermöglichten Verweilen zu erhalten: RIII. 4. Mai 85 (E. XII, 183), Olsh. l. c.

25. Als Dolus (in Betreff der Waffe) genügt im Allgemeinen das Bewußtsein, mit einer Waffe (in dem unter n. 23 entwickelten Sinne) versehen zu sein (§ 59). Der Absicht, das betr. Werkzeug zu gebrauchen, bzw. durch dasselbe den Hausfriedensbruch zu ermöglichen, bedarf es nicht: OT. (O. XIII, 101), es sei denn, daß hieraus allein die Natur des Werkzeugs als Waffe zu folgern wäre (n. 23); Beisp.: Jemand führt die Waffe nur in Folge seines Berufs: RIII. 23. Nov. 99 (E. 32, 402); a. M.: Schw. n. 17. — Wird die Eigenschaft des Werkzeugs als Waffe aus dem Eindruck hergeleitet, den dasselbe auf den Andern machen konnte, so muß sich der Thäter auch der Möglichkeit dieses Eindrucks bewußt sein. Sonst ist es gleichgültig, ob die Waffe äußerlich sichtbar und der Thäter sich dessen bewußt war; vgl. Olsh. n. 25; a. M.: cit. OT., Rüd. n. 10. Nach RII. 17. März 96 (E. 28, 269) braucht dem Berechtigten das Vorhandensein der Waffe nicht erkennbar geworden zu sein und nach RIII. 18. März 97 (E. 30, 79) die Waffe nicht äußerlich sichtbar zu sein.

26. „Mehrere": dazu genügen zwei Personen: OT. (O. XIII, 344; XIV, 142); vgl. § 83 n. 1; § 119 n. 1.

27. Ueber den Begriff der „Gemeinschaftlichkeit" vgl. § 47 n. 8 ff., § 223a n. 5. Demgemäß müssen die Mehreren zu einander im Verhältniß von Mitthätern stehen; wer z. B. mit anderen nicht dolos und daher straflos Handelnden eindringt ꝛc., ist nicht aus Abs. 3 strafbar, selbst wenn er sich jener als Werkzeuge bediente: RIII. 9. Okt. 80 (E. III, 7). Auch hier kann Mitthäter nur sein, wer selbst eine Thatbestandshandlung vornimmt, also „eindringt" oder „unbefugt verweilt", mithin nicht der Anstifter oder Gehülfe, z. B. Derjenige, welcher dem Eindringenden die Thüre öffnet: OT. (O. XIV, 625; XVIII, 179); a. M.: Dresd. (SGZ. 22 f. 38); vgl. Schw., SGZ. XX, 106. — Auch beim „unbefugten Verweilen resp. Nichtentfernen" bildet die gemeinschaftliche Absicht, bezw. eine (ausdrückliche oder stillschweigende) Vereinigung das Kriterium: Dresd., OT. (StZ. IV, 182; O. XV, 308; XVIII, 49); vgl. RIII. 18. Juni 81, RI. 6. Nov. 82 (E. IV, 322; VII, 395: bewußtes, bzw. gewolltes Zusammenwirken). — Dagegen bedarf es keiner vorherigen Verabredung; es kann vielmehr ein erst im Augenblicke der Vergehensverübung her-

§ 124. Wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet und in der Absicht, Gewaltthätigkeiten gegen Personen oder Sachen mit vereinten Kräften zu begehen, in die Wohnung, in die Geschäftsräume oder in das befriedete Besitzthum eines Andern oder in abgeschlossene Räume, welche zum öffentlichen Dienst bestimmt sind, widerrechtlich eindringt, so wird jeder, welcher an diesen Handlungen Theil nimmt, mit Gefängniß von Einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 214; II. Entw.: § 112; Pr. StGB.: § 214; StB. S. 438.]

§ 125. Wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet und mit vereinten Kräften gegen Personen oder Sachen

---

vortretendes, den Mehreren bewußt werdendes und ihr Verhalten mitbestimmendes Einverständniß genügen: OT. (O. XVII, 663). Demnach kann der von einem Einzelnen ausgegangene Hausfriedensbruch durch den Hinzutritt Anderer sich zu einem gemeinschaftlichen gestalten: OT. (ib. f. 21). — Die Strafthaten des § 342 u. des § 123 Abs. 3 können ideell konkurriren: RIII. 29. Nov. 99 (cit. n. 25).

28. Zuständig ist Schöffen-G. in Fällen des Abs. 1 Strafk. bezw. Schöffeng. in Fällen des Abs. 3: GVG. § 27, § 75[2]. — Da der § mehrere selbständige Thatbestände (das „Eindringen" und das „Sich-nicht-entfernen") umfaßt, so ist nach RII. 11. Okt. 89 (E. XIX, 401) ev. § 264 Abs. 1 der StPO. zu beachten.

29. In Preußen verwirkt, wer, außer den Fällen des § 123, von einem Grundstücke, auf dem er ohne Befugniß sich befindet, auf die Aufforderung des Berechtigten sich nicht entfernt, die im FFP.-Ges. § 9 normirte Strafe.

29a. Ueber Zulässigkeit der Selbsthülfe gegen Hausfriedensbruch durch Einsperrung des Thäters: R. 28. Nov. 82 (E. 7, 259). Gegen den unberechtigt Verweilenden ist Nothwehr, z. B. durch Hinauswerfen, zulässig. v. Liszt S. 420.

§ 124.

1. „Menschenmenge" vgl. § 85 n. 11—13; § 125 n. 1. Hier ist zu berücksichtigen, daß es sich um einen Hausfriedensbruch, also um ein massenhaftes Eindringen in eine einzelne engbegrenzte Räumlichkeit handelt.

2. „Oeffentliches Zusammenrotten" vgl. § 115 n. 1—6; die Motive (s. 89) besagen ausdrücklich, daß die Zusammenrottung nicht zum Zweck des widerrechtlichen Eindringens stattgefunden zu haben brauche. Ueber die Bedeutung der Worte „mit vereinten Kräften" und: „Jeder, welcher an diesen Handlungen Theil nimmt" vgl. das. n. 8. 10. Als „Theil nehmend" sind hier nur die wirklich Eindringenden anzusehen.

3. „Widerrechtliches Eindringen" und „Räumlichkeiten" vgl. § 123 n. 1—12.

4. Dem Eindringen ist hier das unbefugte Verweilen nach geschehener Aufforderung, sich zu entfernen, nicht gleichgestellt: wo lediglich ein solches vorliegt, kann nur § 123 Anwendung finden.

5. Es genügt die erkennbar gewordene „Absicht" der zusammengerotteten Menschenmenge, „Gewaltthätigkeiten" der erwähnten Art zu begehen. Werden letztere verübt, so bildet § 125 die Strafnorm. Daß jeder einzelne Theilnehmer beabsichtige, seinerseits Gewaltthätigkeiten zu begehen, erfordert der § 124 nicht; so: Lohn, HH. III, 161, Olsh. n. 2; vgl. n. 2. Die Absicht, Gewaltthätigkeiten (gegen Personen oder Sachen) zu keinem anderen Zwecke, als zur Ueberwindung der dem Eintritt entgegenstehenden Hindernisse, zu begehen, reicht für den subjektiven Thatbestand des § nicht aus: RIV. 12. März 89 (E. XIX, 72). — Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 125.

1. Die Worte: „Wenn sich eine Menschenmenge öffentlich zusammenrottet und mit vereinten Kräften . . . ." finden ihre Erläuterung in dem zu

Gewaltthätigkeiten begeht, so wird jeder, welcher an dieser Zusammenrottung Theil nimmt, wegen Landfriedensbruches mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Die Rädelsführer, sowie diejenigen, welche Gewaltthätigkeiten gegen Personen begangen oder Sachen geplündert, vernichtet oder zerstört haben, werden mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft; auch kann auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: § 284; II. Entw.: § 123; Pr. StGB.: § 284; StB. S. 438.]

---

§ 115 n. 1—8 Gesagten: in Betreff des „Theilnehmens" an der Zusammenrottung vgl. § 115 n. 10. — Was hier speziell unter „Menschenmenge" zu verstehen sei, hängt von den Umständen des konkreten Falls, insbesondere von den Verhältnissen der Zeit, des Orts, den zur Aufrechthaltung bzw. Herstellung der öffentlichen Ruhe und Ordnung vorhandenen obrigkeitlichen Kräften 2c. ab; der Begriff ist daher hier nicht grundsätzlich auf eine ungemessene Vielheit (§ 85 n. 11), oder auf das ganze (theilweise) Zusammenbringen einer Klasse des Volks bzw. der Gemeindemitglieder zu beschränken, noch erfordert derselbe einen Haufen zusammengelaufener, durch kein Band unter sich verbundener Menschen: RU. 23. Okt. 83 (E. X, 143). — Ueber das Verhältniß des § zu § 124 vgl. dort n. 2. 3 und unten n. 2.

2. Eines Eindringens in eine fremde Wohnung 2c. bedarf es hier nicht.

3. Zum „Begehen von Gewaltthätigkeiten gegen Personen oder Sachen" genügt es, wenn die physische Kraft eines Menschen in Bewegung gesetzt und damit auf Personen oder Sachen eingewirkt wird; einer Körperverletzung bzw. Beschädigung bedarf es nicht: RIII. 3. Febr. 82 (E. V, 377), RI. 29. Nov. 97 (E. 30, 391). Zuweit geht RIII. 29. Nov. 80 (A. III, 7), indem es jede Handlung genügen läßt, in deren Vornahme der Wille des Handelnden, von seiner körperlichen Kraft in der Richtung auf Personen oder Sachen Gebrauch zu machen, einen äußerlich erkennbaren Ausdruck gefunden habe: darum könne dieselbe Handlung je nach Umständen eine wirkliche Gewaltthat, oder aber nur eine Drohung mit solcher (n. 4) darstellen; ob das Eine oder Andre zutreffe, sei konkret zu prüfen. Vgl. n. 4. 5.

4. Den „Gewaltthätigkeiten gegen Personen" stehen Drohungen nicht gleich, da diese im StGB. neben der Gewalt genannt werden; vgl. z. B. §§ 113 114; ebenso: RIII. 29. Nov. 80 (cit. n. 3).

5. Unter „Gewaltthätigkeiten gegen Sachen" (wozu auch Leichen gehören; vgl. aber §§ 168. 367[1]) ist nicht lediglich das „Plündern, Vernichten oder Zerstören" derselben (Abs. 2) zu verstehen; a. M.: John, HH. III, 163. Ob die Sachen beweglich oder unbeweglich, ob sie Privat- oder öffentliches Eigenthum sind, macht keinen Unterschied. Doch wird vorausgesetzt, daß sie nicht dem Thäter selbst gehören.

6. Es genügt, wenn nur Einzelne aus der zusammengerotteten Menge zur Erreichung des gemeinschaftlichen Zwecks „Gewaltthätigkeiten" begehen: RI. 6. März 90 (E. XX, 303); vgl. § 115 n. 8, Schütze f. 279 (erachtet das Vergehen sogar schon dann für vollendet, wenn auch nur eine einzige Person Gewaltthätigkeiten begangen habe).

7. Der § fordert auf Seiten der Theilnehmer nicht das Bewußtsein, daß durch ihr Auftreten der allgemeine Rechtsfriede gestört werde: Olsh. n. 2; a. M.: Dresd. (StZ. IV, 284). Vielmehr genügt das Bewußtsein, sich in der zu dem strafbaren Zwecke zusammengerotteten Menge zu befinden und hierdurch die Zusammenrottung sowie die Gefahr zu vergrößern bzw. die von Anderen verübten Gewaltthätigkeiten zu unterstützen, verbunden mit dem Willen, gleichwohl in der Menge zu verbleiben, einen Theil derselben zu bilden; trifft dies zu, so schließt

§ 126. Wer durch Androhung eines gemeingefährlichen Verbrechens den öffentlichen Frieden stört, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: § 213; II. Entw.: § 124; Pr. StGB.: § 213; StB. S. 438.]

selbst der Umstand, daß der alleinige Beweggrund für das Anwesendsein Neugierde war, die Strafbarkeit nicht aus; vgl. § 115 n. 3, RIV. 16., 20. Mai 90 (E. XX, 403. 405).

7a. In Betreff des „Rädelsführers" und Derjenigen, welche selbst „Gewaltthätigkeiten begangen ꝛc. haben" (Abs. 2), vgl. § 115 n. 12—14.

8. „Plündern" begeht derjenige Theilnehmer an einem „Landfriedensbruche", welcher während Verübung des letzteren, die von der Menge ausgeübte Störung der öffentlichen Ordnung benutzend, im Gewahrsam einer Person, wider welche der Landfriedensbruch gerichtet ist, befindliche Sachen mit Kenntniß von diesem Umstande und in der Absicht rechtswidriger Aneignung wegnimmt; gleichgültig ist es hierbei, ob jener die Sachen unmittelbar aus den Räumen des Inhabers wegnimmt, oder ob die Sachen aus diesen Räumen schon vorher von einem anderen Theilnehmer, sei es zum Zwecke der Zerstörung, sei es behufs Ueberlassung an die Genossen oder aus unbestimmter Absicht herausgeworfen wurden: Dresd. (StZ. III, 298); vgl. Mil.-StGB. § 129 und Olsh. n. 3.

9. Bloße Beschädigung von Sachen rechtfertigt die Anwendung des Abs. 2 nicht.

10. Beim Vorhandensein mildernder Umstände fällt die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht weg.

11. Ein „Landfriedensbruch" kann leicht in einen Aufruhr (§ 115) übergehen, wenn die Gewaltthätigkeiten mit einem Widerstande gegen die einschreitende öffentliche Macht verbunden sind. Auch ist Idealkonkurrenz zwischen § 125[1] u. 115[1] denkbar: RIV. 26. Juni 96 (E. 29, 11.)

12. Zuständig ist für das Vergehen: Strafk.; für das Verbrechen: Schwurg.

§ 126.

1. Das hier vorgesehene Vergehen heißt in der Rechtslehre Landzwang.

2. In Betreff des Begriffs der „Androhung" vgl. § 48 n. 30; § 106 n. 2. 3. Sie muß hier ein „gemeingefährliches Verbrechen" zum Gegenstande haben; ob dasselbe als ein sofort oder als ein in der Zukunft zu verübendes angekündigt wird, ist für den Thatbestand gleichgültig, sobald nur die übrigen Voraussetzungen des § zutreffen; vgl. v. Buri, GSaal 27 f. 231; a. M.: Schw. n. 6 (beschränkt den § auf künftige Verbrechen).

3. „Gemeingefährliche Verbrechen" sind die im Abschn. 27 (§§ 306 bis 308. 311—313. 315. 321—324) vorgesehenen. — Auf die Drohung mit einem gemeingefährlichen Vergehen ist die Vorschrift nicht auszudehnen.

4. Zum Unterschiede von den §§ 240. 241 erheischt der § die „Störung des öffentlichen Friedens". Bloße Gefährdung (§ 130) genügt nicht: RI. 16. Dez. 85 (R. VII, 108). „Frieden" bezeichnet hier die (innere) Zuversicht, daß man durch die staatliche Rechtsordnung gegen Verbrechen geschützt sei, solche nicht zu befürchten habe. Die Bezeichnung desselben als „öffentlichen" Friedens deutet an, daß durch die Drohung die Zuversicht ꝛc. nicht eines Einzelnen, sondern einer Gesammtheit von Personen gestört sein müsse: Mot. f. 89, OT. (O. XII, 374). Diese Gesammtheit braucht keine umfangreiche, äußerlich von andern Personen scharf geschiedene zu sein; diejenige der Personen einer Nachbarschaft, der Bewohner eines Hauses, der Angehörigen einer Familie kann genügen; a. M.: HStR. II, 496, MR. f. 896. — In einer zunächst an einen Einzelnen gerichteten Kundgebung kann unter Umständen die Bedrohung einer Gesammtheit gefunden werden: RI. 2. Okt. 82 (E. VII, 393).

5. Da der § den Versuch nicht mit Strafe bedroht, so liegt Strafbarkeit nur vor, wenn die Drohung mit dem Willen des Thäters (vgl. n. 7) zur Kenntniß Anderer gekommen und der Frieden der bedrohten Gesammtheit (in der unter n. 4 angegebenen Weise) gestört worden ist; ebenso: Münch. (BE. I, 262), HStR. II, 497; a. M.: John, HH. III, 164. Jene müssen daher auch die (ernstlich oder nicht

§ 127. Wer unbefugterweise einen bewaffneten Haufen bildet oder befehligt oder eine Mannschaft, von der er weiß, daß sie ohne gesetzliche Befugniß gesammelt ist, mit Waffen oder Kriegsbedürfnissen versieht, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Wer sich einem solchen bewaffneten Haufen anschließt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahr bestraft.

[I. Entw.: § 109; II. Entw.: § 125; Pr. StGB.: § 97; StB. S. 438.]

---

ernstlich gemeinte) Drohung für eine ernstlich gemeinte angesehen und das angekündigte Uebel als ein gemeingefährliches Verbrechen (n. 3) erkannt haben; ebenso: v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 83; auf eine mehr oder weniger genaue Bezeichnung desselben kommt es nicht an, noch daß alle Bedrohten Kenntniß davon erlangt, oder daß sich die Drohung speziell gegen Diejenigen gerichtet habe, welchen die Kenntniß geworden ist, sobald nur auch ihr Frieden dadurch gestört wurde. Eine ernstlich gemeinte, aber nicht für ernstlich gehaltene Drohung fällt nicht unter den §: v. Buri l. c. — Ort der vollendeten That ist ebendeshalb nicht der Ort, wo die Drohung ausgestoßen wurde, sondern derjenige, wo jene Kenntnißnahme [oder vielmehr jene Störung] erfolgte; vgl. Münch. (BE. II, 261).

6. Auf eine durch die Drohung zu erzielende Neben-Absicht (Widerstand, Nöthigung 2c.) kommt hier nichts an.

7. Als Dolus wird das Bewußtsein erheischt (§ 59), daß die Drohung geeignet sei, den öffentlichen Frieden (einer Gesammtheit) zu stören; ebenso: RH. 2. Okt. 82 (E. VII, 393), und daß sie zur Kenntniß mehrerer Betheiligter kommen könne und würde; so: RH. 29. Mai 83 (A. VIII, 111); vgl. n. 5. Olsh. n. 3 fordert überdies, daß der Wille (wenigstens als dolus eventualis) auf eine solche Störung gerichtet sei; a. M.: Rubo n. 4. Die Absicht, die angedrohte That wirklich auszuführen, wird keinesfalls erfordert: v. Buri, GSaal 27 f. 229.

8. Verjährung in 5 Jahren (§ 67[2]) im Falle der Anwendbarkeit, des Preßgesetzes (§ 22) in 6 Monaten. — Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 27, 73[1].

§ 127.

1. Wo das Gesetz (vgl. Pr. Verfass. Art. 29, Ges. v. 11. März 1850 § 7) es verbietet, sich bewaffnet zu sammeln, liegt das im § 127 vorausgesetzte „unbefugterweise" („ohne gesetzliche Befugniß") vor, falls nicht ausnahmsweise eine besondere Befugniß zu jener Handlung erlangt ist. Vgl. auch § 360[2] u. 367[9].

2. Nicht jede Vereinigung mehrerer Personen, welche (jeder für sich und zu einem individuellen Gebrauche) Waffen bei sich führen, ist deshalb schon ein „bewaffneter Haufen" (z. B. eine geladene Jagdgesellschaft); dazu muß vielmehr bei Bildung der Vereinigung die Absicht vorwalten, daß sie wenigstens eventuell in ihrer Gesammtheit und vermittelst ihrer Bewaffnung irgendwie thätig sein solle, wäre es auch nur durch den drohenden Eindruck, den ihr vereinigtes bewaffnetes Auftreten auf Andere machen kann (daher auch: „befehligt"). Sonach bleibt der § außer Anwendung, wenn bei einer kirchlichen 2c. Feier ein Aufzug bewaffneter Personen stattfindet, zumal wenn dabei die Waffe nur ein Kostümstück darstellt; OT. 70 (O. XI, 221). Doch erfordert der § keineswegs, das bei Bildung des bewaffneten Haufens 2c. ein strafbarer Zweck verfolgt werde; vgl. Schütze f. 281. — Das „Bilden" eines bewaffneten Haufens kann nach HStR. II, 500 u. Olsh. n. 3 auch dadurch geschehen, daß ein schon versammelter Haufen vom Thäter mit Waffen versehen wird. — „Waffen" (und Kriegsbedürfnisse) sind hier nur im technischen Sinne zu verstehen: RI. 22. Nov. 88 (E. XVIII, 368).

3. Ueber den Begriff „Mannschaft" im Gegensatze zu „bewaffneten Haufen" vgl. § 84 n. 5; jene braucht noch nicht nothwendig bewaffnet zu sein.

4. Die Strafe des Abs. 2 trifft nur Denjenigen, welcher sich einem „solchen", d. h. einem unbefugt gebildeten, bewaffneten Haufen, nicht Denjenigen, welcher sich einer unbewaffneten ohne Befugniß gesammelten Mannschaft anschließt; vgl. jedoch Olsh. n. 4, HStR. II, 501. Daß der sich Anschließende selbst bewaffnet

§ 128. Die Theilnahme an einer Verbindung, deren Dasein, Verfassung oder Zweck von der Staatsregierung geheim gehalten werden soll, oder in welcher gegen unbekannte Obere Gehorsam oder gegen bekannte Obere unbedingter Gehorsam versprochen wird, ist an den Mitgliedern mit Gefängniß bis zu sechs Monaten, an den Stiftern und Vorstehern der Verbindung mit Gefängniß von Einem Monat bis zu Einem Jahre zu bestrafen.

Gegen Beamte kann auf Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Dauer von Einem bis zu fünf Jahren erkannt werden.

[I. Entw.: § 110; II. Entw.: § 126; Pr. StGB.: § 98; StB. S. 439.]

---

sei, ist nicht nöthig. Rl. 29. Nov. 97 (E. 30, 391); a. M.: Aufl. 13. Ein „Anschluß" ist auch dann anzunehmen, wenn der Haufen erst durch das Hinzutreten Mehrerer gebildet wird. Rl. 25. Nov. 97 (GA. 46, 35).

5. Als Dolus genügt (in den Fällen beider Absätze) ein bewußtes Handeln.

6. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 128.

1. „Theilnahme" ist hier nicht im technischen Sinne der §§ 47 ff. aufzufassen, sondern mit: Betheiligung gleichbedeutend. Die eigentliche Form derselben bildet die Mitgliedschaft. Doch soll jene nach Rl. 1. Mai 82, 20. Mai 86, 26. Sept. 87 (E. VI, 215; R. VIII, 363; IX, 464) auch in anderer Weise, nämlich durch (in wiederholten Fällen bethätigte) Förderung der Verbindungszwecke stattfinden können, und nach dem cit. Rl. 1. Mai 82 namentlich der „Stifter" nicht gleichzeitig Mitglied zu sein brauchen; a. M.: Olsh. n. 1, ML. f. 864, v. Liszt f. 647 (fordern unbedingt Mitgliedschaft); vgl. auch RlV. 17. Okt. 93 (E. XXIV, 328: erklärt es mindestens für nicht unzweifelhaft, ob Nichtmitglieder als Stifter oder Vorsteher von den Strafen der §§ 128. 129 betroffen werden könnten; jedenfalls sei Mitgliedschaft, welche übrigens nicht durch ausdrückliche Beitritts- bezw. Aufnahmeerklärung, noch durch eine besondere statutenmäßige Ordnung für deren Erwerb und Verlust bedingt werde, oder eine der genannten beiden anderen Eigenschaften erforderlich). — Den Nachweis einer besonderen Thätigkeit in Verfolgung der Verbindungszwecke erfordert der Thatbestand nicht: cit. Rl. 20. Mai 86.

2. Eine Vereinigung Mehrerer ist nur dann eine „Verbindung", wenn sie nach Organisation und Zweck bleibenden Bestand haben soll: vgl. RIII. 21./23. Dez. 85 (E. XIII, 273: jede organisirte Vereinigung von längerer, in concreto zu bemessender Dauer, welche die Unterordnung ihrer Mitglieder unter den Gesammtwillen für die Dauer der Mitgliedschaft voraussetze, wobei jedoch der Beitritt mit der Unterordnungserklärung zusammenfallen, beides durch concludente Handlungen ausgedrückt und zugleich die Gründung der Verbindung, auch ohne geschriebene Statuten, vollzogen werden könne; eine politische Partei als solche sei noch keine „Verbindung"). Gleichwohl erkannte RII. 8. Nov. 87 (E. XVI, 294), daß ein zu einem vorübergehenden Zweck, speziell zur Beeinflussung einer bestimmten Reichstagswahl, vorläufig auf 6 bis 8 Wochen zusammengetretener Verein vom Thatrichter als Verbindung im Sinne des § angesehen werden könne. Daß sie eine Einwirkung auf öffentliche Angelegenheiten bezwecke, wird nicht erfordert; ebenso: Olsh. n. 2, HStR. II, 502; a. M.: cit. RIII. Dez. 85 (nur nicht nothwendig auf politische Gegenstände im engeren Sinne), John, HH. III, 165. Noch weniger hat der § einen strafbaren Zweck zur nothwendigen Voraussetzung: Schütze f. 281. Freimaurerlogen gehören nicht hierher: KB. II, 64; vgl. jedoch Rubo n. 1.

3. Die Absicht der „Geheimhaltung" bedarf keiner förmlichen Verabredung, sondern kann sich auch von selbst und stillschweigend ergeben: RIII. 21./23. Dez. 85 (cit. n. 2).

§ 129. Die Theilnahme an einer Verbindung, zu deren Zwecken oder Beschäftigungen gehört, Maßregeln der Verwaltung oder die Vollziehung von Gesetzen durch ungesetzliche Mittel zu verhindern oder zu entkräften, ist an den Mitgliedern mit Gefängniß bis zu Einem Jahre, an den Stiftern und Vorstehern der Verbindung mit Gefängniß von drei Monaten bis zu zwei Jahren zu bestrafen.

Gegen Beamte kann auf Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Dauer von Einem bis zu fünf Jahren erkannt werden.

[I. Entw.: § 111; II. Entw.: § 127; Pr. StGB.: § 99; StB. S. 439.]

---

4. Hat eine Verbindung, deren Centralorganisation im Auslande besteht, im Inlande Mitglieder, so hat sie auch im Inlande Bestand und Dasein; wird dieses Dasein vor der inländischen Regierung geheim gehalten, so unterliegt die inländische Mitgliedschaft dem §, sollte auch die Verbindung an sich im Auslande nicht geheimgehalten werden; so: RU. III, 13./18. Juni 87 (XVI, 165). Vgl. auch RU. 20. Mai 86 (cit. n. 1: erklärte den Umstand, daß eine auf den Umsturz des Bestehenden, auch in Deutschland, gerichtete Verbindung im Auslande ihren Sitz habe, für gleichgültig, wenn der Angeklagte ein Deutscher sei und während seines Aufenthalts im Deutschen Reiche jener angehörte).

5. Auf den im Abs. 2 der §§ 128. 129 angedrohten „Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" kann auch neben einer Gefängnißstrafe unter drei Monaten erkannt werden: § 35 n. 7, OT. (O. XVIII, 130: beil.). Nach Olsh. n. 5 genügt die Beamteneigenschaft (§ 359) zur Zeit der That; a. M.: Rubo § 35 n. 8.

6. Fälle der Idealkonkurrenz mit dem Verbrechen aus § 86 werden in RU. III. 10./21. Okt. 81, 13./18. Juni 87 (E. V, 60: XVI, 165) erörtert.

7. In Betreff älterer einschlägiger Gesetze vgl. EG. § 2 n. 44.

8. Zuständig ist Strafk. für beide Vergehen. §§ 73. 27. 75[14] GVG.

§ 129.

1. Begriff der „Theilnahme" und „Verbindung" vgl. § 128 n. 1. 2, RU. 22. Dez. 77 (E. XVII, 193).

2. Unter „Zweck" ist hier nicht nothwendig der Endzweck, das letzte einem Thun gesetzte Ziel zu verstehen: RU. 8. Nov. 87 (E. XVI, 294). Die Anwendbarkeit des § wird nicht dadurch bedingt, daß es zur Ausführung der betr. „Zwecke" bereits gekommen ist; die Aufforderung zur Verfolgung dieser Zwecke stellt übrigens schon eine „Beschäftigung" mit dem Gegenstande derselben dar: RIII. 21./23. Dez. 85 (E. XIII, 273).

3. Die „Vollziehung von Gesetzen", wie sie hier zu verstehen ist, geschieht nicht bloß durch Beamte, sondern durch alle die Maßregeln, welche jene Gesetze zur Erreichung ihrer Zwecke anordnen: RIV. 2. Jan. 85 (E. XI, 350).

4. Ungesetzlich ist ein Mittel, sobald seine Anwendung gegen eine gesetzliche Vorschrift verstößt; daß dieselbe auch an sich strafbar sei, ist nicht erforderlich: RU. 28. März 89 (E. XIX, 98), Schw. n. 5; a. M.: Meyer s. 105, John, GS. III, 167. — Eine Verbindung, welche dahin abzielt, daß sich die Mitglieder nicht wegen der von einzelnen begangenen Strafthaten anzeigen, ist nicht „ungesetzlich", insoweit nicht ein bestehendes Gesetz es den Bürgern zur Pflicht macht, gewisse Handlungen zur Anzeige zu bringen: OT. 54 (GA. III, 130). — In der gesetzwidrigen Nichtanmeldung von Versammlungen einer Verbindung ist ein „ungesetzliches Mittel" zu finden, aus dessen Anwendung aber noch nicht die Verfolgung des im § bezeichneten „Zwecks" zu folgern; so: RU. 8. Nov. 87 (cit. n. 2).

5. Im Uebrigen vgl. § 128 n. 5. 6. — Zuständig ist für beide Vergehen die Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG.

§ 130. Wer in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise verschiedene Klassen der Bevölkerung zu Gewaltthätigkeiten gegen einander öffentlich anreizt, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 112; II. Entw.: § 128: Pr. StGB.: § 100; StB. S. 439 ff.]

§ 130.

1. Dieser § will der Gefahr entgegentreten, welche der öffentlichen Sicherheit droht, wenn nicht einzelne Personen zu Gewaltthätigkeiten gegeneinander angereizt werden, sondern wenn eine in einer gewissen Besonderheit erkennbare Mehrheit als Ganzes genommen zum Gegenstande öffentlicher Anfeindungen gemacht wird: Mot. f. 90. — Demgemäß ist unter „öffentlichem Frieden" hier nicht wie im § 126 die innere Zuversicht des Individuums in Betreff der vorhandenen Rechtssicherheit (vgl. l. c. n. 4), sondern der äußere Frieden der Allgemeinheit zu verstehen. Theilweise anders: Rl. 24. Okt. 81 (R. III, 632: „der Zustand des beruhigenden Bewußtseins der Staatsangehörigen, in ihren berechtigten Interessen genügend geschützt zu sein und zu bleiben"). Die Gefahr muß nicht bloß für einen vorher zu bemessenden begrenzten Kreis, sondern in einer vorher nicht zu übersehenden Ausdehnung obwalten; dagegen ist es nicht erforderlich, daß das ganze Land von den Folgen der Anreizung bedroht werde: OT. 29. Sept. 54: a. M.: v. Buri, GSaal 27 f. 233. — Hiernach ist „Gefährdung des öffentlichen Friedens" nicht gleichbedeutend mit „Gefährdung der öffentlichen Ordnung" (vgl. Ueberschr. des Abschn. 7), da eine solche auch da vorliegt, wo nur Thätlichkeiten zwischen Einzelpersonen zu besorgen sind.

2. Die Anreizung geschieht „in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise", wenn durch dieselbe eine Gefahr, d. h. zum Mindesten die naheliegende Möglichkeit einer gewaltthätigen Störung des allgemeinen Friedens, eingetreten ist; dieses Begriffsmerkmal ist wesentlich, es darf nicht aus der öffentlichen Anreizung ꝛc. als selbstverständlich gefolgert werden: Wolfenb. (StZ. II, 156), Münch. (BE. III, 252); vgl. auch RIV. 9. Febr. 86 (R. VIII, 109). Doch soll es nach der in der Rechtsprechung herrschenden Ansicht schon genügen, wenn der Anreiz darauf berechnet (dazu objektiv angethan) war, Gewaltthätigkeiten bei einem künftig sich darbietenden Anlasse hervorzurufen; die Realisirung einer Friedensstörung brauche daher nicht in der nächsten Zukunft gedacht zu sein; vgl. RII. 22. Mai 96 (cit. n. 8a), RIII. 10. Nov. 80, RI. 22. Dez. 86, RII. 17. Apr. 88 (E. II. 431; VV, 116; R. X, 302), OT. (O. XVII, 358), Wolfenb. (StZ. IV, 289), Münch. (BE. VI, 126). Einer wirklich stattgehabten Störung des Friedens bedarf es jedenfalls nicht: citt. RI. 24. Okt. 81, 22. Dez. 86 (: erblickten eine solche Störung schon darin, daß verschiedene Klassen der Bevölkerung von einer feindseligen, zu Gewaltthätigkeiten geneigten Stimmung gegen einander wirklich ergriffen worden; zur Anwendung des § genüge es, wenn die Anreizung auch nur geeignet sei, diese Stimmung hervorzurufen), OT. (O. XIV, 210). Vgl. unten n. 7. Ebensowenig setzt der § nothwendig die Gefahr der Verwirklichung gerade derjenigen Gewaltthätigkeiten voraus, zu welchen angereizt worden: Manh. (StZ. VI, 201); vgl. n. 6. — Ob eine Anreizung den öffentlichen Frieden gefährde, beurtheilt sich nach dem Augenblicke der Handlung, nicht nach dem Einflusse, welchen demnächst die gegebenen Verhältnisse auf die Wirksamkeit derselben ausüben, es wird daher die abstrakte, nicht die konkrete Gefährlichkeit des gebrauchten Mittels gefordert; so: cit. RIII. 10. Nov. 80.

3. Mit Rücksicht auf das unter n. 1 Gesagte sind unter den „verschiedenen Klassen der Bevölkerung" solche Mehrheiten von Personen zu verstehen, welche wegen gleicher Lebensstellung oder wegen einer Uebereinstimmung der Ansichten, Zwecke oder Interessen als verbunden betrachtet und deshalb unter einer gemeinschaftlichen Bezeichnung zusammengefaßt werden; es genügt, wenn durch die Kollektivbezeichnung die unter jener Mehrheit begriffenen einzelnen Personen bestimmt erkennbar und äußerlich unterscheidbar gemacht sind: Mot. f. 90. — Hiernach wird keineswegs erfordert, daß die zur „Klasse" gehörenden Personen eine besondere Rechtsstellung im Staate einnehmen, vielmehr genügt jeder Kollektivbegriff, nach welchem sich eine Mehrheit in irgend einer Weise, z. B. nach Abstammung, Sprache, Religion (: OT., O. XIV, 386), Beschäftigung, Ansichten so von Andern

unterscheidet, daß danach die Zugehörigkeit des Einzelnen erkannt werden kann, z. B. Juden, Freimaurer u. s. w. RII. 10. Nov. 99 (E. XXXII, 352). Die Bezeichnung nach einem Parteinamen — z. B. die Reaktion, die Junker, die Bourgeoisie (OT., O. XIV, 210), die Sozial-Demokraten, die Infallibilisten (OT., GA. 21 f. 519) — kann unbedenklich für ausreichend erachtend werden, ebenso: die „besitzenden Klassen", die „Ungebildeten" 2c., sobald der Instanzrichter findet, daß dabei die obigen Voraussetzungen zutreffen: OT. (O. XV, 398), Schütze s. 287, Buch. n. 1; vgl. RI. 24. Okt. 81 (cit. n. 1: betr. die Inschrift „Tod den Deutschen"; a. M.: Schw. n. 2, Rüd. n. 3; nicht aber die „Regierung" oder die „Regierenden", da diese Ausdrücke den Charakter einer vagen Abstraktion ohne faßbare äußere Gestaltung an sich tragen: RIII. 4. Jan. 92 (E. XXII, 293): versteht unter „Massen der Bevölkerung" wesentlich die auf dem Boden der Gesellschaft emporgewachsenen, nach Besitz und Beruf, Beschäftigung und Gewerbe, Bildung und Herkommen geschiedenen Gliederungen des Volksorganismus. Vgl. auch RII. 29. Juni 94 (E. XXVI, 63). Die für den Begriff wesentliche Erkennbarkeit der Zugehörigkeit der Einzelnen wird durch den Zusatz: „es seien nicht alle unter die Kollektivbezeichnung fallenden Personen gemeint" nicht ausgeschlossen (dann wären die zugehörigen Personen erkennbar gemacht, nicht aber die davon wieder ausgenommenen). Immerhin wird aber zur Anwendbarkeit des § vorausgesetzt, daß verschiedene Klassen, nicht also bloß Einzelne aus denselben (z. B. die zufällig in einem Wirthshause Anwesenden dieser Klassen) gegen einander angereizt worden seien: RII. 23. Sept. 87 (R. IX, 458).

4. Ueber den Begriff des „Anreizens" vgl. § 112 n. 2; es bedarf dazu keines ausdrücklichen Aufforderns (§ 112 hebt dieses neben dem Anreizen hervor). Ebenso: RIII. 10. Nov. 80 (E. II, 431).

5. Das Anreizen muß „öffentlich" geschehen sein; vgl. über diesen Begriff § 85 n. 1 ff. Hier ist zu berücksichtigen, daß es sich um eine durch die Anreizung herbeigeführte Gefährdung des öffentlichen Friedens handelt. — Zur Annahme einer „öffentlichen Anreizung" genügt es, wenn die betr. Kundgebung (z. B. ein Preßerzeugniß) der Allgemeinheit zugänglich gemacht worden ist: es bedarf dann nicht mehr des Nachweises, daß sie zur Kenntniß Einzelner (der den betr. „Klassen" angehörigen Personen) gelangt sei; das Gegentheil ist nicht daraus zu folgern, daß § 130 die „Verbreitung 2c. von Schriften 2c." nicht ausdrücklich erwähnt; § 85 stellt diese der Kundmachung „vor einer Menschenmenge" gleich, deren es hier nicht bedarf; ebenso Wolfenb. (Br. Z. 23 f. 145).

6. Es muß „zu Gewaltthätigkeiten" angereizt sein. Eine Anreizung zu bestimmten Gewalthandlungen wird nicht erfordert: RIV. 9. Febr. 86 (R. VIII, 109), RII. 29. Juni 94 (cit. n. 3), Wolfenb. (StZ. II, 156). Auch ist es gleichgültig, ob die Gewaltthätigkeiten den Personen oder den Sachen der Angefeindeten drohen.

7. Die Worte „zu Gewaltthätigkeiten gegen einander anreizt" sind nicht dahin zu deuten, als müsse diese Anreizung wechselseitige Gewaltthätigkeiten in Aussicht stellen; es reicht hin, wenn die zu einer Klasse der Bevölkerung gehörenden „einzelnen Personen zum Gegenstande öffentlicher Anfeindung gemacht werden": Mot. s. 90. — wenn also die Anreizung geeignet ist, eine Mißstimmung hervorzurufen, welche zu Gewaltthätigkeiten gegen die Mitglieder jener einzelnen Klasse führen kann.

8. Selbst die an den Eintritt einer Bedingung (eines Zeitpunkts) geknüpfte Anreizung kann ausreichen: Wolfenb. (Br. Z. 23 s. 145); vgl. übr. n. 2.

8a. Die Anreizung muß durch wirklich erfolgte Aeußerungen erkennbar geworden sein. Ein unausgesprochener Gedanke bildet keine Grundlage für den Thatbestand des §: RI. 1. Juni 93 (E. XXIV, 189). Vgl. auch RII. 22. Mai 96 (E. XXVIII, 387) betr. Uebersendung einzelner Exemplare einer Druckschrift an eine Sortimentsbuchhandlung zwecks buchhändl. Betriebes, ohne Rücksicht darauf, ob und an wen die Exemplare im Publikum thatsächlich vertrieben sind.

9. Als Dolus genügt das Bewußtsein, daß die Handlung zu Gewaltthätigkeiten führen und daß durch diese der Friede gefährdet werden könne; daß das Eine oder Andere beabsichtigt sei, kann nicht gefordert werden; ebenso Münch. (BE. VI, 126); vgl. RIII. 10. Nov. 80 (cit. n. 4: der § verlange nicht eine auf Ausführung der Gewaltthätigkeiten direkt, statt bloß auf die Anreizung dazu ge-

§ 130a. Ein Geistlicher oder anderer Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes öffentlich vor einer Menschenmenge, oder welcher in einer Kirche oder an einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte vor Mehreren Angelegenheiten des Staats in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündigung oder Erörterung macht, wird mit Gefängniß oder Festungshaft bis zu zwei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen Geistlichen oder anderen Religionsdiener, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufes Schriftstücke ausgiebt oder verbreitet, in welchen Angelegenheiten des Staats in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise zum Gegenstande einer Verkündigung oder Erörterung gemacht sind.

[I., II. Entw. (fehlte). — Ges. v. 10. Dez. 1871; StB. 71/72 S. 463, 516, 569; Nov. Art. I; StB. 75/76, S. 971 ff. 1839 ff. — Pr. StGB. (fehlte).]

richtete Absicht), RIV. 14. Juni 98 (E. XXXI, 185), RII. 8. Jan. 84 (E. IX, 417: der § fordere kein absichtliches, sondern nur ein vorsätzliches Anreizen im Gegensatze zum Anreizen aus Fahrlässigkeit; es genüge also das Bewußtsein vom möglichen Erfolge der Handlung und das Einverständniß mit diesem Erfolge, wenn er eintreten sollte; letzterer sei dann event. gewollt). Im Falle der Verbreitung aufreizender Schriftstücke ist der Dolus nicht nothwendig als ausgeschlossen zu erachten, wenn Polizeiorgane den Inhalt jener Schriftstücke vorher kannten und gleichwohl nicht einschritten: Dresd. (StZ. V, 295). Vgl. n. 2.

10. Beschlagnahme von Druckschriften; vgl. § 111 n. 11. — Verjährung in 5 Jahren (§ 67[2]), im Falle der Anwendbarkeit des Preßges. in 6 Monaten. — Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 27.

§ 130a. (Vgl. oben IV u. V.)

1. 2. Der Begriff eines „Religionsdieners" ist weiter als der eines „Geistlichen" und umfaßt den letzteren mit; vgl. § 337 (: „ein Geistlicher oder Religionsdiener"); er bezeichnet Jeden, welcher berufsmäßig (nicht bloß mechanische) Handlungen vornimmt, auf die der Zweck des betr. Religionsbekenntnisses wesentlich gerichtet ist, insbesondere die Besorgung des Gottesdienstes, die Verwaltung der Sakramente und die Unterweisung der versammelten Gemeinde in den Satzungen der Religion (vgl. § 59, II, 11 Pr. ALR.). Beisp.: der Regulare eines geistlichen Ordens: OT. 12. Apr. 60; ein Menonitenprediger: OT. 59 (Entsch. 40, 2, 11). Dagegen gehören Küster, Organisten und ähnliche Kirchen- (Synagogen-) Beamte nicht hierher; a. M.: Voitus f. 32 (zu § 34 Nr. 7 des GVG.). Sind nach den Satzungen einer Religionsgemeinschaft einzelnen Gemeindegliedern Handlungen der gedachten Art übertragen, so ist jedes derselben, sobald es sich in Funktion befindet, ein „Religionsdiener", ohne daß es auf seine sonstige Stellung (Besoldung ꝛc.) ankäme: cit. OT. 59. Vgl. § 196 n. 7.

3. Geschehen die Handlungen „in Ausübung des Berufs", so ist es gleichgültig, ob diese Ausübung eine rechtmäßige war. — Das Vergehen kann nach OT. (O. XVI, 433) durch Verkündung von Erlassen geistlicher Oberen begangen werden; als Dolus genüge dann das Bewußtsein von dem den öffentlichen Frieden gefährdenden Inhalt des Erlasses; vgl. n. 14.

4. Die Worte „in Veranlassung der Ausübung des Berufs" sind nicht gleichbedeutend mit „in Veranlassung des Berufs", oder mit „in Beziehung auf den Beruf" (§ 196): es wird vielmehr hier (wie in den §§ 340. 342) vorausgesetzt, daß die Handlung ihre Veranlassung in einer konkreten (vorhergegangenen oder noch vorzunehmenden, berechtigten oder mißbräuchlichen) Berufsthätigkeit habe, durch

diese herbeigeführt sei: OT. (O. XIV, 502). Demgemäß genügt es nicht, wenn der Geistliche in Ausübung seines Berufs, z. B. in einer Predigt, die demnächst (außerhalb der Berufsthätigkeit) vorzunehmende Handlung ankündigt und seine Zuhörer auffordert, sich dabei einzufinden (dann wäre jene Handlung nicht durch die Ankündigung ꝛc. „veranlaßt", sondern umgekehrt die beabsichtigte Handlung war die Veranlassung der Ankündigung ꝛc.), noch überhaupt, wenn er bloß bei Gelegenheit einer amtlichen Thätigkeit handelt; vgl. § 340 n. 2.

5. Ueber den Begriff des „öffentlich" vgl. § 85 n. 1 ff., § 130 n. 5.

6. In Betreff der „Menschenmenge" vgl. § 85 n. 11—13.

7. Durch die Wiederholung des Wortes „welcher" vor: „in einer Kirche...." ist angedeutet, daß in dem hier hervorgehobenen Falle von den vorhergegangenen Erfordernissen („in Ausübung ꝛc. seines Berufs, öffentlich vor einer Menschenmenge" abzusehen ist, daß also die nunmehr folgenden Voraussetzungen genügen: OT. (O. XVI, 89).

8. Rücksichtlich der den „Kirchen" gleichgestellten „anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte" vgl. § 166 n. 18, § 167 n. 8; die Abweichung in der Fassung: „in" und „an anderen ꝛc. Orten" ist nicht wesentlich; sie besteht auch zwischen § 166 und § 167.

9. Das StGB. läßt zwar (nach den obwaltenden Umständen) zwei Personen als „Mehrere" gelten; doch wird ein nur vor wenigen Personen gehaltener Vortrag schwerlich den „öffentlichen Frieden" gefährden können: Schw. n. 5.

10. Der RO. hat einen Abänderungsantrag abgelehnt, welcher dahin ging, die Worte „Angelegenheiten des Staats" durch „Staats-Einrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit" zu ersetzen; auf diese ist daher jener Ausdruck nicht zu beschränken; andererseits wurde hervorgehoben, daß unter demselben nicht die Angelegenheiten „der jeweiligen Regierung" zu verstehen seien: Sten. Ber. s. 535b. Es wird daher eine Angelegenheit erheischt, welche wesentlich in den Bereich der Staatsverwaltung fällt: es genügt nicht, wenn ein Gegenstand möglicher Weise unter gewissen Voraussetzungen der Regierung Veranlassung geben könnte, sich dereinst einmal mit demselben zu beschäftigen und in Beziehung auf ihn Maßnahmen zu treffen, da nichts existirt, was nicht in dieser Weise eine Staats-Angelegenheit werden könnte. Der Gegensatz ist hier namentlich in rein „kirchlichen Angelegenheiten" zu finden. — Erörterungen über erlassene, zu erlassende oder nicht zu erlassende Gesetze gehören hierher: OA., OT. (O. XIII, 558; XIV, 150); desgleichen Erörterungen über die Reichstagswahlen; so: RIV. 11. Dez. 85 (E. XIII, 169) und über die Maßregeln, welche das Verhalten des Staats der Kirche gegenüber betreffen; so: OT. (O. XVI, 478). Manh. (StZ. VI, 201) rechnete dazu auch die durch ein Staatsgesetz geregelten Rechtsverhältnisse der Altkatholiken; allein die staatliche bezw. gesetzliche Regelung eines Rechtsverhältnisses macht letzteres selbst noch nicht zu einer Angelegenheit des Staats. Nach RI. 7. Febr. 89 (E. XVIII, 406) sollen selbst Anordnungen einzelner Behörden oder Beamten von dem Begriffe der „Angelegenheiten des Staats" nicht ausgeschlossen sein.

11. Die Worte „in einer den öffentlichen Frieden gefährdenden Weise" hat der RT. statt der ursprünglich vorgeschlagenen: „in einer Weise, welche den öffentlichen Frieden zu stören geeignet erscheint", gewählt; das zu § 130 n. 1. 2 Gesagte ist daher auch hier maßgebend; inzwischen deutet RI. 16. Febr. 85 (R. VII, 108) den Begriff des öffentlichen Friedens hier so, wie das dort cit. RI. 24. Okt. 81; vgl. ferner RIII. 17. Dez. 88, RI. 7. Febr. 89 (E. XVIII, 314. 406). Daß die zu besorgende Friedensgefährdung in Gewaltthätigkeiten bestehen müsse, ist hier nicht gesagt, eine Störung des Friedens wird aber kaum denkbar sein ohne ein gewisses gewaltthätiges Vorgehen; jedenfalls genügt, eine „Störung der Ordnung" nicht. Andererseits wird nicht gefordert, daß Einige der Zuhörer an der „Erörterung" Aergerniß genommen haben: cit. RI. 16. Febr. 85.

12. Im Uebrigen ist § 130a nicht aus den §§ 130. 131 zu erläutern: es bedarf also nicht der Behauptung ꝛc. erdichteter ꝛc. Thatsachen, noch des Verächtlichmachens von Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit: Mot. s. 3.

13. Die im Abs. 2 vorgesehenen Handlungen setzen im Wesentlichen denselben Thatbestand voraus, wie diejenigen des Abs. 1, außer daß im Abs. 1 das Mittel der Begehung die mündliche Rede, hier die „Ausgabe, bezw. Verbreitung von

§ 131. Wer erdichtete oder entstellte Thatsachen, wissend, daß sie erdichtet oder entstellt sind, öffentlich behauptet oder verbreitet, um dadurch Staatseinrichtungen oder Anordnungen der Obrigkeit verächtlich zu machen, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 113; II. Entw.: § 129; StB. S. 440, 461; Pr. StGB.: § 101.]

Schriftstücken" ist, und daß hier der Geistliche ꝛc. stets in „Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Berufs" handeln muß (n. 7). Unter „Schriftstücken" sind Preßerzeugnisse mit verstanden. Vgl. Sten. Ber. s. 1340. Ueber den Begriff „Verbreitung von Schriftstücken" vgl. § 85 n. 14. Hiernach ist das bloße Vorlesen eines Schriftstücks keine Verbreitung desselben (sondern nur seines Inhalts; hier kommt event. Abs. 1 zur Anwendung); in Betreff des Vertheilens von Abschriften (Abdrücken) vgl. dagegen Meves n. 4. Vom „Verbreiten" unterscheidet Meves das „Ausgeben" dadurch, daß letzteres vom Verfasser selbst ausgehe, es liege schon in der Abgabe eines Schriftstücks an die Redaktion (Druckerei) eines öffentlichen Blattes behufs der Insertion; vgl. jedoch Rubo n. 7, Anh. z. Sch. s. 15.

14. Auf den Endzweck des Thäters kommt es nicht an: Anh. z. Sch. s. 15, Olsh. n. 7; diese fordern aber ein vorsätzliches Handeln in dem Sinne, daß der ganze Thatbestand auf dem Wissen und Willen des Thäters beruhen müsse, event. reiche dolus eventualis aus; ebenso: Rl. 16. Febr. 85 (cit. n. 11), welches Erk. übrigens das Bewußtsein genügen läßt, daß die bezügliche Aeußerung geeignet sei, den öffentlichen Frieden zu gefährden; vgl. auch oben n. 3, OT. (O. XVI, 478), Schw. n. 9; a. M.: v. Buri, GSaal 27 s. 237 (hält sogar bloße Culpa für strafbar).

15. Auch die Gefängnißstrafe darf zwei Jahre nicht übersteigen.

16. Durch § 130a sind alle landesgesetzlichen Strafvorschriften, welche ein „durch den Mißbrauch eines geistlichen Amtes verübtes Vergehen gegen die öffentliche Ordnung" zum Gegenstand haben, ersetzt und unwirksam geworden, sollte auch der dort vorgesehene Thatbestand von demjenigen dieses § abweichen und über denselben hinausgehen; vgl. EG. § 2 n. 4.

17. Zuständig ist Strafk. §§ 73[1], 27 GVG.

§ 131.

1. 2. „Thatsache" bildet den Gegensatz zu „Kritik und Urtheil" Mot. S. 90 und bezeichnet nur ein konkretes, in Gegenwart und Vergangenheit in die äußere Erscheinung getretenes Geschehniß, dessen Existenz, Wesen und Art oder dessen Nichtexistenz sich im Wege einer auf konkrete Wahrnehmungen gestützten Beweisaufnahme und Beweiswürdigung darthun läßt; so: RIV. 14. Nov. 93 (E. XXIV, 387); ähnlich: OT. (O. XIV, 285: nur brauche dasselbe nicht zum Gegenstande einer förmlichen Beweisaufnahme geeignet zu sein, es genüge, wenn man sich über Existenz oder Nichtexistenz eine Ueberzeugung verschaffen könne). RIV. 13. Okt. 91 (E. XXII, 158) rechnet auch innere Vorgänge hierhin, sofern deren Dasein und Art sich darthun und damit wahrnehmbar machen lasse; vgl. cit. OT., RIV. 9. Febr. 86, Rl. 9. Okt. 93 (R. VIII, 109; E. XXIV, 300), Olsh. n. 2, andererseits jedoch HStR. II, 835, Rubo § 138 n. 1. Dagegen sind Meinungsäußerungen über den inneren Werth oder die (dereinstigen) Folgen einer „Thatsache" nicht selbst als „Thatsache" anzusehen: OT. (O. XIV, 476; XV, 127), und noch weniger allgemeine Urtheile, Raisonnements, sowie allgemeine Verdächtigungen in Beziehung auf vorgebliche Ansichten und Tendenzen der Regierungsorgane: Wolfenb. (GSaal 24 s. 298). — Besteht die Thatsache in einer menschlichen Handlung, so bildet der Wille, welcher bei ihrer Vornahme leitend war, einen wesentlichen Bestandtheil derselben: durch ihn wird die That wesentlich charakterisirt. Dagegen dürfen die Motive, Absichten und Zwecke, welche für die Fassung jenes Willens maßgebend waren, nicht als eine besondere Thatsache aufgefaßt werden; ihre Besprechung fällt wesentlich in den Bereich der unbeschränkt freigegebenen Kritik: RIII. 14. Juli 80 (R. II, 197), Darmst.

(GA. 25 f. 463), John, HH. III, 175; vgl. Mot. f. 91, welche die „Verdächtigung einer Maßregel der Regierung in ihren Motiven und Zwecken" ausdrücklich nur dann für strafbar erklären, wenn sie „durch Behauptung bestimmter verwerflicher Thatsachen" erfolgt, diese „verwerflichen Thatsachen" also von der Verdächtigung der Motive und Zwecke unterscheiden; a. M.: cit. RIV. 9. Febr. 86, RII. 29. Nov. 87 (R. IX, 674), OT. (O. XIV, 285. 395; XV, 127, 313; XVII, 88); Manh. (StZ. II, 370; VI, 212); ebenso: OT. (O. XVI, 214; sofern sich die Behauptung auf einen in seiner Individualität erkennbaren Einzelvorgang beziehe), OT. (O. XV, 692: vorausgesetzt, daß sich die Behauptung nicht als Darlegung einer bloß subjektiven Ansicht kundgebe), cit. OT. (O. XVI, 544: bei dem Ziehen von Schlußfolgerungen aus einem bestimmten Verhalten der Staatsgewalt sei zu unterscheiden, ob jene als subjektive Meinung über die möglichen Folgen jenes Verhaltens erscheinen oder ob als Resultat etwas angeblich Geschehenes, bereits Vorhandenes, z. B. der in der Vergangenheit liegende Beweggrund des Gesetzgebers, der mit einer bestimmten Maßnahme gewollte Zweck der Regierung hingestellt werde; „Thatsache" bilde hier den Gegensatz zu allgemeinen Raisonnements, subjektiven Meinungsäußerungen und Schlußfolgerungen, beschränke sich aber nicht auf das äußerlich erkennbar in die Erscheinung Getretene); ähnlich: RIII. 8. März 82 (R. IV, 232); vgl. auch cit. RI. 9. Okt. 93 (: erwog, daß die Verbindung des Zwecks einer Einrichtung mit dieser selbst, d. h. die Verbindung einer äußeren mit einer inneren Ursache, den thatsächlichen Charakter des mit einander Verbundenen noch keineswegs aufhebe). In der Besprechung von Zuständen soll nach OT. (O. XX, 7) die Behauptung von Thatsachen gefunden werden können, wenn diese Zustände als die Resultate einer gleichmäßigen, sich stetig wiederholenden Thätigkeit hingestellt sind. — Ob eine Behauptung sich bloß als straflose Kritik, bezw. als straflose Verdächtigung von Motiven, Zwecken und Absichten der Obrigkeit, oder aber als Entstellung ꝛc. der Thatsachen kund gebe, ist eine thatsächliche Frage; vgl. citt. RIII. 14. Juli 80, 8. März 82, OT. (O. XV, 692).

3. Die behauptete Thatsache muß „erdichtet" oder „entstellt", d. h. absichtlich in einer Weise dargestellt sein, daß sie entweder in allen Theilen der Wahrheit entbehrt oder in wesentlichen Punkten vom wahren Sachverhalt abweicht.

4. 5. „Behaupten" bezeichnet hier die Mittheilung einer angeblich stattgehabten Thatsache an einen Anderen, welche sich als freiwillige (zum Zweck der Kenntnißgabe gemachte) Aeußerung des eigenen Wissens oder der eigenen Anschauung, nicht als das Weiter-Erzählen des von Andern Gehörten darstellt: Dochow, HH. III. 450; vgl. OT. (O. XVI, 69: erblickte den Unterschied zwischen einer [erlaubten] Kritik und der Behauptung von Thatsachen wesentlich darin, daß bei ersterer eine subjektive Ansicht als solche zum Ausdruck gebracht werde, während die letztere sich als Darstellung eines angeblich existent gewordenen Hergangs charakterisire). In welcher Form diese Mittheilung erfolgt, ist gleichgültig, ob sie z. B. eine vertrauliche oder unüberlegte war, ob sie als positive Versicherung oder bedingungsweise oder in der Fassung einer Schlußfolgerung, einer Vermuthung oder eines Verdachts gemacht wird: Dresd., OT. (SGZ. XVII, 84; O. XIV, 395). Demgemäß gehört der Wiederabdruck eines Zeitungsartikels ohne Angabe der Quelle hierher. Dagegen reicht die bloße „Erwähnung" einer Thatsache, welche nicht als Ausdruck des eigenen Wissens oder Willens sich darstellt, nicht hin, um ein Behaupten anzunehmen, z. B. die auf Befragen ertheilte Antwort: ein Aktenheft enthalte die Verhandlungen über die .... Thatsache: OT. 69 (GA. XVIII, 59). — Das „Behaupten" braucht nicht nothwendig durch Worte zu geschehen; auch Zeichen ꝛc. können genügen.

6. 7. Dagegen bezeichnet „Verbreiten" eine freiwillige Mittheilung oder Bekräftigung, welche es erkennen läßt, daß man Etwas weiter bringe, was man vorher durch Andere erfahren hatte; vgl. § 192 (: „Form der Behauptung oder Verbreitung" ꝛc.), Dresd. (StZ. I, 76), OT. (O. XIV, 254. 476), Stuttg. (WGbl. VII, 268), BL. f. 476, Meyer f. 151 n. 4, Schütze f. 285. Dabei ist es gleichgültig, ob der Verbreitende sich die „Behauptung" hat aneignen, sie zu der seinigen hat machen wollen: OT. 17. Juni 65. Daher genügt die Uebergabe (das Verlesen) einer fremden Schrift oder die Mittheilung eines angeblich bestehenden Gerüchts; ebenso die Veröffentlichung einer fremden Aeußerung (der Wiederabdruck eines Zeitungsartikels ꝛc.), mit oder ohne Angabe der Quelle. OT. (O. XIV, 49. 397; VX, 882). Vgl. jedoch § 186 n. 3.

8. Sowohl das „Behaupten" als das „Verbreiten" ist durch die Freiwilligkeit der Handlung bedingt: wer bei einer obrigkeitlichen Vernehmung als Zeuge ein gehörtes Gerücht ꝛc. mittheilt, kann sich dadurch nicht des im § 131 vorgesehenen Vergehens schuldig machen.

9. Für den Thatbestand ist es gleichgültig, ob der Hörer die ihm mitgetheilte Thatsache bereits kannte oder ob der Mittheilende die Kenntniß des Hörers voraussetzte: OT. (O. XIV, 254); a. M.: John s. 176. Sonach fällt auch das Weitererzählen einer bereits allgemein verbreiteten Thatsache unter das Strafverbot, nicht aber die bloße Besprechung einer allseitig bekannten Thatsache, solange sie nicht den Charakter einer Bekräftigung annimmt.

10. Ueber den Begriff des „öffentlich" vgl. § 85 n. 1 ff., § 130 n. 5. Das an der zuletzt cit. Stelle (in Betreff verbreiteter ꝛc. Schriften) Ausgeführte findet hier ebenfalls Anwendung; Dresd. (SGZ. XX, 176) bezieht übrigens das Wort „öffentlich" nur auf „behauptet", nicht auch auf „verbreitet" [?].

11. Als Dolus wird zunächst das „Wissen" vorausgesetzt, daß die bekundete Thatsache unwahr (erdichtet oder entstellt) sei. Durch bloße Fahrlässigkeit kann das Vergehen nicht begangen werden; der Mangel der Ueberzeugung von der Wahrheit genügt nicht; ja nicht einmal dolus eventualis; vgl. RIII. 2. Juni 92 (E. XXIII, 151), OA. (O. XIV, 6); a. M.: Lucas, subj. Verschuld. s. 55. (Bez. des im Preßges. § 21 gedachten Fahrlässigkeitsvergehens vgl. § 59 n. 10a.) Jene Kenntniß von der Unwahrheit genügt, sollte auch dabei insoweit ein Irrthum obwalten, als der Erzählende die entstellte Thatsache für erdichtet oder die erdichtete nur für entstellt hält.

12. Sodann wird die Absicht erheischt, durch die Mittheilung eine Staatseinrichtung ꝛc. verächtlich zu machen („um . . . zu . . ."): RII. 21. März 81 (R. III, 147), Dresd. (SGZ. XX, 124), BL. s. 399, Schütze s. 285, Olsh. n. 4; a. M.: Schw. n. 11 (läßt auch hier das Bewußtsein genügen). Diese Absicht wird jedoch nicht nothwendig dadurch allein ausgeschlossen, daß der letzte Zweck des Thäters ein anderer (an sich erlaubter) war, und daß dessen Aeußerung nur als Mittel zur Erreichung dieses anderen Zweckes diente: cit. RII. 21. März 81, RIV. 7. Juli 85 (JMbl. s. 351: sie sei daher wohlvereinbar mit der Absicht, Kritik zu üben), OT., Münch. (O. XVIII, 623; BE. VII, 207). Immerhin muß aber die behauptete Thatsache objektiv geeignet sein, erstere Folge herbeizuführen (es kommt daher auf die Beurtheilung eines Unbefangenen, und nicht auf die Auffassung derjenigen an, an welche sich die Mittheilung zunächst richtete); ebenso: cit. RII. 21. März 81, 23. Jan. 80 (E. I, 161), cit. Münch.; a. M.: RIII. 8. März 82 (R. IV, 232). — Ein beabsichtigtes Gehässigmachen genügt nicht (das Wort: Haß, welches im § 101 des Pr. StGB. stand, ist bezeichnender Weise nicht wiederholt worden): cit. RII. 23. Jan. 80 (: daher genüge es nicht, wenn eine Einrichtung ꝛc. als hart oder grausam dargestellt werde), Schw. n. 10. Doch liegt im Herabsetzen des sittlichen Werthes einer Staatseinrichtung und in dem Darstellen derselben als einer aus unsittlichen Motiven hervorgegangenen, zu unsittlichen Zwecken getroffenen, ein Verächtlichmachen dieser Einrichtung; so: RIV. 8. Febr. 87 (GA. 35 s. 59); vgl. übrigens n. 2.

13. Das hier vorgesehene Vergehen gehört zu den „wider die öffentliche Ordnung" verstoßenden (Abschn. VII); demgemäß sind unter den (verächtlich zu machenden) „Staatseinrichtungen und Anordnungen ꝛc." nur solche zu verstehen, welche entweder dem gesammten Deutschen Reiche oder demjenigen Staate angehören, in dessen Bereich die Handlung verübt wird; vgl. Abschn. VI n. 2, Münch. (BE. IV, 197); a. M. (bez. der Staatseinrichtungen ꝛc. anderer deutschen Bundesstaaten): RIII. 2. März 91 (E. XXI, 394), Wolfenb. (StZ. I, 148: Mot.).

14. „Staatseinrichtung" ist jeder konkrete, wesentliche und dauernde Bestandtheil der Staatsverfassung oder des Verwaltungsorganismus, die „Regierung" als abstrakter Begriff gehört nicht hierher: RII. 5. Jan. 97, E. 29, 318; es müssen „Staatseinrichtungen", d. h. eine einzelne als solche erkennbar gemachte Staatseinrichtung, verächtlich gemacht sein; es genügt nicht, wenn der Staat selbst (oder das Deutsche Reich) oder seine (Gesammt-)Einrichtung verächtlich gemacht werden soll; a. M.: RIV. 5. Okt. 97 (E. 30, 263), OT. (O. XV, 127), Olsh. n. 12. Dagegen ist eine Staatseinrichtung die Staatsverfassung (sowohl im Ganzen als in

ihren wesentlichen Bestandtheilen: Münch., BE. VIII, 322); nach OT. (O. XV, 692) ferner jede dauernde gesetzgeberische Maßnahme, welche die Erreichung des Staatszwecks überhaupt zum Gegenstande hat, wie z. B. die Anordnungen des § 130a StGB; die Organisation eines Verwaltungszweigs, z. B. des Militärwesens: Wolfenb. (StZ. I, 148); die Staatslehranstalten; so: Münch. (BE. VII, 207) und die Schuleinrichtungen der einzelnen Pr. Provinzen: RIV. 8. Febr. 87 (GA. 35 f. 59); der Bundesrath und der Reichstag; daß letztere auch „politische Körperschaften" sind, und als solche beleidigt werden können (§§ 196. 197), schließt die Anwendbarkeit des § 131 nicht aus, wenn die Einrichtung als solche, d. h. als Bestandtheil der Reichs- bzw. Staatsverfassung, und z. B. nicht etwa bloß der grade tagende Reichstag (die Gesammtheit oder Majorität seiner dermaligen Mitglieder in Beziehung auf einen konkreten Beschluß verächtlich gemacht wird: OT. (O. XIV, 102); RII. 5. Jan. 97, VI. 5. Okt. 97 (cit.). — Die Behauptung, daß staatliche Beamte oder Behörden sich einer Pflichtverletzung schuldig gemacht haben, ist kein Angriff gegen eine Staatseinrichtung.

15. Allgemeine (vom Staate gesetzlich anerkannte) Rechtsverhältnisse, auf welchen die staatliche Ordnung wesentlich mit beruht, z. B. Ehe, Familie, Eigenthum, sind nur insoweit als „Staatseinrichtungen" anzusehen und kommen als solche nur insoweit in Betracht, als der Staat dieselben zur Grundlage besonderer organischer Schöpfungen gemacht, sie unter Anpassung an die bestehenden Zustände und Bedürfnisse besonders gestaltet hat: RIII. 5. Okt. 91 (E. XXII, 253: Beisp.: Civilehe, väterliche Gewalt, Grundbuch- und Hypothekenwesen), Münch. (StZ. V, 38; VI, 19).

16. Als „Obrigkeit" ist jede Behörde und jeder Beamte anzusehen, welcher berufen ist, auf dem ihm anvertrauten Gebiete der Staatsverwaltung selbständig Anordnungen zu treffen und sie zur Ausführung bringen zu lassen; es wird also wesentlich vorausgesetzt, daß demselben ein imperium beiwohne; vgl. § 110 n. 4. 5. Den Gegensatz bilden diejenigen Beamten, welche nur den Beruf haben, Anordnungen ꝛc. Anderer zur Ausführung zu bringen.

17. „Anordnungen der Obrigkeit" hat hier nicht ganz dieselbe Bedeutung wie im § 110 (vgl. dort n. 4), da es sich hier nicht, wie dort, um einen „Ungehorsam" handelt, die Vorschrift des § 131 also nicht auf solche Anordnungen beschränkt werden darf, welchen (allgemein) Gehorsam zu leisten wäre: OT. 64, 66 (O. IV, 474; VII, 449). — Dagegen ist auch hier aus der Wahl dieses Ausdrucks und aus seiner Gleichstellung mit „Staatseinrichtungen" zu folgern, daß die Vorschrift nur auf solche Anordnungen bezogen werden darf, welchen in dauernder Weise eine Allgemein-Geltung beigelegt ist, und deren fernere Wirksamkeit durch das Verächtlichmachen gefährdet wird; vgl. Mot. f. 91 (: „werden Maßregeln der Regierung, welche das Wohl und Wehe Aller betreffen, durch Behauptung bestimmter verwerflicher Thatsachen in ihren Motiven und Zwecken verdächtigt, so wird die Gefährdung der Rechtsordnung größer sein ꝛc."), Meyer n. 6; a. M.: ME. f. 838. — Demgemäß gehören Instruktionen der Central-Organe, nach welchen die Behörden die Gesetze handhaben sollen, unzweifelhaft hierher, nicht aber solche behördlichen Anweisungen, welche lediglich den innern Geschäftsverkehr betreffen: RIII. 2. Juni 92 (E. XXIII, 151), noch überhaupt einzelne, eine abgeschlossene Thatsache bildende Maßnahmen, Verwaltungsakte, Entscheidungen, Urtheile, welche keine auch künftig in allgemein verbindlicher Weise anzuwendende Regel in sich schließen: Dresd. (StZ. I, 315; V, 297), Schw. n. 8, Ottendorf, BA. 41 f. 295; a. M.: RII. 21. Juni 81, RIV. 9. Febr. 86, RII. 29. Nov. 87 (E. IV, 297; R. VIII, 109; IX, 674), OT. (O. XVI, 474; XV, 313. 735: die beiden letzten Erkenntnisse betrafen eine Kriegserklärung, welche erst nach Beendigung des Krieges verächtlich gemacht war); vgl. ferner Manh. (BA. 41 f. 293), O. III, 340; IV, 361; V, 163; VII, 449. Daß der § außer Betracht bleibe gegenüber solchen Anordnungen, denen lediglich eine historische Bedeutung zukomme, speziell den Anordnungen einer früheren Regierung, welche zu der gegenwärtigen in keiner Beziehung stehen und auch nicht fälschlich in eine solche gebracht seien, erkannte auch cit. RII. 29. Nov. 87 an. Noch weniger kann eine von der Staatsregierung der Landesvertretung vorgelegte Gesetzesvorlage als „Anordnung ꝛc." im Sinne des § erachtet werden: OT. (O. XIV, 55; XVI, 231). Alle derartigen Thätigkeiten der Behörden finden ihren Schutz lediglich in den Vorschriften über „Beleidigungen".

§ 132. Wer unbefugt sich mit Ausübung eines öffentlichen Amtes befaßt oder eine Handlung vornimmt, welche nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden darf, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark bestraft.

[I. Entw.: § 116; II. Entw.: § 130; StB. S. 465; Pr. StGB.: § 104.]

---

18. Daß auch hier nur die von einer Obrigkeit zuständiger Weise erlassenen (und somit verbindlichen) Anordnungen gemeint sein können, ist selbstverständlich; vgl. § 110 n. 6.

19. Dagegen ist es nach OT. (O. XVII, 448) gleichgültig, ob der Angriff sich gegen die obrigkeitlichen Erlasse selbst oder gegen die Art richtet, wie jene zu Stande gekommen und durchgeführt sind, da die Form, in welcher dieselben zu promulgiren, nicht weniger als ihr Inhalt auf einer Anordnung der Obrigkeit beruhe.

20. Unterlassungen der Obrigkeit sind an sich selbstredend keine „Anordnungen". RIV. 5. Okt. 97 (cit. n. 14.) Insofern sie sich jedoch als nothwendige Konsequenz und als der zugehörige Gegensatz bestimmter obrigkeitlicher Anordnungen in der Art darstellen, daß ihre Besprechung nothwendig diese gegenüberstehenden Anordnungen treffen muß, kann letztere (Besprechung) sehr wohl unter den Thatbestand des § fallen, so: OT. (O. XV, 385); vgl. n. 17.

21. Die Behauptung ꝛc. einer einem Staatsorgane zur Last gelegten unwahren (erdichtete) Thatsache, welche, wenn wahr, geeignet wäre, jenes Organ verächtlich zu machen, gehört nicht hierher (fällt vielmehr nur unter § 186 oder § 187, wenn durch dieselbe nicht eine konkrete Staats-Einrichtung oder obrigkeitliche Anordnung verächtlich gemacht werden soll: vgl. n. 4. 14 u. RIV. 5. Okt. 97 (cit. n. 14).

22. Zuständig ist Strafk., GVG. §§ 73[1], 27. — Verjährung in 5 Jahren, nach § 22 Preß-G. in 6 Monaten.

§ 132.

1. Ueber den Begriff des „öffentlichen Amtes" vgl. § 31 Abs. 2 und dort n. 6 ff. sowie die Bemerkk. zu § 359. — Hiernach ist die Stellung eines Advokaten, Anwalts, Notars, Geschworenen und Schöffen unbedingt hierher zu zählen: RIII. 21. Febr. 80, RIV. 5. Febr. 89 (R. I, 460; GA. 37 f. 58), Dresd. (StZ. II, 86), OT. (O. XV, 780), Schütze f. 287, VE. f. 399, ME. f. 827, Olsh. n. 2; a. M.: John, HH. III, 179, Rüd. n. 2. OT. (O. XVII, 729) rechnete hierhin auch diejenige eines Kirchenvorstandes; vgl. jedoch § 359 n. 29 und im Uebr. unten n. 2, 3.

2. Auf die unbefugte Verrichtung geistlicher Amtshandlungen ist der § nicht anwendbar: RI. 13. März 84 (E. X, 199); a. M.: Olsh. n. 2. Vgl. RGes. betr. die Verhinderung der unbefugten Ausübung von Kirchenämtern, v. 4. Mai 1874. — Dies erleidet eine Ausnahme bei solchen geistlichen Amtshandlungen, welche gleichzeitig staatliche Funktionen darstellen, wie z. B. die Ertheilung von Zeugnissen aus (älteren) Kirchenbüchern (Personenst.-Ges. § 73, auch dann, wenn nicht ausdrücklich gesagt ist, daß es aus einem gehörig geführten Kirchenbuche entlehnt sei: RIII. 22. Jan. 83, R. V, 56; a. M.: OT. (O. XV, 655). Wegen des Religionsunterrichts in den Volksschulen vgl. OT. (O. XV, 655, XVII, 10 u. 650).

3. Ebensowenig findet der § auf die unbefugte Ausübung einer Berechtigung Anwendung, sollte diese auch nur durch Verleihung Seitens der Staatsgewalt zu erwerben sein; das gilt namentlich von der unbefugten Ausübung solcher Gewerbe, für welche es einer Konzession ꝛc. bedarf, sie kann nur aus der Gew.-O. § 147 Nr. 1 strafbar sein; vgl. § 359 n. 45, RI. 28. März 88 (R. X, 274: betraf einen zur Versteigerung von Immobilien angestellten und beeidigten Auctionator). Beisp.: Ausstellung eines Impfscheins Seitens eines Nicht-Arztes (sie fällt auch nicht unter § 16 des Impfges. v. 8. April 1874): Olsh. n. 2; a. M.: Zimmermann, GSaal 30 f. 280.

4. Der § unterscheidet alternativ zwei verschiedene Fälle. Das zuerst erwähnte „unbefugte Befassen mit der Ausübung eines öffentlichen Amtes" liegt vor,

wenn Jemand eine Handlung vornimmt, welche sich als der Ausfluß eines ihm nicht zustellenden Amtes kennzeichnet, wenn er also seinem Thun (ausdrücklich oder indirekt) den amtlichen Charakter beilegt: OT. 55 (JMbl. f. 11). Hier ist es nicht erforderlich, daß die Handlung zu denjenigen gehöre, welche „nur kraft eines ꝛc. Amtes vorgenommen werden dürfen" (n. 11); ebenso: RIII. 7. Juli 80, RIV. 5. Febr. 89 (E. II, 292; GA. 37 f. 58); noch daß sie innerhalb der Zuständigkeit desjenigen Amtes liege, welches der Thäter sich fälschlich beilegte; so. cit. RIII. 7. Juli 80, 12. Jan. 81 (R. II, 716), Olsh. n. 3; noch auch, daß letzterer Alles, was zur Gültigkeit einer Amtshandlung gehören würde, gethan, namentlich alle von wirklichen Beamten zu erfüllenden Förmlichkeiten beobachtet habe; vgl. Münch. (StZ. IV, 119). Ueberhaupt gehört es nicht nothwendig zum Thatbestande, daß der Thäter den Namen und die Art des Amtes, welches er sich beilegte, irgendwie genannt habe; hat er es nicht gethan, so muß jedoch seine Handlung zu denen zu rechnen sein, welche der Zuständigkeit eines öffentlichen Amtes entsprechen, und sein Verhalten ein solches gewesen sein, daß daraus hervorging, er handle als Beamter; ebenso verschlägt es nichts, wenn derselbe dem Amte einen zur Handlung nicht passenden, vielleicht garnicht existirenden Namen gegeben hat, vorausgesetzt, daß die Handlung selbst zu solchen gehört, zu denen in dem Lande ein wirkliches öffentliches Amt die Befugniß giebt: cit. RIII. 7. Juli 80.

5. Ein Beamter „befaßt" sich nicht unbefugt mit der Ausübung des Amtes, wenn er zu einer (im Allgemeinen in seinen Amtsbefugnissen liegenden) Handlung übergeht, obgleich die dazu erforderlichen Voraussetzungen nicht vorliegen; er kann dann wegen Amtsmißbrauchs, nicht aber wegen unbefugter Amtsausübung strafbar sein.

6. 7. Der § trifft zu, wenn ein Beamter während seiner zeitweisen Suspension eine Amtsfunktion als solche ausübt: OT. 68 (O. IX, 504); oder wenn ein Beamter bewußter Weise über die Grenzen seines Berufs hinausgehend in ein anderes Amt übergreift: RIV. 19. Febr. 89 (E. XVIII, 430), OT. 63 (O. IV, 35); OT. 66 (O. VII, 363) rechnet dahin auch die (eigenmächtige) Vornahme einer Handlung ohne die hierzu erforderliche Erlaubniß des Vorgesetzten [?]; vgl. jedoch Olsh. n. 5.

8. Dasselbe gilt, wenn Jemand unter seinem richtigen Namen mit Beilegung eines ihm nicht beiwohnenden amtlichen Charakters eine (in das betr. Amt einschlagende) Bescheinigung ausstellt; ein Beisp.: OT. 59 (GA. VIII, 119).

9. Dagegen trifft die erste Alternative nicht zu, wenn Jemand eine Verfügung ergehen läßt und ihr den Schein beilegt, als rühre sie von einem zuständigen Beamten her, z. B. durch Unterzeichnung mit dem Namen eines fingirten Beamten: dann ist nicht für das eigne Thun der Amtscharakter beansprucht worden (dagegen kann die zweite Alternative Anwendung finden).

9a. Ebensowenig genügt es, wenn Jemand unter fälschlicher Beilegung eines Amtscharakters nur künftig vorzunehmende Amtshandlungen in Aussicht stellt; a. M.: OT. 68 (O. IV, 728).

10. Die durch mehrere Handlungen sich bethätigende Amtsausübung stellt nur einen Straffall dar: Zimmermann l. c., Olsh. n. 1, Bind. HB. I, 556.

11. Die zweite Alternative des § sieht den Fall vor, wo Jemand, auch ohne seine Eigenschaft als Privatperson zu verleugnen, „eine Handlung vornimmt, welche nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden darf". Der Umstand, daß zu einer gleichartigen Handlung unter völlig anderen Voraussetzungen auch Private befugt sein können, schließt die zweite Alternative des § nicht aus: die konkrete Handlung ist es, welche allein in Betracht kommt: RIV. 4. Jan 87 R. IX, 6: ob die konkreten Umstände diese Handlung, wenn sie von dem zuständigen Beamten vorgenommen wäre, gerechtfertigt haben würden, sei dagegen gleichgültig; i. c. hatte der Privatschreiber eines Beamten Jemanden einsperren lassen, weil er sich weigerte, ein Vernehmungsprotokoll zu unterzeichnen). Der § erheischt übrigens auch hier nicht, daß der Angeklagte Alles gethan habe, was zur gesetzlichen Gültigkeit an sich gehören würde: Münch. (StZ. IV, 119). Immerhin muß aber die Handlung sich äußerlich als Amtshandlung charakterisiren: das Einschreiten bei einer (vermeintlichen) Ungebührlichkeit stellt sich daher noch nicht als Vornahme einer nur der Polizeibehörde zustehenden Maßnahme dar, wenn dabei nicht gleichzeitig der polizeiliche Zwang ins Werk gestellt wird: Dresd. (StZ. III, 91). Inwiefern ein

§ 133. Wer eine Urkunde, ein Register, Akten oder einen sonstigen Gegenstand, welche sich zur amtlichen Aufbewahrung an einem dazu bestimmten Orte befinden, oder welche einem Beamten oder einem Dritten amtlich übergeben worden sind, vorsätzlich vernichtet, bei Seite schafft oder beschädigt, wird mit Gefängniß bestraft.

---

nichtangestellter Fleischbeschauer sich durch Ausstellung von Fleischbeschauerattesten aus § 132 strafbar machen könne, darüber vgl. RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 421) und andererseits Berl. 92 (Joh. XIII, 393). RIV. 17. Juni 92 (E. XXIII, 205) erachtete den § für anwendbar in einem Falle, wo Jemand das ausgefüllte Formular eines Zahlungsbefehls (im Mahnverfahren) durch die Post an den Schuldner gesandt hatte, damit dieser das Schriftstück trotz des Fehlens einer Namensunterschrift unter den der Datirung folgenden Worten: Kgl. Amtsgericht, als wirklichen Zahlungsbefehl ansehe und respektire.

12. Rechte und Pflichten der Rechtsanwälte sind durch die Rechtsanwaltsordnung geregelt. — Was außerhalb der durch die sog. Reichsjustizgesetze beherrschten Rechtsgebiete zum ausschließlichen Geschäftskreise der Sachwalterschaft (Anwaltschaft) und Advokatur gehört, beurtheilt sich auch jetzt noch nach der Landesgesetzgebung: RIII. 21. Febr. 80 (R. I, 407). Wegen Anfertigung von Schriften in Rechtssachen, welche nicht zur ordentlichen streitigen Gerichtsbarkeit oder zu deren Ausübung gehören (EG. z. GVG. § 2, EG. z. CPO. § 3) vgl. cit. RIII. 21. Febr. 80 (Sachsen betr.) u. RIII. 5. März 81 (R. III, 121).

13. Die Beglaubigung einer Urkunde (Unterschrift) kann nur unter öffentlicher Autorität von einem dazu berufenen Beamten ausgestellt werden; so: OA. (O. XIV, 813). — Bezüglich standesamtlicher Bescheinigungen und des Gebrauchs eines standesamtlichen Dienstsiegels vgl. RII. 4. Dez. 83 (R. V, 755).

14. Die Erhebung von Chausseegeld ist keine „Handlung, welche nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden darf": OT. (GA. 24 f. 350).

15. Als Dolus genügt in beiden Fällen (außer der Kenntniß, daß die Handlung nur kraft eines öffentlichen Amtes vorgenommen werden darf: RIV. 29. Nov. 95, E. 27, 418) die Vorsätzlichkeit der Handlung an sich, verbunden mit dem Bewußtsein der mangelnden Befugniß: RIII. 29. Nov. 83 (R. V, 737), OT. 15. April 53. Wird jenes Bewußtsein bestritten, so bedarf es der ausdrücklichen Feststellung nach Anleitung des § 59: OT. 70 (O. XI, 63). — Ein fahrlässiges Hinausgehen über die Grenzen der Amtsbefugniß fällt nie unter diesen §: BJ. 69 (O. X, 87).

16. Idealkonkurrenz mit Fälschung (§ 267) ist möglich; vgl. RII. 4. Dez. 83 (cit. n. 13a). Bei der inneren Verschiedenheit der beiden Alternativen des §, nach welcher es sich um zwei verschiedene Thatbestände, nicht um einen Thatbestand mit verschiedenen Modalitäten sich handelt, ist eine alternative Fest-(Frage-) Stellung ausgeschlossen. Beide Alternativen können miteinander in Realkonkurrenz treten: RII. 10. März 99 (E. 32, 85).

17. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1]. 27.

§ 133.

1. Die erste Alternative des § setzt voraus, daß sich ein Gegenstand an einem „zur amtlichen Aufbewahrung desselben bestimmten Orte befinde", d. h. zu dem Zwecke, ihn dauernd (oder vorübergehend, z. B. Postsendungen: RII. 13. Nov. 91, E XXII, 204, HStR. II, 839, Olsh. n. 3) zu erhalten; es gehören also solche Sachen nicht hierher, welche sich, wie z. B. das Mobiliar einer Amtsstube, zur Benutzung seitens der Beamten am betr. Orte befinden, desgleichen nicht Gegenstände, welche, wie z. B. Brennmaterial, leeres Pauspapier, lediglich die Bestimmung haben, im Amte verbraucht zu werden: RI. 13. Nov. 93 (E. XXIV, 385). (Diesfalls liegt ev. Diebstahl u. s. w. vor.) Dagegen ist es gleichgültig, aus welchem besonderen Grunde die „Aufbewahrung" stattfindet; vgl. n. 4. 10, Olsh. n. 1; namentlich beschränkt sich der Schutz des § keineswegs auf Aufbewahrungen, welche im Interesse der Rechtsordnung erfolgen: cit. RII. 13. Nov. 91 (: das Interesse des wirthschaftlichen Verkehrs sei nicht ausgeschlossen; überhaupt werde zwischen rein öffentlichem

Ist die Handlung in gewinnsüchtiger Absicht begangen, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 118; II. Entw.: § 131; Pr. StGB.: § 106.]

---

und privatem Interesse nicht unterschieden; die vorübergehende Aufbewahrung im bloßen Privatinteresse, z. B. die vorläufige Verwahrung nach der Pr. Hinterlegungsordn. finde im § gleichfalls ihren Schutz); a. M.: John, HH. III, 182; HStR. II, 838; nach RI. 10. Nov. 92 (E. XXIII, 282) soll sogar die Bestimmung der Akten zum Einstampfen den Begriff des Gewahrsams „zur amtlichen Aufbewahrung" nicht aufheben (: auch schließe ein Irrthum in dieser Hinsicht den dolus nicht aus); vgl. n. 11. Gleichgültig ist ferner, wem die betr. Gegenstände gehören: OT. 67 (O. VIII, 28). Demgemäß ist die That an der eigenen Sache, z. B. einem Ueberführungsstücke, möglich. — Unbewegliche Sachen kommen hier nicht in Betracht: R. 22. Juni 80 (A. II, 225).

2. Ob die „amtliche Aufbewahrung" eine materiell gerechtfertigte war, ist nach OT. (O. XVI, 678) gleichgültig: § 133 ahnde die Beeinträchtigung der amtlichen Autorität als solcher, sollte von letzterer auch sachlich ein zu weit gehender Gebrauch gemacht sein.

2a. Zur Anwendbarkeit des § (1. Alternative) wird nicht erfordert, daß für die „amtliche Aufbewahrung" ein einziger Ort ausschließlich, noch daß ein solcher ausdrücklich (durch Gesetz oder höhere Anweisung) zu diesem Zweck bestimmt sei; es genügt, wenn nach Zweck und Wesen der Urkunden 2c. von dem zur Aufbewahrung Verpflichteten irgend ein Ort ausersehen sein muß: OT. (O. XV, 768). Dem cit. RII. 13. Nov. 91 gemäß sind überhaupt mit den Worten „zur amtlichen Aufbewahrung bestimmter Ort" Aufbewahrungsstellen bezeichnet, welche amtlich hergestellt sind, mithin auch Briefkasten der Post oder anderer Behörden und amtliche Veranstaltungen ähnlicher Art, ja selbst bewegliche Aufbewahrungsstätten im amtlichen Verkehr, z. B. Aktenwagen, Eisenbahnwagen, unter Umständen sogar Mappen und dergleichen darin einbegriffen. — Das Gerichtslokal ist für die gerichtlichen Akten Aufbewahrungsort: die Beiseiteschaffung jener aus diesem Lokal fällt unter § 133: OT. 10. Mai 52. — Befindet sich die Urkunde 2c. an dem zu ihrer Aufbewahrung bestimmten Orte: so verschlägt es nichts, wenn im Uebrigen unvorschriftsmäßig mit ihr verfahren worden ist; vgl. OT. (O. XII, 656).

3. Die „Beamten", von welchen der § bei der zweiten Alternative spricht, brauchen nicht nothwendig Registratur- oder Archiv-Beamte zu sein. „Dritter" bezeichnet hier den Gegensatz zum „Beamten"; dahin gehören z. B. Schreiber, Boten, Aktenträger: Schw. n. 7. Im Uebrigen vgl. n. 5.

4. Daß die „amtlich übergebenen Gegenstände" solche seien, an deren Erhaltung ein öffentliches Interesse bestehe, und daß namentlich einem so übergebenen Schriftstücke eine Beweiskraft in amtlicher Beziehung beiwohne, ist nicht unbedingt erforderlich: RI. 15. Mai 84, RIV. 3. Okt. 84 (E. X, 387; R. VI, 593), Münch. (BE. VI, 133: letzteres brauche insbesondere nicht die Eigenschaft einer öffentlichen oder beweiserheblichen Privaturkunde — § 267 — zu besitzen). Abgesehen davon, ist die Untersuchung über die Bedeutung der Sache für das öffentliche Interesse im einzelnen Falle auch darum eine müßige, weil die Frage, welchen Gegenständen die amtliche Fürsorge zuzuwenden sei, dem Ermessen der hierfür zuständigen Behörde anheimfällt; so: cit. RI. 15. Mai 84; vgl. n. 2. 5. Immerhin müssen aber die Gegenstände so geartet sein, daß sie nach der Uebergabe weiterer amtlicher Verfügung unterworfen bleiben sollen, bezw. weiterer amtlicher Behandlung unterliegen können; dies trifft nicht zu bei unvollzogenen Postbehändigungsscheins- oder Zustellungsformularen: RII. 21. April 80 (R. I, 640), cit. RIV. 3. Okt. 84, Stuttg. (StZ. IV, 24), wohl aber bei einer zum ortsüblichen Umlauf amtlich übersandten Ankündigung eines Zwangsverkaufs: RII, 13. Febr. 85 (E. XII, 67). Auch Register, welche keine Urkunden sind, können Gegenstand des Delikts sein: RII. 25. Nov. 82 (E. 7, 253).

5. Der Begriff der amtlichen Uebergabe setzt nicht voraus, daß die Uebergabe kraft eines Staats- oder öffentlichen Amtes geschehen sei, umfaßt vielmehr auch den durch die Gesetze bestimmten Wirkungskreis öffentlicher Korpo-

rationen (Kirchenämter, Aemter der Organe der Selbstverwaltung u. s. w.): RIV. 12. Jan. 97 (E. 29, 321), OT. (O. XV, 768; XVI, 243 u. XVIII, 13). Es ist darunter auch nicht etwa nur ein mit besonderen Förmlichkeiten verknüpfter Akt oder die Uebermittelung der Gegenstände unmittelbar durch eine amtliche Person von Hand zu Hand zu verstehen: RI. 21. Dez. 82 (A. VII, 9), cit. RII. 13. Nov. 91 (: es genüge, wenn im geordneten Geschäftsgange, z. B. durch Entleerung eines Briefkastens, der zur amtlichen Behandlung oder Verfügung hingegebene Gegenstand in die Hand eines zur Empfangnahme verpflichteten Beamten oder berechtigten Dritten gelange); nach RII. 13. Juni 84 (R. VI, 426) ist es ferner unerheblich, ob der amtliche Gewahrsam aus einem gesetzlich gerechtfertigten Grunde hervorgegangen ist (: der § stelle nicht, wie § 137, das Thatbestandmerkmal der Zuständigkeit auf). Auch wird der Begriff der amtlichen Uebergabe nicht nothwendig dadurch ausgeschlossen, daß weder der Uebergebende noch der Empfänger ein Beamter im Sinne des § 359 ist (n. 2); so: RI. 15. Mai 84, OT. (E. X, 387; O. XVIII, 13: sofern jene nur in dem durch die Gesetze oder reglementären Vorschriften geordneten Geschäftsgange erfolge). Endlich braucht die Urkunde nicht für längere Zeit anvertraut, etwa zur Aufbewahrung übergeben zu sein, es genügt vielmehr jede amtliche Uebergabe, welche den Gegenstand in die Verfügungsgewalt eines „Dritten" bringt und erkennen läßt, daß die Eigenschaft dieses Gegenstandes als eines der Verfügung öffentlicher Organe vorbehaltenen fortdaure: cit. RI. 15. Mai 84, RII. 20. Nov. 88, R. X 679 (: Angeklagte hatten ein ihnen zur Durchsicht, Unterzeichnung und demnächstigen Rückgabe zugestelltes Schriftstück sofort zerrissen).

6. Zur Anwendbarkeit des § wird erfordert, daß die Urkunden 2c. zur Zeit der That sich noch an dem zu ihrer Aufbewahrung bestimmten Orte „befinden" (1. Alternative), oder noch in der Obhut dessen, dem sie amtlich übergeben wurden (2. Alternative); vgl. Schw. n. 6, Olsh. n. 3; a. M.: RIII. 17. Nov. 80 (R. II, 531: die Eigenschaft einer amtlich aufbewahrten oder übergebenen Sache daure fort, bis sie durch Erfüllung der der Sache innewohnenden Zweckbestimmung oder durch eine anderweite amtliche Verfügung wieder beseitigt werde): RIV. 10. Jan. 96 (E. 28, 107: die amtliche Aufbewahrung höre dadurch nicht auf, daß die amtliche Eigenschaft des betr. Beamten erlösche, z. B. durch Amtsentsetzung); vgl. auch OT. 62 (O. III, 45: erwog, daß ein Beamter, welcher ihm anvertraute Akten mittels eines Privatboten zum Amtslokale zurücksende, die ihm obliegende Verwahrung durch eben jenen Boten fortsetze). Demgemäß macht sich derjenige, welchem der betr. Beamte oder Dritte die Urkunde 2c. freiwillig und ohne Vorbehalt übergeben hat, durch deren Vorenthaltung nicht aus § 133 strafbar: OT. (O. XVI, 311); vgl. RII. 13. Febr. 85 (E. XII, 67). OT. 57 (GA. V, 852) nahm dasselbe sogar in einem Falle an, wo der Inhaber der Urkunde zu deren Abgabe nur durch Täuschung bewogen worden war, mithin nicht freiwillig gehandelt hatte; a. M. jedoch: cit. RII. 13. Febr. 85. — Ein Exekutionsbefehl ist noch in dem Augenblicke, wo der Exekutor ihn zu seiner Legitimation dem Exequendus vorzeigt, ein dem Exekutor „amtlich übergebener": OT. (O. XIV, 788).

7. Das Vergehen kann auch von dem betreffenden Beamten oder „Dritten" selbst begangen werden; so: RI. 8. Nov. 80, RII. 9. Juni 85, RII. 20. Nov. 88 (E. II, 425; XII, 247; R. X, 679), OT. (O. XVI, 243; XVIII, 13), John, s. 184, Olsh. n. 6; a. M.: Dresd. (StZ. V, 297), Schw. n. 3, Blum n. 2, Rubo n. 7; vgl. übrigens n. 12.

8. „Bei Seite schaffen" bezeichnet hier eine vorsätzliche Thätigkeit, durch welche eine Sache mittels Entfernung aus ihrer zeitweiligen Verwahrung der Disposition des Berechtigten entzogen, diesem unzugänglich gemacht wird; die Definition des Begriffs in RII. 13. Febr. 85 (E. XII, 67) sieht vom Erforderniß der örtlichen Entfernung ab; vgl. jedoch RI. 8. Nov. 80, 28. Febr. 84 (E. II, 425; X, 189), Olsh. n. 5. Eine lediglich zum Zwecke eines augenblicklichen unbefugten Gebrauchs bewirkte Wegnahme gehört nicht hierher; vgl. OT. 60, 74 (O. I, 28; XV, 768); dagegen kann zeitweiliges Verstecken genügen; vgl. § 348 n. 16; überhaupt genügt jede Beseitigung, welche die Sache der Disposition des Berechtigten, wenn auch nur vorübergehend, entzieht: citt. RI. 8. Nov. 80, OT. 74; vgl. RI. 21. Dez. 82 (cit. n. 5: Entziehung auf unbestimmte, nicht ganz kurze Zeit); a. M.: cit. OT. 60 (: fordert die Absicht dauernder Entziehung). — Selbst eine Unterlassung (z. B. Nichtübergeben der Urkunden u. s. w. an den Amtsnachfolger) kann nach Umständen

§ 134. Wer öffentlich angeschlagene Bekanntmachungen, Verordnungen, Befehle oder Anzeigen von Behörden oder Beamten böswillig abreißt, beschädigt oder verunstaltet, wird mit

---

ein Beiseiteschaffen darstellen (Commissivdelikt durch Unterlassung; so: RII. 9. Juni 85 (E. XII, 247), nicht aber ein bloßes Verheimlichen durch Nichteintragung in die Registrande: Dresd. (StZ. IV, 203). — Daß durch die Beiseiteschaffung Jemandem ein Nachtheil zugefügt sei, setzt der § nicht voraus: cit. RI. 8. Nov. 80. Immerhin liegt aber im Begriffe des Beiseiteschaffens von Urkunden 2c. die Beziehung auf den Berechtigten, dem sie unzugänglich gemacht werden sollen; demgemäß muß die Behörde, welcher sie entzogen werden sollten, bereits zur Zeit der Beiseiteschaffung als berechtigte Behörde bestanden haben; so: OT. (GA. 26 f. 437).

9. „Beschädigen" kann bei einer Schrift zugleich ein Verfälschen derselben (z. B. durch Rasuren, Durchstreichungen 2c.) enthalten; beide Begriffe schließen sich nicht nothwendig aus; so: RI. 28. Juni 89 (E. XIX, 319), a. M.: arg. § 348 Abs. 2, welcher beide Wörter neben einander aufführt): Stuttg. (WGbl. XI, 326). — Eine Beschädigung kann in der bloßen Aenderung eines Wortes gefunden werden; vgl. § 274 n. 8, RIII. 15. Juni 89 (GA. 37 f. 283).

10. Als Dolus genügt die „Vorsätzlichkeit" der Handlung, verbunden mit dem Bewußtsein des Thäters von der Rechtswidrigkeit derselben bezw. davon, daß er über die Sachen nicht, wie geschehen, verfügen durfte; so: RI. 21. Dez. 82 (cit. n. 5); einer Absicht, „die öffentliche Ordnung zu verletzen" (Ueberschr. des 7. Abschnitts), bedarf es nicht: OT. (O. XII, 656), Stuttg. (WGbl. XI, 326: selbst das Bewußtsein von einer solchen Verletzung sei nicht erforderlich), nach cit. RI. 21. Dez. 82 auch nicht eines besonderen, gerade auf Beseitigung 2c. gerichteten, diese als Zweck der Handlung verfolgenden Vorsatzes; vgl. jedoch OT. 60, 74 (citt. n. 8), § 348 n. 16. 17 bezw. das dort cit. RIV. 29. Apr. 92; noch, wie bei dem Vergehen aus § 274, einer Schädigungsabsicht; vgl. n. 11, cit. RIII. 15. Juni 89. — Die irrige Annahme des Thäters, daß er vermöge öffentlichen Rechts die Befugniß gehabt habe, ihm amtlich übergebene Urkunden zu vernichten, kann die Anwendbarkeit des § 133 ausschließen: RII. 29. Okt. 95 (E. 27, 401).

11. Die im Abs. 2 verlangte „gewinnsüchtige Absicht" braucht nicht nothwendig auf Erzielung eines Vermögens-Gewinnes gerichtet zu sein (anders im Falle des § 349): OT. (O. XVIII, 122) ML. f. 839, Schütze f. 286 n. 30, Puch. f. 176; a. M.: John f. 185, HStR. II, 840. Eine solche kann daher angenommen werden, wenn die Handlung geschah, um in einer Untersuchung ein Beweisstück zu beseitigen: OT. 59 (GA. VII, 387); vgl. jedoch OT. (GA. 26 f. 57: rechnete die bloße Hinhaltung einer Disciplinarentscheidung nicht hierher). Andererseits wird nach RIV. 12. Febr. 92 (E. XXII, 331) bei Akten nicht erfordert, daß der Gewinn jene als solche betraf, mit ihrem Inhalte in Zusammenhang stand, vielmehr gehöre dahin auch derjenige Gewinn, welcher aus der Verwerthung derselben als Makulatur erstrebt wurde; vgl. n. 1. Immerhin muß aber die Absicht den eigenen Gewinn, nicht (ausschließlich) den eines Anderen im Auge haben; vgl. Rubo f. 625. — Die Absicht, einen Schaden zuzufügen, ist hier der Gewinnsucht nicht gleichgestellt (vgl. § 349).

12. Der Thatbestand dieses § kann leicht mit einer anderen Strafthat, z. B. Arrestbruch (: RII. 13. Juni 84, R. VI, 426), Diebstahl (: RII. III, 19. Dez. 87, E. XVII, 103), Vernichtung 2c. einer Urkunde 2c. ideell konkurriren. Wenn ein Beamter eine ihm anvertraute Urkunde vorsätzlich vernichtet 2c., so wird § 348 anwendbar; dann liegt jedoch keine Ideal-, sondern Gesetzeskonkurrenz (§ 73 n. 6) vor: RI. 8. Nov. 80 (E. II, 425); vgl. John f. 184, Olsh. § 348 n. 17; a. M.: Dresd. (StZ. VI, 219).

13. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 134.

1. Daß die „Bekanntmachung" 2c. der Behörde 2c. innerhalb der Amtsbefugnisse erlassen sei, ist nicht erforderlich; Stenogr. Ber. f. 645.

2. Es genügt nicht, wenn die von einer Behörde 2c. ausgegangene Bekanntmachung 2c. privatim „angeschlagen" ist; es muß vielmehr auch dieses Anschlagen

Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 119; II. Entw.: § 132; StB. S. 465; Pr. StGB.: § 107.]

§ 135. Wer ein öffentliches Zeichen der Autorität des Reichs oder eines Bundesfürsten oder ein Hoheitszeichen eines Bundesstaates böswillig wegnimmt, zerstört oder beschädigt oder beschimpfenden Unfug daran verübt, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 97; II. Entw.: § 133. — Nov. Art. I., § 153; StB. S. 985. — Pr. StGB.: § 93 Nr. 3.]

---

amtlich, d. h. aus einer amtlichen Veranlassung und in der Weise sowie zu dem Zwecke bewirkt sein, daß jene dadurch der Kenntnißnahme der Allgemeinheit zugänglich gemacht werde („öffentlich"); ein amtliches Anheften in einer Privatwohnung, z. B. zum Zwecke der Zustellung an den abwesenden Bewohner, genügt nicht: Dresd. (StZ. I, 73).

3. Entspricht das Anheften der Bekamtmachung ꝛc. den obigen Voraussetzungen (n. 2), so kommt auf die Art, wie sie befestigt worden ist, Nichts an: Dresd. (StZ. III, 5); a. M.: Münch. (StZ. II. 312: erheischte eine mechanische Verbindung, und hielt deshalb ein bloßes Aufhängen für nicht genügend, weil dann ein „Abreißen" nicht möglich sei), Schw. n. 2. — Nach OLG. Posen 4. Nov. 99 (G. A. 46, 454) soll das Vorsetzen einer Bretterwand ein „Verunstalten" sein (?).

4. „Böswillig" ist die Handlung, wenn sie geschah, um den Zweck des Anschlags (die Veröffentlichung) zu verhindern oder um die Behörde zu verhöhnen, bezw. die Wirksamkeit ihrer Amtsthätigkeit zu beeinträchtigen; somit gehört ein Abreißen ꝛc. aus Muthwillen ꝛc. nicht hierher, sollte dabei auch das Bewußtsein der Unrechtmäßigkeit obwalten. Vgl. auch John, HH. III, 186, HStR. II, 842 und Olsh. n. 3.

5. Das (gleichzeitige) Abreißen sämmtlicher Anschläge an derselben Stelle stellt ebenso wie dasjenige desselben Anschlags an verschiedenen Stellen immer nur Einen Straffall dar; so: Bind. HB. I, 556.

6. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffeng. GVG. §§ 75^{14}, 73^{1}.

§ 135.

1. „Zeichen der Autorität" ꝛc. sind diejenigen bildlichen oder schriftlichen Darstellungen, welche dazu dienen, die Ausdehnung oder die Handhabung der Staatsgewalt oder eines ihrer Organe äußerlich erkennbar zu machen; insbesondere solche, welche angebracht oder aufgestellt sind, um eine Grenze oder ein Amtslokal zu bezeichnen (Schilder, Fahnen, Wappen, Grenzpfähle). Gleichgültig ist es dabei, ob die Grenze die Landesgrenze oder die einer inneren Landeseintheilung (z. B. der Provinzial-, Bezirks-, Kreis-Eintheilung, des Grenz- oder Steuer-Bezirks) sei. Auch die in Preußen herkömmliche Bezeichnung der Provinz, des Regierungs-, Kreis- und Landwehr-Bezirks ist hierher zu zählen; nicht aber ein Meilenzeiger oder ein Schlagbaum. — Ein behördlich gesetzter Stein, der lediglich dem Zwecke dient, Merkzeichen für den Wasserstand u. s. w. zu sein, fällt nicht unter § 135. RII. 10. Mai 98 (E. 31, 143).

2. Ein solches Zeichen ist ein „öffentliches", wenn es aus amtlicher Veranlassung in einer der Allgemeinheit zugänglichen (sichtbaren) Weise angebracht ist, um dem unter n. 1 erwähnten Zwecke zu dienen. Daher gehört die auf einer höheren Gestattung beruhende Bezeichnung eines Privat-Geschäfts-Lokals (Hoflieferant) mit dem landesherrlichen Wappen nicht hierher.

3. Ueber den Begriff des „böswillig" vgl. § 134 n. 4.

4. Die Worte „oder beschimpfenden Unfug daran verübt" hat die Novelle eingeschaltet, um auch solche Handlungen zu treffen, welche, ohne sich in einem „Wegnehmen ꝛc." eines jener Zeichen zu äußern, eine Beschimpfung solcher Zeichen

§ 136. Wer unbefugt ein amtliches Siegel, welches von einer Behörde oder einem Beamten angelegt ist, um Sachen zu verschließen, zu bezeichnen oder in Beschlag zu nehmen, vorsätzlich erbricht, ablöst oder beschädigt oder den durch ein solches Siegel bewirkten amtlichen Verschluß aufhebt, wird mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 120; II. Entw.: § 134; Pr. StGB.: § 108.]

---

enthalten: Mot. f. 49. Das Wort „böswillig" ist auf diese Worte nicht mitzubeziehen; mithin sind Handlungen bloßen Muthwillens nicht grundsätzlich ausgeschlossen. Doch muß sich der Handelnde des beschimpfenden Charakters seines Thuns bewußt sein; vgl. Olsh. n. 2. Im Uebr. vgl. §§ 166, 168 und die Bemerkungen zu denselben.

5. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 136.

1. Das strafbare Moment der in diesem § bezeichneten Handlungen (sog. Siegelbruch) bildet das Zuwiderhandeln gegen die behördlichen Anordnungen, die aktive Mißachtung der amtlichen Sperre oder Aussonderung: RII. 13. Febr. 83 (E. VIII, 35), OT. (O. XV, 813; XVII, 224).

2. „Siegel" umfaßt auch Siegelmarken: RIII. 22. Dez. 80 (E. III, 286); desgleichen die von einer Steuer-Behörde angelegten Bleiverschlüsse (Plomben); ebenso (bez. der von den Eisenbahnbehörden angelegten): Dresd. (GA. 39 f. 166). Doch wird bei Verletzung eines zollamtlichen Waarenverschlusses § 136 durch VZollges. § 151 ausgeschlossen; vgl. § 159 ib. — Auf anderweite Verschlüsse, z. B. Kunstschlösser, ist § 136 nicht auszudehnen. — Ein Privatsiegel, dessen sich ein Beamter bedient, steht nicht unter dem Schuß des §: Lenz, Strafrechtl. Pfandrechtsschutz S. 225.

3. Eine Siegel-Anlage ist eine „amtliche", sobald sie durch einen dafür an sich zuständigen Beamten zu einem amtlichen Zwecke oder in seinem Auftrage durch einen Dritten angelegt ist; trifft dieses zu, so kommt auf die Natur jenes Zwecks weiter nichts an: OT. 62 (O. II, 305). Die eigenmächtige Erbrechung eines Amtssiegels, welches ein Beamter unter Ueberschreitung seiner Zuständigkeit bezw. seiner Befugnisse (seines Auftrags) angelegt hatte, fällt nicht unter § 136; vgl. RII. 13. Febr. 83, RIII. 27. Apr. 91 (E. VIII, 35; XXII, 4), OA. 69 (O. X, 261), Berl. (GA. 39 f. 165), andererseits jedoch Posen (ib.: erkannte, daß Rechtmäßigkeit der Amtsausübung hier nicht, wie im § 113 gefordert werde; es genüge vielmehr, wenn der Beamte in Ausübung des Amtes gehandelt habe). —

4. Für den Thatbestand ist es gleichgültig, ob die Siegelanlage oder der dadurch bewirkte Verschluß in einer ihrem Zwecke vollständig entsprechenden Weise bewirkt war; vgl. OT. 61 (O. I, 397) und n. 5.

5. Ein „amtlicher Verschluß" kann durch Beschädigung derjenigen anderweitigen Vorrichtungen „aufgehoben" werden, welche in Verbindung mit dem Siegel den Verschluß vermitteln (z. B. eine Bindfadenverschnürung, Papierstreifen ꝛc.). Ja, es bedarf zur strafbaren „Aufhebung des Verschlusses" nicht nothwendig einer auf Beseitigung ꝛc. des Siegels gerichteten Handlung, vielmehr genügt jede Handlung, welche dahin abzielt, die durch die Siegelanlage bezweckte amtliche Sperre zu beseitigen; vgl. n. 1 und die dortigen Citate sowie Dresd. (cit. n. 2); OT. (O. XV, 813) erachtete den § sogar in einem Falle für anwendbar, wo durch die Siegelanlage das Verbot des Zutritts zu einem Raum erkennbar gemacht und diesem Verbote lediglich durch Benutzung eines von der Besiegelung thatsächlich nicht berührten, weil geheimen Zugangs entgegengehandelt war.

6. Dagegen liegt kein Fall des § vor, wenn ein behufs der Beglaubigung mit einem amtlichen Siegel versehenes Schriftstück, z. B. die Abschrift eines Pfändungsprotokolls, von dem Platze seiner Anheftung rechtswidriger Weise entfernt wird: Münch. (BE. I, 435); a. M.: RI. 24. Jan. 89 (E. XVIII, 388). — Unter Sachen sind körperliche (auch unbewegliche) Gegenstände zu verstehen.

§ 137. Wer Sachen, welche durch die zuständigen Behörden oder Beamten gepfändet oder in Beschlag genommen worden sind, vorsätzlich bei Seite schafft, zerstört oder in anderer Weise der Verstrickung ganz oder theilweise entzieht, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: § 272; II. Entw.: § 135; StB. S. 467; Pr. StGB.: § 272.]

---

7. Als Dolus wird Vorsätzlichkeit der Handlung und das Bewußtsein erfordert, zur Siegelabnahme nicht berechtigt zu sein: RII. 11. Dez. 94 (E. XXVI, 308: daher sei nicht aus § 136 strafbar, wer das zur Ersichtlichmachung einer Pfändung angelegte Siegel in der Meinung erbreche, hierzu wegen der Befriedigung des Gläubigers befugt zu sein), OT. 64 (O. V, 108), HStR. II, 844; a. M. (in Betreff letzteren Punkts und vorbehaltlich des unter Umständen anwendbaren § 59): John, HH. III, 189. Der Vorsätzlichkeit der Handlung wird im § nur bezüglich der ersten Alternative desselben ausdrücklich gedacht. Bezüglich der zweiten Alternative der unbefugten Aufhebung des Verschlusses) bildet sie ein selbstverständliches Thatbestandsmerkmal und bedarf daher hier nur im Bestreitungsfalle ausdrücklicher Feststellung: OT. (O. XVII, 224), Olsh. n. 5. Vgl. StPO. 3 266.

8. Im Uebrigen sind Motiv und Erfolg der Handlung gleichgültig.

9. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: GVG. §§ 73[1], 75[14].

§ 137.

Inhalt:

Absicht: 38.
Beamter: 1[c]. 17.
Bei-Seite-Schaffen: 30—35.
Benachtheiligung: 36.
Benutzen: 32.
Beschlagnahme: 2 ff.
- Aufhebung: 23. 24.
- Ausdehnung: 14.
- Beginn: 1. 8. 9.
- Dauer: 23. 24.
- Erneuerung: 24.
- Formvorschr.: 21.
- Interesse, wessen: 1. 2.
- polizeiliche: 7. 7a. 16.
- rechtmäßig: 18.
- strafgerichtl.: 7. 16.
- theilweise: 5.
- Behinderung: 22.
- Wiederaufhebung: 23. 24.
- Wirksamkeit: 23. 24.

Charakter d. Verg.: 1.
Disrositionsverbot: 5. 7. 9. 11.
Dritte: 37. 38.
Dritter: 10. 18. 25—28.
Eigenthümer, fremd.: 25. 26.
Entziehen: 30 ff.
Ermessen: 18.
Forderung: 4. 13. 14. 35.
- Cession: 35.
- Gültigkeit: 19.
- Zahlung: 23. 25.

Formvorschrift: 21. 7. 8.
Gebäude, Grundst.: 4. 9 ff. 14.
Gepfändeter: 25.
Gerichtsvollzieher: 27 c.
Gewahrsam: 17.
Handlung, posit.: 30. 31.
Irrthum: 18.
Kassenbeamter: 7 a.
Konkurrenz: 38. 3.
Konkurs: 3.
Landschaft: 17.
Pfändung; vgl. Beschlagnahme.
Pfändung, Privat-: 2.
Pfandrecht: 31.
Platzveränderung: 33. 24.
Pol.-Beamte: 7. 7a. 15. 16.
Retentionsrecht: 31. 8.
Sache: 4. 14.
- konkrete: 5.

Sache, unpfändb.: 20.
Sequestration: 10.
Sicherheitsarrest: 11.
Strafantrag: 38.
Subhastation: 4. 9. 10.
Thäter: 25—28.
Theilung: 9.
Umzug, Mitnahme: 33.
Veräußerung: 31.
Verbot zu verfügen: 5. 7—9.
Verbringen: 31.
Verheimlichen: 31.
Verhinderung: 22.
Vermiether: 8. 27 b.
Verschwender: 3.
Verwaltungs-Behörde: 17. 21. 7a.
Verwarnung: 29.
Vieh: 5. 20. 30. 32.
Vollendung: 36.
Werthminderung: 34.
Zerstörung: 34.
Zubehör 4, 14, 37.
Zuständigkeit: 15. 16. 17. 40.
Zwangsvollstreckung: 8—13.

1. Der § hat seine Stelle in dem von den „Vergehen gegen die öffentliche Ordnung" handelnden VII. Abschnitte gefunden; das Wesen dieses Straffalles, des sog. Arrestbruchs, liegt sonach in der Nichtachtung des amtlichen Akts und in dem Eingriffe in die durch denselben begründete Verfügungsgewalt der Behörde; ebenso: RIII. 1. Mai 80 (R. I, 705); nicht in der Verletzung der Rechte des Gläubigers 2c.; RI. 16. Sept. 80 (E. II, 230), OT. (O. XVIII. 499), wenngleich mit der Strafbestimmung gleichzeitig auch der Zweck verfolgt wird, dem durch die amtliche Verfügung geschaffenen Rechtszustande strafrechtlichen Schutz zu gewähren: RIII. 12. April 83 (E. VIII, 256). — Demgemäß ist unter einer „gepfändeten (in Beschlag genommenen) Sache" eine solche zu verstehen, welche zur Sicherung eines öffentlichen oder Privat-Interesses durch eine Amtshandlung „verstrickt", d. h. der Verfügung der sonst berechtigten Privatperson entzogen und der Verfügung der amtlich thätigen Behörde 2c. unterworfen worden ist: OA. (O. XIV, 240), Dresd. ZtSchr. XVII, 273). Ob eine solche Verstrickung stattgefunden habe, und von welchem Augenblicke an sie ihre Wirkung thue, beurtheilt sich — unter Zugrundelegung obiger Begriffsbestimmung — nach den maßgebenden Prozeßgesetzen.

2. Es scheiden daher diejenigen Pfändungen aus, zu welchen ein Privater (wäre es auch der Fiskus als Vermögenssubjekt) aus eigenem Rechte übergehen

kann (vgl. FFP.-Ges. § 77; die §§ 413 ff. I, 14 ALR. sind durch Art. 89 AG. z. BGB. aufgehoben): OT. 70, 78 (O. XI, 290; XIX, 444). Doch ist die Wegnahme der nach § 77 Pr. FFP.-G. gepfändeten Sachen durch § 17 ib. unter gewissen Voraussetzungen mit einer Uebertretungsstrafe bedroht.

3. Ebenso gehören solche Maßnahmen nicht hierher, durch welche die Verfügungsgewalt über gewisse Gegenstände (zumal über ganze Vermögensmassen) zwar dem zur Zeit Berechtigten entzogen, aber nicht auf eine Behörde, sondern auf einen Dritten übertragen wird, welcher dieselbe im Interesse von Privatpersonen selbstständig, — wenn auch unter Aufsicht der Behörde) ausüben soll; z. B. eine Prodigalitätserklärung; ebenso: RII. 6. Juli 86 (E. XIV, 286), OA. (O. XIV, 240), oder eine Konkurseröffnung (KO. § 5); vgl. OT. 68 (O. IX, 692); a. M.: cit. RII. 6. Juli 86 (: selbst in Betreff der vom Konkursverwalter dem Schuldner zum Gebrauch belassenen Sachen; die Konkurseröffnung enthalte eine Beschlagnahme des zur Masse gehörigen Vermögens, welches letztere der richterlichen Gewalt unterworfen werde und ihr auch nach der Besitznahme seitens des Konkursverwalters unterworfen bleibe), OA. (O. XIII, 584). Keinesfalls bewirkt die Erklärung des Konkursverwalters, daß eine vermeintlich zur Masse gehörige Sache mit Beschlag belegt sei, eine rechtswirksame Beschlagnahme (n. 1): RII. 19. März 89 (E. XIX, 85). Vgl. im Uebr. n. 11.

4. Auf die Natur der „Sache" kommt Nichts an; es gehört jedes Vermögensobjekt hierher, welches gepfändet (in Beschlag genommen: n. 1) und der Verstrickung entzogen werden kann. — Das gilt namentlich auch von Grundstücken; sie lassen sich zwar nicht als Ganzes „bei Seite schaffen" und werden auch durch eine unbefugte Wiederbesitznahme der vorhergegangenen Beschlagnahme nicht entzogen: OT. 51 (Entsch. desf. 22 f. 75); dagegen trifft der § zu, insoweit trennbare Bestandtheile eines solchen, z. B. bewegbare Pertinenzstücke, hängende Früchte ꝛc., davon getrennt, Holz gefällt, Steine gebrochen, Torf gestochen oder die Materialien eines Gebäudes abgebrochen und bei Seite geschafft werden: RII. 18. Jan. 81 (E. III, 255), OT. 67, 69 (O. VIII, 145; X, 563), Dresd. 73 (StZ. III, 99); vgl. n. 9. 11. 14. (Wegen Zulässigkeit der Pfändung von Zubehörstücken von Grundstücken (§§ 97 ff. BGB.) vgl. § 865 CPO. u. RI. 26. Okt. 96; E. 29, 123). Desgleichen von Forderungen, insoweit obige Voraussetzungen bei ihnen zutreffen: RII. 8. Nov. 81, 8. Mai 85 (R. III, 691; E. XII, 184), OT. (Pl.) 31. März 56, 71 (JMBl. f. 146; O. XII. 360), Schütze f. 503, Olsh. n. 1, v. Liszt S. 603; a. M.: RPl. 8. März 93, RI. 8. Dez. 81 (E. XXIV, 40; V, 204), BL. f. 403, Puch. f. 177, Schw. n. 3; vgl. n. 5. 13. 35. Durch Pfändung einer Geldforderung wird die über dieselbe ausgestellte Urkunde nicht mitbeschlagnahmt (vgl. §§ 829, 830, 836 CPO.), da das BGB. den Schuldschein, Hypothekenbrief u. s. w. nicht als Zubehör der Forderung betrachtet. Der Schuldschein u. s. w. kann aber als körperliche Sache beschlagnahmt werden. Vgl. Olsh. n. 8 u. RII. 28. Apr. 93, E. XXIV, 161.

5. Wesentlich ist, daß die konkrete Sache von der Beschlagnahme ꝛc. betroffen („verstrickt") sei. Eine nur in genere verschuldete Sache kann der angelegten Beschlagnahme nicht entzogen werden: OT. (O. XIII, 163); dasselbe ist da anzunehmen, wo aus einer größeren Mehrheit (z. B. einer Heerde) nur eine Anzahl nicht individuell bezeichneter Stücke „in Beschlag genommen" ist; a. M.: OT. 64 (O. IV, 396). — Ferner reicht eine, lediglich an die Person erlassene und diese verpflichtende Verfügung (Dispositionsverbot ꝛc.) nicht aus, falls nicht auch eine sachliche Vinkulirung damit verbunden ist; vgl. n. 1. 11, andererseits jedoch RI. 16. Nov. 82 (E. VII, 292), RIII. 5. Dez. 89 (E. XX, 244: ob ein richterliches Veräußerungsverbot die Wirkung einer Verstrickung im Sinne des § 137 habe, werde nach Lage der begleitenden konkreten Umstände zu beantworten sein), Darmst. 76 (HE. f. 92 und unten n. 7. Ein solches an einen Einzelnen erlassenes und nur diesen verpflichtendes Dispositionsverbot genügt jedenfalls nicht, die Handlung Dritter strafbar erscheinen zu lassen: OT. 70 (O. XI, 208). — Endlich ist eine Arrestverfügung in Betreff solcher Sachen, über welche der Arrestat zur Zeit der Behändigung der Verfügung jede (thatsächliche und rechtliche) Disposition verloren hatte, keine Beschlagnahme: RII. 18. Nov. 79 (R. I, 81); vgl. übr. n. 18.

6. Dagegen ist es unwesentlich, ob die in Beschlag genommene Sache eine amtliche Verwahrung (vgl. ALR. I, 14 §§ 92 ff., CPO. § 808) zur Folge hat: OT. 77 (GA. 25 f. 125) und ob sie überhaupt dem Gewahrsam des bisherigen

Inhabers entzogen, oder aber letzterem belassen wird, (damit er sie im amtlichen Auftrage aufbewahre ꝛc.): Jena 72 (StZ. I, 273), Dresd. 77 (SGZ. 22 f. 42). Selbst die Gestattung des zeitweiligen persönlichen Gebrauchs ändert daran Nichts: Dresd. 74 (SGZ. XIX, 53). Vgl. n. 7.

7. Es gehören hierher die Beschlagnahmen, welche im polizeilichen oder gerichtlichen Wege zur Vorbereitung eines Strafverfahrens (zur Sicherung der Beweiserhebung, einer künftigen Einziehung ꝛc.) vorgenommen werden, z. B. die eines Ueberführungsstücks oder eines Schriftstücks strafbaren Inhalts; a. M.: John, HH. III, 191, insbesondere auch diejenigen der Gegenstände einer Contrebande ꝛc., obgleich hier das Eigenthum sofort auf den Staat übergeht (VZoll-G. § 156): RIII. 4. Mai 86 (E. XIV, 112); a. M.: RII. 29. März 81, 2. Juli 80 (R. III, 174). — § 94 StPO. unterscheidet zwischen dem einfachen „Inverwahrungnehmen" oder sonstigen „Sicherstellen" und der „Beschlagnahme", indem er unter letzterer, den Mot. f. 153 zufolge, die ausdrückliche (regelmäßig nur dem Richter zustehende) Anordnung des Inverwahrungnehmens versteht. In diesem engen Sinne ist der Ausdruck „Beschlagnahme" hier (n. 7) nicht zu deuten, vielmehr schon das einfache Inverwahrungnehmen sowie das sonstige Sicherstellen unter demselben mitzuverstehen, wie denn auch die StPO. selbst (vgl. Löwe StPO. § 94 n. 1) an jener Terminologie nicht strenge festhält, sondern den Ausdruck bald für die thatsächliche Besitznahme, bald für die ausdrückliche Anordnung derselben gebraucht. Besondere Formen für die Beschlagnahme schreibt im Uebrigen die StPO. nicht vor, wenn von § 109 ib. abgesehen wird. Die Vernachlässigung der in letzterem § getroffenen Bestimmungen macht jedoch die Beschlagnahme nicht unwirksam (n. 21), ja es ist unter der Herrschaft der StPO. nicht einmal eine förmliche Besitzergreifung, geschweige denn ein Entziehen aus dem Gewahrsam für nothwendig zu erachten (n. 6); immerhin wird jedoch die Beschlagnahme nicht schon durch die bloße Anordnung derselben, d. h. durch den sie verhängenden Beschluß und die zu dessen Ausführung erlassene Verfügung von selbst realisirt; es bedarf vielmehr noch eines weiteren amtlichen Ausführungsakts, welcher jene Anordnung auch nach Außen hin bethätigt, unter Umständen übrigens in einem bloßen Dispositionsverbote gefunden werden kann; so: RIII. 25. Juni 83, RIV. 19. Juni 88 (A. VIII, 192; E. XVIII, 71).

7a. Ferner gehören hierher die Beschlagnahmen, welche in Angelegenheiten der administrativen Polizei, z. B. als sanitätspolizeiliche Präventivmaßregeln, zuständiger Weise angeordnet werden (Pr. ALR. II, 17 § 10); vgl. RII. 23. Okt. 83 (E. IX, 121), RII. 30. Mai 84 (A. X, 204: betr. das Verbot der Fortschaffung beanstandeten Fleisches). Das trifft jedoch nicht zu bei Beschlagnahmen, welche Beamte der administrativen Polizei anordnen, um Eigenthümer vor Vermögensverlusten als Folgen strafbarer Handlungen sicher zu stellen, oder ihnen dafür Ersatz zu verschaffen: RII. 9. Dez. 81 (R. III, 786). Vgl. auch n. 16. — Das Anhalten eingezahlter falscher Münzen, welches instruktionsmäßig Kassen- und Postbeamten zur Pflicht gemacht ist, soll nach OT. 67 (O. VIII, 152) eine „Beschlagnahme" darstellen (?).

8. 9. 10. Nicht minder gehören hierher die zum Zwecke einer Zwangsvollstreckung vorgenommenen Pfändungen bezw. Beschlagnahmen beweglicher oder unbeweglicher Gegenstände des Schuldners. Wann eine Pfändung beweglicher Sachen als bewirkt anzusehen sei, beurtheilt sich nach der Prozeßgesetzgebung; vgl. CPO. §§ 808 ff. und unten n. 21. Dies schließt jedoch nach OT. 67 (O. VIII, 705) nicht aus, daß schon, bevor eine Pfändung (nach Maßgabe der zutreffenden Prozeßgesetze) vollendet ist, die fraglichen Sachen, wenn auch nicht als „gepfändet", doch als „in Beschlag genommen" (im Sinne des § 137) zu betrachten seien, sofern der Exekutor mit den betr. Maßnahmen schon begonnen und bereits Hand auf jene Sachen gelegt hat; vgl. n. 21, Dresd. 75, 77 (SGZ. XIX, 364; XXII, 42), OT. 78 (O. XIX, 446). — Inwiefern Sachen, welche dem Pfandrechte des Vermiethers unterworfen sind, einer anderweiten Zwangsvollstreckung unterliegen, und zwar mit der Wirkung, daß selbst der Vermiether sich bezüglich ihrer aus § 137 strafbar machen kann, darüber vgl. RII. 16. März 83 (E. VIII, 117). — Die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen richtet sich nach den §§ 864 ff. CPO; die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung nach dem RG. v. 17. Mai 1898 (RGBl. S. 713), dessen §§ 20 ff. bezw. 148 über die Beschlagnahme des Grundstücks und deren Umfang bestimmen. Wegen des Eigenthumserwerbs vgl. § 20 a. a. O. u. RII. 8. Jan. 1901 (GA. 48, 113).

11. 12. Das Gleiche (n. 8) gilt von einem auf eine konkrete Sache angelegten Sicherheitsarreste: CPO. §§ 916 ff. und (unter Umständen) von einstweiligen Verfügungen: ib. §§ 935 ff.; vgl. RIII. 5. Dez. 89 (E. XX, 244; Königsb. 90 (GA. 38 f. 71), nicht aber von einem bloßen Veräußerungsverbote im Sinne des § 106 KO.: cit. RIII. 5. Dez. 89, noch von einem nach österreich. Civilprozeßrecht erlassenen „Verbote auf fahrende Güter": RIV. 17. Febr. 93 (E. XXIV, 10).

13. Die Pfändung von Geldforderungen ist mit der Zustellung des betr. Beschlusses an den Drittschuldner als bewirkt anzusehen; vgl. CPO. § 829: RIII. 23. Dez. 81 (R. III, 833); die Zustellung des im cit. § 829 gedachten Gebots an den Exequendus ist dazu nicht erforderlich, letzterer kann sich mithin des Vergehens aus § 137 schuldig machen, sofern er nur sonst von der Pfändung Kunde erhalten hat; so: RII. 8. Nov. 81 (R. II, 691). — Ueber die Möglichkeit der Entziehung einer Forderung aus der Verstrickung vgl. n. 35. — Ob die Pfändung bezw. zwangsweise Ueberweisung einer Forderung auf konkrete Sachen die Pfändung bezw. Beschlagnahme dieser Sachen selbst enthalten könne, darüber vgl. RI. 16. Nov. 82 (E. VII, 292), andererseits jedoch RIV. 2. Juni 93 (R. XXIV, 202). — Wegen des Arrests vgl. §§ 930 ff. CPO.

14. Die auf eine Sache angelegte Beschlagnahme umfaßt die Zubehörstücke (§§ 97 ff. BGB.) derselben mit, selbst solche, welche im Augenblicke, wo jene Maßnahme erfolgte, zeitweise davon entfernt waren; ihre Nichterwähnung im Beschlagnahme-Protokoll ist gleichgültig: OT. 74. 75 (O. XV, 67; XVI, 223), es sei denn, daß durch die Erwähnung einzelner Pertinenzstücke der Schluß gerechtfertigt wird, daß die übrigen von der Verstrickung frei bleiben sollten: RI. 24. Nov. 79 (R. I, 92). Bewegliche Sachen, welche erst nach der Beschlagnahme eines Grundstücks auf dasselbe gebracht und dessen Pertinenzien geworden sind, gehören dahin nicht; so: OT. 74 (O. XV, 675: auf die Grundsätze des Civilrechts komme es in dieser Hinsicht nicht an). Vgl. n. 4 und § 865 CPO. — In Betreff der Wirkung eines Irrthums über die Pertinenzeigenschaft vgl. n. 37.

15. Die Beschlagnahme rc. muß von einem (sachlich und örtlich für den konkreten Fall) „zuständigen" Beamten (Behörde) vorgenommen sein: es reicht also nicht hin, wenn dem betr. Beamten im Allgemeinen (für gewisse hier nicht vorliegende Fälle) eine Zuständigkeit beiwohnte; ebenso: Dresd. (SGZ. 23 f. 281), Schw. n. 4, MR. f. 840, HStR. II, 847; John, HH. III, 194; vgl. auch RIV. 25. Mai 86 (E. XIV, 151: Mot.), andererseits jedoch RI. 3. Jan. 84, RII. 13. Juni 84, RIV. 14. Dez. 94, 19. Mai 96 (E. IX, 403; X, 425; XXVI, 287, XXVIII, 379), Olsh. n. 5. — Daß ein Exekutionsauftrag dem Gerichtsvollzieher durch eine Mittelsperson ohne schriftliche Vollmacht ertheilt war, schließt die Befugniß jenes Beamten, die Zwangsvollstreckung vorzunehmen, nicht aus: RII. 17. Febr. 88 (R. X, 157).

16. Zur Anordnung von Beschlagnahmen und Durchsuchungen behufs Vorbereitung eines Strafverfahrens (n. 7) sind nur der Richter, bei Gefahr im Verzuge auch die Staatsanwaltschaft und deren Hülfsbeamte befugt: StPO. §§ 94. 98. 102. 105. 107. 108. In Betreff der Zuständigkeit zur Ausführung einer solchen Maßregel vgl. RIII. 25. Juni 83, RII. 13. April 83 (A. VIII, 192; R. V, 244; Löwe StPO. § 98 n. 3. Ueber die Zuständigkeit der (zu jenen Hülfsbeamten nicht gehörenden) Pr. Zollbeamten und Gensdarmen, Gegenstände einer Zollgesetzbezw. Einfuhrverbots-Uebertretung in Beschlag zu nehmen, vgl. RIV. 4. Juli 90, IV, 12. Febr. 92, 14. Dez. 94 (E. XXI, 47, XXII, 364, XXVI, 287). — In Angelegenheiten der administrativen Polizei (n. 7a) sind durchweg die Ortspolizeibehörden und deren Organe berufen, Sachen mit Beschlag zu belegen; vgl. RII. 23. Okt. 83 (E. IX, 121); IV. 9. Jan. 85 (R. VII, 25); OT. 62 (O. III, 25: betraf einen auf Grund einer Polizei-Vdn. vom Abdecker eingefangenen Hund).

16a. In der Praxis sind ferner als zuständig erachtet: Die Königl. Buhnenmeister. RIV. 9. Jan. 85 (cit. n. 16); der mit Genehmigung der zuständigen Staatsbehörde angestellte Hundefänger. RII. 19. März 97 (E. XXX, 29); der Untersuchungsrichter in ehrengerichtl. Untersuchungen gegen Rechtsanwälte. RII. 13. Juni 86 (R. VI, 426). Wegen des Zwangsvollstreckungsrechts oldenb. Verwaltungsbehörden; vgl. RIII. 21. Jan. 87 (E. XV, 323).

17. Zur Anordnung einer Exekution ſind mehrfach Verwaltungsbehörden zuſtändig, z. B. in Preußen die Bezirksregierungen in den durch die Vdn. v. 26. Dez. 1808 § 42 Nr. 2 vorgeſehenen Fällen: OT. 68 (O. IX, 312); ebenſo eine Landſchafts-Direktion: Pr. G. v. 3. Aug. 97 und 23. Sept. 99 (GS. 97, S. 388; 99, S. 291); OT. 66 (O. VII, 583). Vgl. auch Pr. Verordnung betr. das Verwaltungszwangsverfahren v. 15. Nov. 99 (GS. S. 545) und RIII. 24./31. Jan. 87 (E. XV, 323).

18. Obgleich § 137 nicht (wie § 113) die „Rechtmäßigkeit" der Beſchlagnahme als eine weſentliche Vorausſetzung ſeiner Anwendbarkeit hervorhebt, ſo folgt dennoch aus der dort geforderten Zuſtändigkeit der Behörde ꝛc., daß jene Maßnahme an ſich geſetzlich zuläſſig ſein muß: RII. 13. Juni 84 (E. X, 425: dies treffe übrigens bei ehrengerichtlichen Unterſuchungen wider Rechtsanwälte zu). Ebenſo müſſen bei Vornahme des Aktes die nothwendigen Vorausſetzungen deſſelben gegeben ſein: RIV. 25. Mai 86 (E. XIV, 151). Demgemäß entbehrt z. B. ein Zwangsvollſtreckungsakt des Schutzes des §, wenn er ſich nicht auf einen vollſtreckbaren Titel gründet oder wenn dieſer Titel nicht nach Vorſchrift der CPO. § 750 zugeſtellt iſt: RIV. 25. Mai 86, OT. 69 (O. X, 496); a. M. (in Betreff eines Verſtoßes wider den cit. § 750 der CPO.): RII. 16. Sept. 84 (A. X, 457). Von ſolchen Fällen abgeſehen, iſt jede formell angelegte Beſchlagnahme zu reſpektiren und Abhülfe gegen angeblich dabei vorgekommene Beeinträchtigungen im geregelten Verfahren zu ſuchen. Das gilt namentlich, inſoweit die Beſchlagnahme dem Ermeſſen des ſie anordnenden oder ausführenden (zuſtändigen) Beamten unterlag; Irrthümer, in die er dabei verfiel, berechtigen nicht dazu, die Beſchlagnahme nunmehr als nicht bewirkt anzuſehen, und derſelben die verſtrickten Sachen zu entziehen: RI. 3. Jan. 84 (E. IX, 403), OT. 73 (O. XIV, 188). Ebenſo macht der Umſtand, daß die zum Zwecke der Zwangsvollſtreckung in Beſchlag genommene Sache nicht dem Exequendus gehörte, ihre Beiſeiteſchaffung ſelbſt dann nicht ſtraflos, wenn ſie ſich nicht einmal im Beſitze des Exequendus, ſondern in dem eines zur Herausgabe nicht bereiten Dritten (vgl. CPO. § 809), z. B. eines Mitbewohners deſſelben Hauſes ꝛc., oder doch nicht im Alleinbeſitze jenes befunden hatte, da auch dieſe Fragen der Prüfung des Beamten unterlagen: RII. 6. Febr. 94 (E. XXV, 108: ſofern er hierbei nicht fahrläſſig verfuhr), OT. 70. 75 (O. XI, 87; XVI, 358); a. M.: Olsh. n. 7. Anders wenn der pfändende Beamte ſich in Betreff des Beſitzers nicht irrte, er mithin (unzuſtändiger Weiſe: n. 15) gerade gegen den Dritten pfänden wollte: cit. RII. 6. Febr. 94. Auch verſchlägt es nach Dresd. (ZGZ. XIX, 149) Nichts, wenn die Beſchlagnahme in einem Rechtsſtreite angeordnet iſt, welcher mit Unrecht bloß gegen eine Frau, und nicht gleichzeitig gegen deren Mann anhängig gemacht wurde. Vgl. ferner Dresd. (cit. n. 15: betr. eine ohne Antrag der Betheiligten angeordnete Sequeſtration), RI. 16. Nov. 82 (E. VII, 292; erkannte, daß der Zweifel, ob eine richterliche, dem Drittſchuldner gemachte Auflage nach der CPO. gerechtfertigt war, der Anwendung des § nicht entgegenſtehe [?]).

19. Demgemäß iſt der Angeklagte nicht mit dem Einwande zu hören, die Forderung, wegen welcher die Exekutions-Beſchlagnahme erfolgte, ſei unbegründet (getilgt); die formell beſtehende Beſchlagnahme ward dadurch nicht ungültig, es mußte im geſetzlichen Wege die Wiederaufhebung nachgeſucht werden.

20. Aus demſelben Grunde (n. 18) wird die Anwendbarkeit des § dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß nach Lage der thatſächlichen Verhältniſſe beſondere Rechtsgründe obwalteten, aus welchen die Sache nicht hätte in Beſchlag genommen werden ſollen; z. B. wenn „zuviel", oder wennn einem geſetzlichen Verbote (vgl. CPO. § 811, auch 812) zuwider das unentbehrliche Handwerksgeräth, die letzte Kuh ꝛc. in Beſchlag genommen iſt; auch dieſe Thatſachen unterliegen der Prüfung der betr. Beamten; Abhülfe gegen vorgekommene Irrthümer iſt im Wege des geregelten Verfahrens zu ſuchen; vgl. RIV. 16. Apr. 89 (E. XIX, 164: ſpez. in Betreff eines Verſtoßes wider den cit. § 811, OT. (O. XV, 406), Münch. (BE. III, 379); a. M.; Olsh. n. 7. OT. 73 (O. XIV, 763) nahm daſſelbe an bezüglich einer entgegen dem BGeſ. v. 21. Juni 1869 erfolgten Beſchlagnahme des künftigen Arbeitslohns; vgl. jedoch n. 18.

21. Ebenſowenig ſchließt ein Verſtoß wider formelle Vorſchriften die Anwendbarkeit des § aus, es ſei denn, daß jener ſo erheblich wäre, daß er dem amt-

lichen Akte den Charakter einer Beschlagnahme ꝛc. entzöge; ebenso: RI. 3. Jan. 84 (E. IX, 403). Wann letzteres anzunehmen sei, beurtheilt sich nach den das Verfahren regelnden Gesetzen. Ob diesen zufolge der betr. Verstoß zur Aufhebung der amtlichen Maßnahmen führen könnte, ist in solcher Hinsicht nicht entscheidend: cit. RI. 3. Jan. 84, Münch. (BE. IV, 120: betr. einen Verstoß wider § 759 der CPO.) Zur Pfändung gehört eine förmliche, auf erkennbare Weise ersichtlich gemachte Besitzergreifung seitens des Gerichtsvollziehers. Die Aufnahme eines Pfändungsprotokolls durch den Exekutor, sowie die Mittheilung desselben an den Schuldner ist keine wesentl. Förmlichkeit (§§ 762 ff. CPO.). Werden die gepfändeten Sachen vom Gerichtsvollzieher in Gewahrsam des Schuldners belassen (§ 808 CPO.), so ist nothwendig, daß durch Anlegung von Siegeln oder auf sonstige Weise die Pfändung ersichtlich gemacht ist; (z. B. bei Pfändung von Früchten auf den Halm, von lebendem Vieh. RI. 25. Okt. 88; IV. 1. Nov. 99 (E. XVIII, 163; XXXII, 316). Von einem „Ersichtlichmachen" kann nur die Rede sein, sofern die Pfändung nicht an den Pfandstücken selbst sichtbar gemacht, sondern in deren örtlicher Umgebung kundgegeben ist, wenn die gepfändeten Gegenstände mit dem Raume, an oder in welchen die Pfandanzeige angeheftet ist, in einer der Wahrnehmung Dritter zugänglichen Verbindung stehen, durch welche die gepfändeten, in der Anzeige oft nur generell bezeichneten und nicht selten vertretbaren Sachen, soweit nöthig, individualisirt und die Besitzergreifung gerade dieser Stücke durch den Gerichtsvollzieher für Jedermann erkennbar wird. Läßt sich eine solche Erkennbarmachung nicht erreichen, so dürfen die Sachen im Gewahrsam des Schuldners nicht belassen werden (cit. RIV. 1. Nov. 99). Die bloße Erklärung des Gerichtsvollziehers, daß gewisse vorhandene Sachen mit Beschlag belegt würden, selbst in Gegenwart der Interessenten und angesichts der zu pfändenden Sachen, sowie die Untersagung der Fortschaffung oder der Disposition über dieselben reicht nicht aus: RII. 21. April 82, RIII. 28. Sept. 81, 30. April, 12. Okt. 85, RIV. 22. Juni 86, 2. Juni 93 (E. VI, 227; E. V, 35; R. VII, 264. 572; VIII, 479, XXIV, 203). Jedoch fanden: RIII. 30. April 85 (R. VII, 264) und cit. RIV. 22. Juni 86 eine genügende Besitzergreifung in dem Herantreten des Gerichtsvollziehers an den zu pfändenden Gegenstand mit der Erklärung, derselbe sei gepfändet. — Das Eingangs Gesagte gilt nicht minder von der Vernachlässigung der das Verfahren vor oder nach der Pfändung ꝛc. betreffenden Formvorschriften; vgl. RII. 13. Nov. 88 (R. X, 648: betraf die unterbliebene Benachrichtigung des bei der Pfändung abwesenden Schuldners: CPO. § 808 Abs. 3), OT. (O. XIII, 672), Münch. (BE. I, 230); insbesondere derjenigen, welche nur die Sicherung der (bereits) gepfändeten Sachen betreffen: Dresd. StZ. V, 40).

22. Nur die Beiseiteschaffung ꝛc. wirklich in Beschlag genommener Sachen fällt unter den §; vgl. n. 5. 21. Wer bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung Vermögenstheile (noch ehe sie in Beschlag genommen sind) bei Seite schafft, um die Befriedigung des Gläubigers zu vereiteln, verwirkt die Strafe des § 288, derjenige aber, welcher die Vornahme der Beschlagnahme durch den Beamten verhindert, kann nur aus § 113 strafbar sein: OT. 15. Jan. 59.

23. Die Dauer der Wirksamkeit einer erfolgten Beschlagnahme ist ebenfalls nach den maßgebenden Prozeßgesetzen zu beurtheilen; fehlt es an bezüglichen Vorschriften, so ist anzunehmen, daß die amtliche Maßnahme auch nur durch einen amtlichen Akt außer Kraft trete: insbesondere wird durch eine nach der Vollstreckungs-Beschlagnahme bewirkte Zahlung oder durch die Zustimmung des Exekutionssuchers das Pfandstück nicht ohne Weiteres frei; vgl. OT. 61. 66. 74 (O. I, 260; VII, 284; XV, 163), Carlsr. (BA. 48 f. 9) und unten n. 27a. 37, Ebenso wird die zum Zwecke der Zwangsvollstreckung bewirkte Pfändung oder Beschlagnahme noch nicht durch den demnächstigen gerichtlichen Verkauf aufgehoben: sie dauert fort bis die Sachen dem Ersteher übergeben worden sind; eine frühere Beiseiteschaffung fällt unter § 137: RI. 10. Nov. 81 (R. III, 702: speziell für den Fall, wo erst im Augenblicke der Uebergabe das Eigenthum auf den Ersteher übergeht), RII. 9. März 83, IV. 18. März 98 (E. VIII, 113; XXXI, 80: wenn auch der Eigenthumsübergang schon mit Verkündung des Zuschlagsbescheid erfolge), OT. (O. XIV, 73). Vgl. n. 3a. 24. — Hat dagegen ein Gerichtsvollzieher Sachen gepfändet und einem Dritten anvertraut, so hört, wenn er dieselben demnächst, ohne nachträgliche Beobachtung der im § 808 Abs. 2 der CPO. vorgeschriebenen Maßregeln, in den Gewahrsam des Schuldners gelangen läßt, die Pfändung als eine rechtswirksame zu

bestehen auf; so: RIV. 17. Okt. 88 (E. XVI, 273); vgl. n. 21. — Die Aufhebung einer präventivpolizeilichen Beschlagnahme ist so wenig, wie deren Anordnung, an die Beobachtung gewisser Formen gebunden und kann daher auch in der endgültigen Verfügung über den beschlagnahmten Gegenstand enthalten sein: RIV. 25. März 87 (E. XV, 388: betr. einen aus sanitätspolizeilichen Gründen beschlagnahmten und demnächst verscharrten Thierkadaver; die demnächstige Beseitigung des letzteren wurde nicht als unter § 137 fallend erachtet).

24. Ferner verliert der § 137 seine Anwendbarkeit mit dem Augenblicke, wo die Sache thatsächlich der angelegten Beschlagnahme vollständig entzogen wird, sonach aufhört, eine „gepfändete ꝛc." Sache zu sein. Ist das geschehen, so kann an derselben Sache das Vergehen demnächst nur dann verübt werden, wenn sie neuerdings gepfändet, oder durch eine neue Thatsache der früheren Beschlagnahme wieder unterworfen worden war. Demgemäß verstößt der Käufer einer im guten Glauben empfangenen, vom Verkäufer jedoch der Beschlagnahme entzogenen Sache oder Derjenige, welcher seine eigene, bei einem Andern (aus Irrthum) mit Beschlag belegte Sache ohne Kenntniß von dieser Maßnahme wieder in seinem Gewahrsam bekommen hat, nicht gegen § 137, wenn er sie demnächst, trotz inzwischen erlangter Kenntniß, verbringt ꝛc.: RI. 27. Mai 89 (E. XIX, 287), OT. 70 (O. XI, 371). — Der bloße Fortfall der Pfandzeichen — CPO. § 808 — hat die rechtliche Unwirksamkeit der Pfändung nicht zur Folge; so: RI. 25. Okt. 88, RII. 25. Okt. 87 (E. XVIII, 163; R. IX, 527: und unten n. 31. — Dasselbe gilt von der Translocirung der gepfändeten Sache, wenn letztere gleichwohl der Verfügung der zuständigen Behörde vorbehalten, bezw. in der Verwahrung des bestellten Hüters bleibt; um so viel weniger stellt in diesem Falle die Translocirung selbst ein aus § 137 strafbares „Beiseiteschaffen" dar: n. 31, RII. 23. März 88 (R. X, 264), Münch. (BE. II, 359). Dagegen schließt die rechtliche Fortdauer des durch die Pfändung erworbenen Pfandrechts den Thatbestand des § nicht nothwendig aus: RII. 12. Febr. 89 (E. XVIII, 410).

25. Abgesehen von dem unter n. 5 i. M. vorgesehenen Falle unterscheidet das Gesetz nicht in Betreff der Person des Thäters; die Strafe trifft Jeden, welcher sich der vorgesehenen Handlung schuldig macht. Das gilt zunächst von Demjenigen, bei welchem die Beschlagnahme erfolgt war (dem Gepfändeten), mochte die Sache aus seinem Gewahrsam in einen amtlichen oder in den eines bestellten Hüters gelangt, oder ihm zur Aufbewahrung belassen sein (n. 6), — und zwar selbst dann, wenn bei ihm (irrthümlich) eine fremde Sache mit Beschlag belegt war; er darf dieselbe in einem solchen Falle nicht dem (an sich zur Rückforderung berechtigten) Eigenthümer zurückgeben, muß vielmehr diesen zum gerichtlichen Weg verweisen: OT. (O. XIII, 360).

26. 27. Nicht minder trifft die Strafe den Eigenthümer, welcher seine (mit Unrecht) bei einem Dritten in Beschlag genommene Sache wegnimmt, sollte auch an ihn ein Arrestatorium nicht ergangen sein; er muß sein Recht bei Gericht geltend machen: RII. 28. Okt. 79 (A. I, 27), OT. (O. XVIII, 466), Münch. (BE. I, 230). Dasselbe gilt von dem bestellten Hüter, wenn er die Sache verbringt; von dem Gläubiger, welcher die Pfändung ꝛc. erwirkte, sollte er auch im Einverständnisse mit dem Gepfändeten gehandelt haben (n. 23); so: RIII. 1. Mai 80 (cit. n. 1); vgl. jedoch Puch. f. 177; (unter Umständen) von dem pfandberechtigten Vermiether; vgl. n. 8 (a. E.); von dem Gerichtsvollzieher, welcher die von einem anderen Gerichtsvollzieher wirksam gepfändeten und in Besitz genommenen Sachen aus diesem Besitze entfernt und von Neuem für einen anderen Gläubiger pfändet: RIII. 12. April 83 (E. VIII, 256).

28. Endlich findet der § auch auf jeden Dritten Anwendung, welcher die betr. Handlung vornimmt, gleichviel, ob er dabei im Interesse des Gepfändeten thätig war oder nicht: (2) OT. (O. XII, 667. 669).

29. Die Strafbarkeit ist nicht durch eine vorherige Verwarnung bedingt: OT., Dresd. (O. XIII, 228; SGZ. XX, 15).

30. Als ein „Entziehen aus der Verstrickung" ist jede Handlung anzusehen, durch welche die Beschlagnahme als solche ganz oder theilweise, dauernd oder vorübergehend unwirksam gemacht wird. Es gehört dazu ein positives Handeln; ebenso: RI. 27. Mai 89 (E. XIX, 287); auch unter Benutzung der Thätigkeit eines Gehülfen (RIV. 18. März 98, E. 31, 80); bloßes Unterlassen, z. B. die bloße Fortsetzung des in gutem Glauben, d. h. ohne Kenntniß von der Pfändung erlangten

Besitzes bezw. die unterlassene Rückgabe nach erlangter Kenntniß (: Dresd., SGZ. 22 f. 147; vgl. n. 24), das Verschweigen einer früheren, nicht mehr kenntlichen Pfändung bei einer neuen Pfändung derselben Mobilien (: RH. 9. Dez. 92, GA. 40 f. 334), oder die Nichtbefolgung der amtlichen Aufforderung, den Ort anzugeben, wo sich die in Beschlag genommene Sache zur Zeit befinde, reicht für sich allein nicht hin; wenn dagegen Derjenige, in dessen Gewahrsam die Sache war, sich weigert, den Verbleib derselben anzugeben, nachdem er sie (befugter Weise in eine andere Räumlichkeit gebracht (z. B. das gepfändete Vieh zur Weide geschickt hat, so kann in der Verbindung beider Handlungen ein Bei-Seite-Schaffen ꝛc. gefunden werden: OT. 64 (O. IV, 316). Dasselbe gilt nach Carlsr. (BA. 46 f. 310), wenn Jemand, mit dem Transport der gepfändeten Sachen zum Versteigerungslokale beauftragt, einzelne derselben unter der Vorspiegelung, sie seien zerbrochen, zurückläßt; vgl. n. 31. 34. Ebenso ist aus § 137 strafbar, wer, ohne Kenntniß von der Pfändung zu besitzen, den Auftrag zur Verwendung der gepfändeten Sache gegeben hat, wenn er nach erlangter Kenntniß den Auftrag aufrecht erhält, nicht zurücknimmt, und in Folge dessen die Verwendung stattfindet; so: RH. 28. Okt. 79 (A. I, 27).

31. Im Uebrigen kommt auf die Natur der Handlung (n. 30) nichts an; es bedarf nicht nothwendig eines Verbringens (Verheimlichens) der Sache, und ebensowenig einer Ortsveränderung; Beispiel: wenn die Sache mit dem Gebäude, in welchem sie sich befindet, einem Dritten gänzlich überlassen, oder wenn der die gepfändeten Sachen abholende Beamte durch Täuschung veranlaßt wird, statt einer in Beschlag genommenen eine nicht gepfändete schlechtere Sache mitzunehmen: RIV. 14. Jan. 87 (E. XV, 205: ev. liege hier Idealkonkurrenz mit Betrug vor), OT. 58, 72 (GA. VI, 715; O. XIII, 34); oder wenn eine Beschlagnahme durch Unkenntlichmachung derselben, z. B. durch Ablösen der betr. Zettel, ihrer Wirksamkeit beraubt wird; so: RH. 30. Mai 84 (cit. n. 7a). Dasselbe gilt von einer Verfügung, welche die Sache dem Pfand- oder Retentionsrechte Dritter unterwirft: OT. 60 (O. I, 111). — Dagegen gehören andere Verfügungen (Verkauf ꝛc.) nicht hierher, sofern die Sache nicht gleichzeitig der amtlichen Maßnahme (z. B. durch Uebergabe an den Käufer) entzogen wird: OT. 69, 78, Dresd., Münch. (O. X, 314; XIX, 353; SGZ. XXII, 42; BE. I, 460); vgl. n. 24.

32. Auch ein nur vorübergehendes, zeitweiliges Entziehen aus der Verstrickung ist strafbar (n. 30, Münch., BE. II, 313); dazu genügt es, wenn die Sache in einem Augenblicke, wo die Beschlagnahme sich als wirksam erweisen soll, in eine Lage gebracht ist, daß jene Wirksamkeit nicht eintreten kann (sollte die Sache sich auch noch in der Wohnung des Gepfändeten befinden: OT. (O. XVII, 833). Der Exequendus darf zwar die in seinem Gewahrsam belassene gepfändete Sache ferner (unbeschadet der Substanz) benutzen; dagegen steht in der Regel weder ihm noch einem zum Hüter bestellten Dritten zu, sie vom Orte der Verwahrung zeitweise zu entfernen, es sei denn, daß dies bei der Beschlagnahme ausdrücklich gestattet, oder aus der Natur der Sache als selbstverständlich zu folgern wäre; z. B. wenn das gepfändete Vieh regelmäßig zur Weide ausgetrieben wird, oder wenn es sich um Geräthe (Thiere) handelt, mit welchen ein Fuhr- und Schiffereigeschäft betrieben wird. In solchen Fällen bleibt die herkömmliche Behandlungs- und Benutzungsart auch ferner mit der Maßgabe statthaft, daß der Zweck der Beschlagnahme dadurch nicht beeinträchtigt werden darf; Strafbarkeit würde sonach eintreten, wenn die an sich dem Herkommen entsprechende Ortsveränderung bewußter Weise zu einer Zeit ins Werk gesetzt wurde, wo der Verkauf ꝛc. der Sache bewirkt werden sollte: OT. (O. XII, 274).

33. Tritt für den Verwahrer der Sache die Nothwendigkeit einer Platzveränderung ein, z. B. beim Wechsel einer Miethwohnung ꝛc., so hat er die Pflicht, hiervon der Behörde ꝛc., von welcher die Beschlagnahme ausgegangen war, Anzeige zu machen, und wenn die Ortsveränderung die Sache aus dem unmittelbaren Bereiche jener Behörde bringen würde (Verziehen an einen andern Ort ꝛc.) deren Erlaubniß nachzusuchen. Unterläßt er dies, so tritt Strafbarkeit ein, wenn die Handlung thatsächlich die (zeitweilige) Unwirksamkeit des amtlichen Verfahrens zur Folge gehabt hat und der Handelnde sich dieser (möglichen) Folge bewußt war; Notorietät der Handlung kann die Anzeige ersetzen: OT. (O. XIV, 181. 410; vgl. OT. (ib. XX, 296), Dresd. (StZ. II, 87; SGZ. XVI, 341), KH. 42 (RA. 33. II, 34).

34. Auch ein theilweises „Zerstören" der Sache erfüllt den Thatbestand; ebenso kann in der Veränderung der Sache durch Beseitigung einzelner Theile eine „theilweise" Entziehung gefunden werden: OT. (O. XVIII, 319: anscheinend gestohlene Stangen waren zugespitzt und so deren Vergleichung mit den Stubben unmöglich gemacht worden); dem steht aber eine die Substanz nicht verändernde Werthverminderung (Beschädigung) nicht gleich; ebenso: RIII. 12. Okt. 85 (R, VII, 572). Carlsr. (cit. n. 30) erblickte ein „theilweises" Entziehen darin, daß Jemand (durch falsche Angaben) es dahin brachte, daß die Sache bei der Versteigerung nicht vorlag und deshalb unter dem Preise losgeschlagen wurde.

35. Eine in Beschlag genommene Forderung (n. 4. 13) kann der Verstrickung nur in der Weise entzogen werden, daß das Forderungsrecht entweder aufgehoben („zerstört"), oder aber so auf einen Dritten übertragen wird, daß es zu den Zwecken der Beschlagnahme nicht mehr geltend gemacht werden kann. Ein solcher Fall würde eintreten, wenn das individuelle (nicht bloß in genere bestimmte) Objekt der Forderung in einer Weise zerstört oder bei Seite geschafft ist, daß der Verpflichtete seiner Verbindlichkeit dadurch enthoben wird; ebenso: RII. 8. Mai 85 (E. XII, 184); vgl. jedoch Münch. (RE. II, 377). Dasselbe ist da anzunehmen, wo Jemand seine gültig wider ihn in Beschlag genommene Forderung durch Cession des in seinem Besitze verbliebenen Schuldokuments nach der maßgebenden Gesetzgebung wirksam auf einen gutgläubigen Dritten überträgt und es so herbeiführt, daß die Zahlungen des Schuldners an diesen und nicht an den Exekutionssucher zu bewirken sind; cit. RII. 8. Mai 85, OT. (O. XII, 572); a. M.: Antr. d. GStA. (O. XII, 367), ferner da, wo Jemand die Forderung von dem (gutgläubigen) Bürgen des Drittschuldners einzieht, vorausgesetzt, daß dadurch die Schuld des letzteren nach dem maßgebenden Civilrecht getilgt wird: Carlsr. 86 (BA. 52 f. 104). Dagegen ist ein Entziehen der Forderung aus der Verstrickung undenkbar, wenn dem Drittarrestaten durch das ihm behändigte Arrestatorium die Auszahlung an den Exequendus wirksam untersagt worden ist, da eine dessenungeachtet bewirkte Zahlung den Drittarrestaten dem Exekutionssucher gegenüber nicht entlasten würde, sollte auch jener aus der bereits einmal geleisteten Zahlung (unbegründete) Einwände gegen die nochmalige Zahlung herleiten oder thatsächlich zu einer solchen nicht mehr im Stande sein (beides läßt das Bestehen der „Forderung" unberührt); vgl. cit. RII. 8. Mai 85, OT. (O. XII, 68. 360); a. M.: John, HH. III, 192. Dasselbe muß von einer durch den Exequendus vorgenommenen Cession gelten, insofern nicht durch dieselbe für den Drittarrestaten die Verpflichtung begründet wird, trotz der Beschlagnahme an den Cessionar zu zahlen (siehe oben): cit. Antr. d. GStA.; a. M.: OT. (O. XII, 542. 572); vgl. auch RII. 8. Nov. 81 (R. III, 691). — Wäre dagegen die Arrestanlage unvollständig erfolgt, z. B. nur das Inhibitorium an den Exequendus und nicht auch das Arrestatorium an den Drittschuldner ergangen, so daß sie also für den letzteren nicht wirksam werden könnte, so läge gar keine gültige Arrestanlage vor und würde aus diesem Grunde der trotz des Inhibitoriums Zahlung annehmende Exequendus nicht strafbar sein; vgl. n. 4.

36. Das Vergehen wird durch das „Entziehen aus der Verstrickung", d. h. dadurch vollendet, daß die durch die Pfändung ꝛc. begründete Verfügungsgewalt der Behörde über die Sache dauernd oder zeitweise aufgehoben wird: RII. 18. Jan. 81 (E. III, 255: Fall, wo der Eigenthümer eines beschlagnahmten Hauses Bretter desselben losgebrochen und einem unterrichteten Dritten gemäß vorheriger Uebereinkunft an Zahlungsstatt überliefert hatte; hier sei die That erst durch die Uebergabe an letzteren vollendet worden, dieser mithin als Gehülfe strafbar, sollte die Uebergabe auch jenseits der Grenze des betr. Grundstücks, immerhin aber in dessen unmittelbarer Nähe erfolgt sein). — Die Benachtheiligung eines Andern ist kein wesentliches Erforderniß des Thatbestandes: RII. 16. März 83 (E. VIII, 117), OT. (O. XIV, 73. 413), Dresd. (SGZ. XVI, 366). Daher ist es gleichgültig, ob die Sache später zur Beschlagnahme wieder zurückgebracht, oder ob der betr. Gläubiger nachträglich befriedigt wird; vgl. n. 23. Doch kann der so vollendete Arrestbruch nicht durch ein weiteres Fortbringen an einen dritten Ort noch einmal begangen werden, sofern nicht inzwischen eine neue Beschlagnahme stattgefunden hat: OT. (O. XIX, 423); vgl. n. 24.

37. Als Dolus wird — abgesehen von der Vorsätzlichkeit der Handlung selbst — die Kenntniß vorausgesetzt, daß die Sache von der (zuständigen) Behörde in Beschlag genommen sei, verbunden mit dem Bewußtsein, daß durch die Handlung die

§ 138. Wer als Zeuge, Geschworener oder Schöffe berufen, eine unwahre Thatsache als Entschuldigung vorschützt, wird mit Gefängniß bis zu zwei Monaten bestraft.

— - —

Verstrickung (wenn auch nur zeitweise) unwirksam gemacht werde: RIII. 1. Mai 80 (R. I, 705), OT. (O. XIII, 228; XIV, 181; XV, 406); vgl. n. 33, RII. 12. Febr. 89 (E. XVIII, 410). Namentlich muß sich das Bewußtsein des Handelnden auch auf die Zuständigkeit der betr. Behörde (des betr. Beamten) sowie überhaupt darauf erstrecken, daß die Beschlagnahme an sich gesetzlich zulässig gewesen sei: RII. 13. Juni 84 (E. X, 425: jedoch vorbehaltlich der Fälle des dolus eventualis); a. M.: OT. (O. XIV, 465). — Wie jene Kenntniß erlangt worden, ist gleichgültig: OT. (O. XIII, 282; XX, 45: demnach genüge schon private Kenntniß). Liegt sie vor, so ist die irrige Meinung: die Beschlagnahme gehöre nicht zu den durch den § geschützten, oder sie sei als materiell ungegründet (n. 19) nicht zu beachten, oder dieselbe hindere den Eigenthümer der mit Unrecht bei einem Dritten gepfändeten Sache nicht, diese wegzunehmen, oder man sei aus anderen Gründen trotz des Bestehens der Pfändung ꝛc. zur Handlung befugt, — eine die Bedeutung des Strafgesetzes betreffende, somit nicht geeignet, die Strafbarkeit auszuschließen: RII. 11. März 80, RIII. 1. Mai 80, RII. 6. Febr. 94 (E. I, 272; XXV, 108; R. I, 705), OT. 70, 76, 77 (O. XI, 565. 427; XVII, 268; XVIII, 499); a. M. (bez. eines Falles der letzterwähnten Art): OT. (O. XX, 71); vgl. auch Olsh. n. 15, Frank, Z. f. StR. XII, 298. Dagegen schließt der Mangel jener Kenntniß den Dolus selbst dann aus, wenn er auf einem Rechtsirrthum (civilrechtlicher Art) beruhte, z. B. auf einer Verkennung der Pertinenzqualität: RIII. 4. Juli 89 (GA. 37 f. 298), OT. (O. XV, 675), oder auf der Meinung, durch die Beschlagnahme eines Grundstücks würden die Pertinenzien nicht mit verstrickt: RII. 16. April 80, 25. Jan. 81 (E. I, 368; R. II, 755) oder die Pfändung ꝛc. habe in Folge einer Einigung mit dem Gläubiger oder durch die Befriedigung des letzteren zu bestehen aufgehört (n. 23); vgl. cit. RIII. 1. Mai 80, RII. 11. Dez. 94 (E. XXVI, 308), GA. VIII, 706.

38. Eine über das erwähnte (n. 37) Bewußtsein hinausgehende **Absicht** wird nicht erfordert; auf den Grund oder Zweck der Handlung kommt nichts an: Dresd. (SGZ. XVI, 366). Insbesondere bedarf es nicht der **Absicht**, die Sache der Beschlagnahme zu entziehen: OT. 68, 76 (O. IX, 530; XVII, 174. 290); noch einer eigennützigen (gewinnsüchtigen) Absicht, noch der Absicht (bezw. des Bewußtseins), einen Andern (z. B. den Exekutionssucher) zu benachtheiligen: RIII. 1. Mai 80, RII. 16. März 83 (R. I, 705; E. VIII, 117), Dresd. (StZ. II, 87), OT. (O. XIII, 228; XX, 160), Münch. (BE. IV, 421). Dresd. (SGZ. XXII, 84) erachtet sogar als unter den § fallend die Verwendung des Pfandobjekts zum Zwecke der Erhaltung eines anderen (z. B. das Verfüttern gepfändeter Kartoffeln an eine gleichfalls gepfändete Ziege). — Durch eine über jenen Dolus hinausgehende Absicht kann die That in Ideal-Konkurrenz den Charakter einer andern Strafthat, z. B. des Diebstahls, annehmen; vgl. n. 28. 31, § 288 n. 3a. Doch liegt ein solcher Fall nicht nothwendig bezw. stets vor, wenn ein Dieb die beschlagnahmten Diebstahlsobjekte wiederum wegnimmt: RI. 11. Okt. 80 (E. II, 318). Wegen Idealkonkurrenz mit § 133 vgl. diesen § n. 12 u. RIV. 19. Mai 96 (E. 28, 376).

39. **Beihülfe** ist denkbar: RII. 18. Jan. 81 (E. 3, 255). Im Falle einer **Gesetzeskonkurrenz** (z. B. bei Materien im Sinne des § 2 Abs. 2 EG.) wird § 137 durch die spezielle Vorschrift selbst dann ausgeschlossen, wenn diese eine geringere Strafe androht; vgl. § 73 n. 6, Münch. (BE. II, 397: speziell bez. des Bayer. Forstg. Art. 59 Nr. 8).

40. Die Strafverfolgung ist nicht (wie im Falle des § 288) durch einen **Antrag** des Verletzten bedingt: OT. (O. XII, 542). — **Zuständig** ist **Strafk.** bezw. **Schöffen-G.**: GVG. §§ 73[1]. 75[2].

§ 138.

1. Unter den „**Zeugen**" sind hier die in Civilprozeßsachen „berufenen Zeugen" mit verstanden; vgl. n. 6. Dasselbe gilt von den Zeugen, welche in einem sonstigen reichs- oder landesgesetzlich geregelten Verfahren, z. B. in einem ehrengerichtlichen, Disciplinar-, Verwaltungsgerichtsverfahren berufen werden: vgl. § 14 GVG. u. Art. 82 preuß. Verf., Olsh. n. 3.

2. „**Berufen**" ist ein **Geschworener** erst durch eine nach § 93 GVG. er-

Dasselbe gilt von einem Sachverständigen, welcher zum Erscheinen gesetzlich verpflichtet ist.

Die auf das Nichterscheinen gesetzten Ordnungsstrafen werden durch vorstehende Strafbestimmung nicht ausgeschlossen.

[I. Entw.: § 121; II. Entw.: § 136; StB. S. 467; Pr. StGB.: § 109.]

§ 139. Wer von dem Vorhaben eines Hochverraths, Landesverraths, Münzverbrechens, Mordes, Raubes, Menschen-

---

folgte Ladung, ein Schöffe durch eine nach § 46 GVG. erfolgte Benachrichtigung. Eine wahrheitswidrige Einsprache gegen die Aufnahme in die Vorschlags-, Urs, Jahres- u. s. w. Liste — ib. § 89 — fällt nicht unter den §; a. M.: Schw. n. 3. — Auf andere Laienrichter, z. B. Handelsrichter, oder gar die Vertrauensmänner (§ 40 GVG.) bezieht sich der § nicht.

3. Es wird ein wissentliches Handeln vorausgesetzt („vorschützt"); ein Versehen, selbst ein verschuldetes, genügt nicht. Daß ersteres den gewollten Erfolg gehabt habe, ist kein Erforderniß, die Erfolglosigkeit vielmehr nur bei der Strafzumessung zu berücksichtigen: Mot. s. 91, Rl. 14. Dez. 82 (A. VII, 111).

4. Ueber den Begriff „unwahre Thatsache" vgl. § 263 n. 39 ff. — Es begründet keinen Unterschied, ob durch die unwahre Angabe das Nichterscheinen (eine Verspätung: Rubo s. 628) bezw. vorzeitiges Sichentfernen oder ein Gesuch um Entbindung oder endlich die Weigerung der Vernehmlassung entschuldigt werden soll. Aus dem Ausdrucke „Entschuldigung" ist nicht zu folgern, daß der § die Fälle der Weigerung wegen angeblich mangelnder Verpflichtung (Qualifikation) unberührt lasse: Jena 76 (cit. n. 2); a. M.: Olsh. n. 1 („Entschuldigung" enthalte ein Anerkenntniß der Verpflichtung, bilde daher einen Gegensatz zur Weigerung"), HStR. II, 853.

5. Eine nachträglich (zur Abwendung bezw. Beseitigung der Ordnungsstrafe 2c.) vorgebrachte Entschuldigung fällt unter den §: Rl. 21. Febr. 89, IV. 19. Jan. 97 (E. 18, 442 u. 29, 315), Olsh. n. 4; a. M.: Aufl. 13, Berner S. 414. — Auf die Form der Entschuldigung kommt nichts an. Ebensowenig berührt es den Thatbestand, wenn die betr. Eingabe nicht an das Gericht, sondern an die Staatsanwaltschaft gerichtet ist; vgl. Rl. 14. Dez. 82 (A. VII, 111).

6. Die Anwendung des § wird durch das wirkliche Bestehen eines (nicht geltend gemachten) Ablehnungsgrundes 2c. nicht ausgeschlossen, vgl. n. 7, noch auch durch die erklärte Bereitwilligkeit, zu anderer Zeit und vor einem anderen Gerichte das erforderte Zeugniß abzulegen: Rl. 14. Dez. 82 (A. VII, 111).

7. Von den „Sachverständigen" (Abs. 2) gilt dasselbe, was unter n. 1 von den Zeugen gesagt wurde; vgl. Mot. z. CPO. s. 497. In Betreff der Verpflichtung, den gerichtlichen Anforderungen zur Abgabe eines Gutachtens nachzukommen, sind die Prozeßgesetze (CPO. § 407, StPO. § 75, Mil.-StGO. § 211) entscheidend. Das Bestehen eines gesetzlichen Weigerungsgrundes (CPO. § 408, StPO. § 76) schließt die „Verpflichtung zum Erscheinen" nicht aus (n. 6); vgl. jedoch Löwe StPO. § 75 n. 9.

8. Die im Abs. 3 aufrecht erhaltenen Vorschriften haben einen vorwiegend disciplinarischen Charakter; vgl. StPO. §§ 50. 77, CPO. §§ 380. 409, Mil.-StGO. §§ 186. 213, GVG. §§ 56. 96. Ev. tritt Strafkumulation ein (die §§ 73 ff. finden hier keine Anwendung): Olsh. n. 7; a. M. (anscheinend): Mot. s. 91. — Ueber die Frage einer etwaigen Konkurrenz (Ideal- oder Gesetzeskonkurrenz: § 73 n. 6) mit § 263 vgl. Rl. 21. Febr. 89 (E. XVIII, 442).

9. Durch den § werden die in den Prozeßgesetzen gestatteten Zwangsmaßnahmen, um einen Zeugen 2c. zum Erscheinen und zur Vernehmlassung anzuhalten, nicht berührt.

10. Zuständig ist SchöffenG.: GVG. § 27[2].

§ 139.

1. Die Anzeigepflicht ist auf die im § aufgezählten Verbrechen, denen das Sprengstoff-Ges. § 13 noch die in §§ 5—7 ib. und das Ges. v. 3. Juli 1893 § 9 die in den §§ 1. 3 ib. bezeichneten zugesellt, beschränkt, also auf räuberische Er-

raubes oder eines gemeingefährlichen Verbrechens zu einer Zeit, in welcher die Verhütung des Verbrechens möglich ist, glaubhafte Kenntniß erhält und es unterläßt, hiervon der Behörde oder der durch das Verbrechen bedrohten Person zur rechten Zeit Anzeige zu machen, ist, wenn das Verbrechen oder ein strafbarer Versuch desselben begangen worden ist, mit Gefängniß zu bestrafen.

[I. Entw.: § 45; II. Entw.: § 137; StB. S. 467; Pr. StGB.: § 93.]

---

pressung (§ 255 stellt sie nur in Betreff der Bestrafung dem Raube gleich), Münzvergehen, gemeingefährliche Vergehen und Fahnenflucht nicht auszudehnen. Die §§ 77. 104. 105 Mil.-StGB. finden nur auf „Personen des Soldatenstandes" Anwendung: Thl. 2 Tit. 1 l. c. (Ueberschrift). — Weitergehende eine Anzeige bei Strafe gebietende Landesvorschriften (abgef. von der amtlichen Anzeigepflicht) sind durch den § außer Kraft gesetzt; vgl. EG. § 2 n. 42. — v. Liszt S. 636 meint, die geplante Handlung müsse subjektiv und objektiv als Verbrechen erscheinen.

2. Die Anzeigepflicht erstreckt sich auch auf die im Auslande zu begehenden Strafthaten, falls sie nach dem StGB. (§ 4) zu bestrafen sein würden.

3. Ob die Kenntniß eine glaubhafte, ist nicht objektiv, sondern subjektiv, d. h. vom Standpunkte des Unterlassenden zu beurtheilen: v. Liszt S. 636. Angekl. muß also mindestens selbst an die Wirklichkeit und Ernstlichkeit des Vorhabens geglaubt haben: RII. 13. Nov. 94 (G. A. 42, 394), Olsh. n. 3, Wolff G. A. 27, 302; a. M.: MR. S. 847, Schütze S. 287 u. Aufl. 13 (es komme nicht darauf an, ob der Angeklagte es selbst geglaubt, sondern nur, ob er es für glaubhaft gehalten hat). Doch muß das Vorhaben wirklich vorhanden sein: Schütze l. c.

4. Nur von dem „Vorhaben" eines der gedachten Verbrechen muß Anzeige gemacht werden, und auch nur so lange, als dadurch die Verübung verhütet werden kann. Die Pflicht, eine vollendete Strafthat anzuzeigen, kann nur durch eine amtliche Stellung begründet werden; vgl. § 346. Dies erleidet gemäß RI. 7. Juni 86 (E. XIV, 214) eine (scheinbare) Ausnahme bei den „gemeingefährlichen Verbrechen" (§ 306 ff.), indem diese sog. Dauerdelikte (§ 67 n. 7) seien; hier erlösche daher die Anzeigepflicht erst dann, wenn die Gefahr wegfalle oder sich verwirkliche; (nicht unbedenklich, zum mindesten in dieser Allgemeinheit). — Dagegen wird die Anzeigepflicht dadurch, daß zur Zeit der Kenntnißnahme die Ausführung des Vorhabens bereits begonnen hatte, nach der vorherrschenden Meinung (vgl. Schw. n. 8) nicht ausgeschlossen, wenn damals die Vollendung noch verhütet werden konnte; a. M.: Schütze s. 287, John, HH. III, 198.

5. Die in §§ 83. 86 vorgesehenen Verabredungen und Vorbereitungen zum Hochverrathe stellen für sich allein schon einen vollendeten Hochverrath dar; a. M.: Olsh. n. 1 (: rechnet dahin nur die Verbrechen aus §§ 80—82); die Nichtanzeige eines derartigen „Vorhabens" würde also von jenem Gesichtspunkte aus nicht strafbar sein (n. 4). Insoweit aber jene Verabredungen (Vorbereitungen) darauf gerichtet sind, demnächst einen schwerer (aus §§ 80—82) zu bestrafenden Hochverrath zu begehen, handelt es sich allerdings auch jetzt noch um ein erst noch zu verübendes Verbrechen; die Nichtanzeige eines solchen Vorhabens fällt sonach unter § 139; so: Schütze s. 288; a. M.: OT. 55 (GA. VI, 63).

6. Die Anzeige muß „der Behörde" gemacht werden, welche den Beruf hat, Verbrechen ꝛc. zu verhindern, also der zunächst erreichbaren deutschen Polizeibehörde (ob dieselbe örtlich oder sachlich zuständig, erscheint gleichgültig); inwiefern eine Anzeige bei einer anderen Behörde genüge, hängt davon ab, ob dadurch das Nöthige geschehen sei, um der Verübung des Verbrechens rechtzeitig zuvorzukommen. Doch glaubt Wolff s. 311, daß Unkenntniß des richtigen Wegs dem Anzeigepflichtigen nie schade; ebenso: HStR. II, 858.

7. Insoweit nur eine individuelle Person durch das beabsichtigte Verbrechen bedroht wird, genügt auch eine dieser gemachte Anzeige; ist dieselbe handlungsunfähig, so genügt die Anzeige an sie, falls sie die ihr drohende Gefahr zu erkennen vermag, sonst muß die Anzeige an ihren gesetzlichen Vertreter gerichtet werden. Sind mehrere Personen bedroht, so muß die Anzeige an jede erfolgen, damit jede gewarnt sei. — Ist das nicht ausführbar, so kann nur eine an die Be-

§ 140. Wegen Verletzung der Wehrpflicht wird bestraft: 1) ein Wehrpflichtiger, welcher in der Absicht, sich dem Eintritte in den Dienst des stehenden Heeres oder der Flotte

---

hörde gerichtete Anzeige vor der Strafe des § 139 schützen. Das Letztere gilt nach RU. 4. Jan. 84 (E. IX, 384) stets von dem Vorhaben solcher Verbrechen, welche, wie diejenigen im Sinne der §§ 81 (Nr. 2—4). 87 ff. 146. 147. 306 Nr. 1, vom Standpunkt des Gesetzgebers aus beurtheilt, nicht ausschließlich gegen bestimmte Personen gerichtet sind, sollte dabei auch in concreto speziell die Schädigung bestimmter Personen bezweckt werden. Vgl. Heß, Anzeigepfl. S. 37.

8. Der § schreibt nur die Anzeige „von dem Vorhaben" vor. Demgemäß ist Bezeichnung des die That Vorhabenden nicht unerläßlich, insofern auch ohne diese die Ausführung verhindert werden kann; a. M.: Wolff S. 309.

9. Die Anzeigepflicht betrifft nur dritte Personen, nicht den Bedrohten selbst (n. 7): Wolff s. 312, noch den Mitthäter bezw. Denjenigen, welcher selbst eine Theilnahme an der That vorhat: RIII. 25. Sept. 80 (E. III, 1), Dresd. (SGZ. XVIII, 56), Bind. HB. I, 539, v. Kries, Z. f. StR. VII, 864 (hält den Theilnehmer auch nicht wegen Anstiftung zum Vergehen aus § 139 strafbar). Vgl. n. 14. Dagegen wird die einem Dritten zur Last fallende Nichtanzeige dadurch nicht straflos, daß er sich später einer Begünstigung des Thäters schuldig macht: OA. 68 (O. IX, 218) Aehnlich verhält es sich mit Demjenigen, welcher ein beabsichtigtes Münzverbrechen nicht anzeigt, wenn er demnächst das nachgemachte Geld sich verschafft und in Verkehr bringt ꝛc. (§ 147). In beiden Fällen war das Vergehen der Nichtanzeige vor Begehung der zweiten Straftat vollendet.

10. Die Befreiung vom Zeugnisse (§§ 51 ff. StPO., §§ 187 ff. Mil.-StGO.) zieht die Befreiung von der durch § 139 auferlegten Anzeigepflicht als nothwendige Konsequenz nach sich; ebenso: Buch. n. 2, GA. II, 654; a. M.: RIII. 15. Mai 80 (E. II, 57), Schw. n. 4, BL. s. 405, ML. s. 848, HStR. II, 857, v. Liszt s. 637. Von diesem Falle abgesehen, sind auch nahe Angehörige von der Vorschrift des § nicht ausgenommen.

11. Die Worte „strafbarer Versuch" deuten darauf hin, daß ein gemäß § 46 straflos Versuch die Bedingung der Bestrafung nicht erfüllt; ebenso: ML. s. 847; a. M.: Olsh. n. 11, HStR. II, 859.

12. Eines besonderen Dolus bedarf es bei diesem Unterlassungs-Vergehen nicht: HS. II, 567, Olsh. n. 12, Brück s. 49; a. M.: Bind. II, 499, Wolff s. 304 u. v. Liszt S. 637. Die Meinung, das Vorhaben werde doch nicht zur Ausführung kommen, befreit nicht von der Strafe; a. M.: Schw. n. 8; ebensowenig das bloße Glauben, daß die Behörde ꝛc. anderweitig Kenntniß erlangt habe oder erlangen werde, wohl aber das Wissen, daß jene Kenntniß habe; a. M. (in Betreff des letzteren Punkts): Wolff s. 313.

13. Bez. der Verjährung vgl. § 67 n. 8, RI. 4. Juni 83 (E. VIII, 390). — Zuständig ist Strafk. §§ 73[1], 27 GVG.

14. In der Verhandlung über eine auf Mitthäterschaft am „Verbrechen" selbst gerichtete Anklage kann die Stellung einer Hülfsfrage aus § 139 nicht abgelehnt werden, wenn es sich um denselben Vorgang handelt (StPO. §§ 263. 294. 296): RIII. 5. April 86 (E. XIV, 78). Unter derselben Voraussetzung steht dem von der Anklage aus § 139 rechtskräftig Freigesprochenen, gegenüber einer Anklage wegen Theilnahme an dem betr. Verbrechen selbst, der Grundsatz „ne bis in idem" zur Seite: RII. 30. Sept. 90 (E. XXI, 78); vgl. jedoch Frank, Z. f. StR. XIV, 427.

§ 140. Vgl. die Bemerkungen zu § 360 Nr. 3.

Inhalt:

Absicht: 8. 20.
Aenderungen der Nov. 1. 17 ff.
Anordnung (kais.): 18.
Aufenthalt im Auslande: 5. 9.
Auswandern: 18—21.
Bekanntmachung (öff.): 18.
Beschlagbelegung: 24 ff. 17.
Dolus: 8. 20.
Erlaubniß: 9.
Erobertes Land: 3.
Freiwillige: 6.
Gestellung: 4. 5. 12.
Marine: 5. 17.
Militärpflicht: 2.
Minderjähriger: 7.
Nordamerika: 2. 11. 21.
Offiziere: 17.
Reichsangehörigkeit: 2. 3. 10. 11. 21.
Rekruten: 6.
Reservisten: 6.
Verfahren: 13 ff. 22.
Verjährung: 10. 21.
Verlassen d. B.-Geb.: 5. 23.
Versuch: 13. 17. 23.
Vollendung: 5. 10. 21. 23.
Wehrmann: 6.
Wehrpflicht: 2. 18.
Zuständigkeit: 12. 22.

zu entziehen, ohne Erlaubniß entweder das Bundesgebiet verläßt oder nach erreichtem militärpflichtigen Alter sich außerhalb des Bundesgebietes aufhält: mit Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängniß von Einem Monat bis zu Einem Jahre;

2) ein Offizier oder im Offizierrange stehender Arzt des Beurlaubtenstandes, welcher ohne Erlaubniß auswandert: mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten;

---

1. 2. Nach Art. 57 RVerf., nach §§ 1ff. BG. v. 9. Nov. 1867 (vgl. RG. v. 16. April 1871 § 2) und RG. v. 11. Febr. 1888 ist jeder Deutsche „wehrpflichtig" vom vollendeten 17. bis zum vollendeten 45. Lebensjahre. Die Verpflichtung zum Dienst im stehenden Heere (bei der Flotte) beginnt mit dem 1. Januar und zwar regelmäßig desjenigen Kalenderjahres, in welchem der Wehrpflichtige das 20. Lebensjahr vollendet, und dauert sieben Jahre: cit. Ges. v. 9. Nov. 1867 § 6. Jeder Wehrpflichtige, welcher nicht freiwillig in den Heeresdienst eintritt, ist vom 1. Januar desjenigen Kalenderjahres an, in welchem er das 20. Lebensjahr vollendet, der Aushebung unterworfen („militärpflichtig"): §§ 10ff. RMilG. (in der Fassung des G. v. 6. Mai 1880; RGBl. S. 105); vgl. auch n. 10. Außerdem unterwirft § 11 ib. unter gewissen Voraussetzungen auch solche Personen (bzw. deren Söhne) der Aushebung („Militärpflicht"), welche das Reichsgebiet verlassen und die Reichsangehörigkeit verloren, eine andere Staatsangehörigkeit aber nicht erworben haben, wenn sie ihren dauernden Aufenthalt in Deutschland nehmen, bezw. vor vollendetem 31. Lebensjahre wieder Reichsangehörige werden. — Abgesehen von letzterem Falle (zu dessen Erläuterung auf RIII. 4. Febr. 89, E. XVIII, 384, verwiesen wird), lebt die Militärpflicht nicht wieder auf, wenn Derjenige, welcher seine Reichsangehörigkeit verloren hat, nach Deutschland zurückkehrt, so lange er jene Eigenschaft nicht wieder erlangt, sollte er auch der inzwischen erworbenen fremden Nationalität wieder verlustig geworden sein; vgl. Staatsvertrag mit Nordamerika v. 22. Febr. 1868 Art. 4 und Dresd. 74 (SGZ. XVIII, 204). — Befreit von der Wehrpflicht sind Mitglieder regierender sowie der mediatisirten vormals reichsständischen und derjenigen Häuser, welchen die Befreiung von der Wehrpflicht durch Verträge zugesichert ist oder auf Grund besonderer Rechtstitel zusteht. Wegen der Helgoländer vgl. RG. v. 15. Dez. 1890.

3. In Betreff der Bundes- und Staatsangehörigkeit (ihres Erwerbes, ihres Verlusts) ist das BG. v. 1. Juni 1870 maßgebend; vgl. insbesondere auch § 18 ib. und (zu dessen Erläuterung): OT. (O. XX, 340). Der gemäß § 21 jenes BG. durch zehnjährigen Aufenthalt im Auslande begründete Verlust der Reichs- und Staatsangehörigkeit tritt ohne Rücksicht auf das Lebensalter des Betroffenen, mithin auch gegen Minderjährige ein; so: RIII. 4. Febr. 95 (E. XXVI, 427); a. M.: Antrag des ORA. und die dort referirten Min.-Erlasse (ib.). — Wird ein erobertes Land mit dem Reiche vereinigt, so werden (in Ermangelung ausdrücklicher Bestimmungen) alle Angehörige jenes Landes „Deutsche", selbst wenn sie sich zur Zeit jener Vereinigung nicht in den betr. Gebietstheilen aufhalten noch später dahin zurückkehren: OA. (O. XII, 111).

Zu Abs. 1 Nr. 1.

4. Zur Sicherung der Erfüllung der Wehrpflicht muß jeder „Militärpflichtige" sich zum Zwecke der Aushebung vor den Ersatzbehörden gestellen, bis über seine Dienstverpflichtung den gesetzlichen Bestimmungen gemäß endgültig entschieden ist: Mil.-Ges. § 10. Das Nichterscheinen in den von den Ersatzbehörden abzuhaltenden Terminen wird, „insofern nicht dadurch zugleich eine härtere Strafe verwirkt ist", im § 33 ib. mit einer Geldstrafe bis zu 30 Mark oder mit Haft bis zu drei Tagen bedroht. Außerdem können den Nicht-Erscheinenden in Betreff der Aushebung selbst Nachtheile treffen.

5. Die eventuell eintretende „härtere Strafe" (n. 4) ist durch § 140 Nr. 1 für den Fall angedroht, wo Jemand durch das Verlassen des Bundesgebietes

3) ein jeder Wehrpflichtige, welcher nach öffentlicher Bekanntmachung einer vom Kaiser für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr erlassenen besonderen Anordnung in Widerspruch mit derselben auswandert: mit Gefängniß bis zu zwei Jahren, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

Der Versuch ist strafbar.

Das Vermögen des Angeschuldigten kann, insoweit als es nach dem Ermessen des Richters zur Deckung der den Angeschuldigten möglicherweise treffenden höchsten Geldstrafe und der Kosten des Verfahrens erforderlich ist, mit Beschlag belegt werden.

[I. Entw.: § 122; II. Entw.: § 138; StB. S. 468; — Nov. Art. I; § 140; StB. 986, 1346; — Pr. StGB.: § 110.]

---

ohne Erlaubniß oder durch den nicht erlaubten Aufenthalt außerhalb des Bundesgebietes nach erreichtem militärpflichtigen Alter (n. 2) sich dem Eintritte in den Dienst des stehenden Heeres (der Flotte) zu entziehen sucht. Es kann sich also nur ein „Militärpflichtiger" und nur in der Weise dieses Vergehens schuldig machen, daß er den ihm in jener Beziehung obliegenden Verpflichtungen nicht genügt; a. M.: Rüd. n. 2. Demgemäß wird das Vergehen erst durch Nichtgestellung vor der Ersatzbehörde zu der Zeit und an dem Orte vollendet, wo die Gestellung zu bewirken war. Die Nichtgestellung muß mit dem Verlassen des Bundesgebietes (dem Aufenthalte außerhalb desselben) zusammentreffen: wer rechtzeitig ins Inland zurückgekehrt ist, verwirkt, selbst wenn er dasselbe in strafbarer Absicht verlassen ꝛc. hatte, durch seine Nichtgestellung die Strafe des § 140 ebensowenig, wie der im Inlande Verbliebene, welcher die Gestellung verabsäumt (n. 4). — Nach Olsh. n. 6 ist schon die unterlassene Rückkehr in das Bundesgebiet nach erreichtem militärpflichtigen Alter strafbar, trotzdem die Meldepflicht zur Aufnahme in die Rekrutirungs-Stammrolle erst in der Zeit vom 15. Januar bis 1. Februar erfüllt werden muß und die Gestellungspflicht zur Musterung u. s. w. noch später eintritt.

6. Rekruten, welche nach ihrer Aushebung, sowie Freiwillige, welche, nach definitiver Annahme bei einem Truppentheile, vorläufig in die Heimath beurlaubt werden, verwirken durch unerlaubte Entfernung und Fahnenflucht die Strafen des Mil.-StGB. ebenso, wie die Personen des aktiven Dienstes. Auf sie findet sonach § 140 keine Anwendung: Mil.-Ges. §§ 34. 56 Nr. 2, 60 Nr. 3. In Betreff der beurlaubten Reservisten und Wehrmänner vgl. StGB. § 360 Nr. 3 und die Bemerkungen zu demselben.

7. Die Strafbarkeit wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Militärpflichtige zur Zeit, wo seine Verpflichtung begann, minderjährig war (dies entband ihn nicht von der Erfüllung seiner Pflichten gegen den Staat): OT. 61 (O. II, 87), noch dadurch, daß Jemand erst im kindlichen Alter stand, als er das Reichsgebiet verließ (ev. trifft hier die zweite der im § gedachten Alternativen zu): Münch. (BE. I, 413). Vgl. RIII. 4. Febr., I. 28. Nov. 95, II. 5. Nov., IV. 16. Nov. 97 (E. 26, 427; 28, 24; 30, 297. 326). Keinesfalls kann aus diesem Grunde die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt werden (StPO. §§ 260. 472. 475): Münch. (BE. VII, 316), Löwe, StPO. § 272 n. 1.

8. Vorausgesetzt wird, daß der Militärpflichtige durch das Verlassen des Bundesgebietes (den Aufenthalt außerhalb desselben) sich „dem Eintritte in den Dienst zu entziehen gesucht" habe; er muß also im betr. Augenblicke diese Absicht und umsomehr auch das Bewußtsein seiner Verpflichtung zum Eintritte in den Dienst gehabt haben; dieser Dolus bedarf der thatsächlichen Feststellung: Dresd., Münch. (SGZ. XVIII, 348; XIX, 22; XXII, 51; BE. VI, 394; BE. I, 414), Schw. n. 1. Daß das Sichentziehen der einzige Endzweck gewesen, wird nicht erfordert, es können auch mehrere Erfolge bezweckt sein, z. B. um sich einer verhängten Strafe zu entziehen: RIV. 1. Nov. 84 (E. XI, 380). Vgl. übrigens n. 14 und Stuttg.

(WGbl. XIII, 239). — Absicht ist nicht gleichbedeutend mit Vorsatz: RI. 15. Okt. 00 (E. 33, 399).

9. Die Worte „ohne Erlaubniß" sind auch auf den Fall des „Aufhaltens außerhalb des Bundesgebietes nach erreichtem militärpflichtigen Alter" zu beziehen; diesem Erfordernisse ist genügt, sobald die früher (vor oder nach Erreichung des militärpflichtigen Alters) auf Zeit ertheilte Erlaubniß (z. B. ein Urlaubspaß) abgelaufen ist: OT. 61, 67 (O. II, 47; VIII, 626). Die jetzige Gesetzgebung kennt aber für Wehrpflichtige der hier gedachten Art eine Erlaubniß zum Aufenthalte außerhalb des Bundesgebietes u. s. w. (ähnlich der in § 59 Mil.-G. erwähnten Beurlaubung von Mannschaften der Reserve und Landwehr) nicht: Olsh. n. 5. Vgl. auch § 15 des Indigenats-G.

9a. Aus § 49 Nr. 7 Wehr-O. v. 22. Nov. 1888 ist, insofern er den Civilvorsitzenden der Ersatzkommission verpflichtet, gegen Militärpflichtige, welche bis zur Beendigung ihres dritten Militärdienstjahres unermittelt bleiben, das Strafverfahren aus § 140 h. l. zu veranlassen, nicht zu folgern, daß vor Ablauf jenes dritten Jahres die Einleitung des Strafverfahrens unstatthaft sei: RI. 28. Sept. 91 (E. XXII, 161).

10. Die Verübung des Vergehens setzt sich so lange fort, als das den Thatbestand darstellende Verhalten andauert, d. h. als der Dienstpflichtige sich durch sein Verweilen im Auslande seiner Dienstpflicht entzieht. Somit endigt die Verübung mit der Rückkehr in das Inland (cit. RI. 28. Sept. 91, RI. 18. Febr. 97 E. 29, 391; Münch., BE. II, 143; gleichviel, in welcher Absicht und für welche Dauer diese Rückkehr erfolgt: RIII. 21. Juni 82, R. IV, 595) oder mit dem Aufhören seiner Pflicht, mag Letzteres erfolgen durch den gänzlichen Ablauf der für dieselbe bestimmten siebenjährigen Frist (n. 2; vgl. jedoch Olsh. n. 13, HStR. II, 993, Rr. s. 854: wollen diese Frist ev. bis zur endgültigen Entscheidung über die Dienstpflicht, — Mil.-Ges. § 10, — ausgedehnt wissen), oder dadurch, daß der Dienstpflichtige die Eigenschaft eines Deutschen verliert. (Ein früheres Dienstuntauglichwerden kommt hier nicht in Betracht, so lange dasselbe nicht amtlich anerkannt ist.) — Erst mit Beendigung des Vergehens beginnt der Lauf der Verjährung. Letztere wird, im Falle des Verlustes der Eigenschaft eines Deutschen, durch die Möglichkeit einer Wiederauflebung der Dienstpflicht (Mil.-Ges. § 11, cit. n. 2) nicht gehindert: RIII. 6. Febr. 93 (E. XXIII, 407).

11. Die Anwendbarkeit des § ist selbstredend ausgeschlossen, wenn Jemand vor erreichtem militärpflichtigen Alter, z. B. gemäß §§ 21 (Abs. 1). 1 BG. v. 1. Juni 1870, die Reichsangehörigkeit verloren hat; alsdann ist jedoch im freisprechenden Urtheile der zehnjährige ununterbrochene Aufenthalt im Auslande ausdrücklich festzustellen: RIV. 22. Nov. 87 (R. IX, 628). Beim Mangel einer besonderen Anregung bedarf es daneben nicht noch der ausdrücklichen Feststellung, daß der Angeklagte sich nicht in die Matrikel eines deutschen Konsuls hat eintragen lassen: RIII. 27. Okt. 98 (GA. 46, 437).

11a. Dagegen wird die einmal begründete Strafbarkeit durch den später, z. B. in Folge Entlassung, eintretenden Verlust der Staats- bezw. Reichsangehörigkeit nicht wieder aufgehoben: OT. 55, 56 (GA. III, 423; IV, 558). Dies erleidet nach den sog. Bankroftverträgen eine Ausnahme, wenn ein nach Nordamerika Ausgewanderter dort das Heimathsrecht erworben hat (sollte dies auch erst in der Zwischenzeit zwischen der Fällung des erst- und des zweitinstanzlichen Urtheils erfolgt sein) und nach mindestens fünfjähriger Abwesenheit in das Bundesgebiet zurückkehrt; dann kann er nur wegen der vor seiner Auswanderung verübten Delikte, nicht aber wegen der durch die Auswanderung selbst begangenen Strafthaten zur Verantwortung gezogen werden, mag auch die Verletzung der Wehrpflicht schon vor erfolgter Naturalisation vollendet sein; eine inzwischen rechtskräftig erkannte Strafe ist unvollstreckt zu lassen: Inn.-MVf. v. 6. Juli 1868 (VMbl. s. 200), RIII. 20. Jan. 96, I. 18. Febr. 97 (E. 28, 127; 29, 391), vgl. auch Münch. (BE. VII, 221), Dresd. 74, Stuttg. 74 (St. IV, 123; WGbl. IX, 163).

12. Jeder Militärpflichtige ist in dem Aushebungsbezirke, in welchem er seinen dauernden Aufenthaltsort oder, in Ermangelung eines solchen, seinen Wohnsitz hat, gestellungspflichtig. Wer innerhalb eines Bundesgebiets weder einen dauernden Aufenthaltsort noch einen Wohnsitz hat, ist in dem Aushebungsbezirke seines Geburtsorts gestellungspflichtig, und wenn der Geburtsort im Auslande liegt,

in demjenigen Aushebungsbezirke des Inlandes, in welchem die Eltern oder Familienhäupter ihren letzten Wohnsitz hatten: Mil.-Ges. § 12. Demgemäß wird das Vergehen durch die Nichtgestellung an dem so zu bestimmenden Orte vollendet (n. 5) und das Gericht dieses Orts ist für die Strafverfolgung zuständig; vgl. StPO. § 471; a. M.: RIII. 8. Nov. 83 (A. IX, 237: insofern für den Fall, daß der Angeklagte im D. Reiche nie Wohnsitz noch Aufenthalt gehabt habe, das RG. arg. § 9 Abs. 1 StPO. zur Bestimmung des zuständigen Gerichts für berufen erachtet ward, da die Benutzung des cit. § 12 zur Begründung der Zuständigkeit mindestens bedenklich und das Vergehen im Auslande verübt sei; inzwischen ist das Letztere trotz der positiven Fassung des § 140, dem Wesen nach, ein Omissivdelikt und wird daher da verübt, wo die gebotene Handlung vorzunehmen war: § 3 n. 6). Nach Eröffnung des Hauptverfahrens kann übrigens die Unzuständigkeit zufolge § 18 ib. nur auf Einwand des Angeklagten ausgesprochen werden: RI. 19. Mai 81 (E. IV, 232).

13. Das Verfahren ist durch §§ 470—476. 480 StPO. geregelt, die jedoch auf den Versuch nicht anwendbar sind.

14. Durch die in diesen Gesetzen (n. 13) vorgeschriebene Erklärung wurde, bezw. wird sowohl die Thatsache des Verlassens des Bundesgebiets (des Aufenthalts außerhalb desselben) als der unter n. 8 erwähnte Dolus für erwiesen erachtet: StPO. § 475 („wenn sich nicht Umstände ergeben, welche dieser Erklärung entgegenstehen"); jene Erklärung ist sonach als ein Beweismittel anzusehen, welches aber widerlegt werden kann: OT. 61 (cit. n. 7). Diesen Gegenbeweis kann das Gericht von Amtswegen und selbst beim Ausbleiben des Angeklagten erheben; es ist unbehindert, einen solchen aus denselben Aktenstücken herzuleiten, auf Grund deren die betreffende Behörde ihre Erklärung abgegeben hatte, speziell aus den bei den Belägen niedergelegten, ev. in der Hauptverhandlung zu verlesenden Wahrnehmungen von Bürgermeistern, Gendarmen 2c. oder solchen Personen, auf deren Mittheilungen die Gendarmen 2c. ihre Meldungen stützen, z. B. aus dem dort vermerkten jugendlichen Alter, für den konkreten Fall, den Mangel der im § erforderten Absicht (n. 8) zu folgern, überhaupt aber auch solche Thatsachen zu verwerthen, welche in das Gebiet bloßer Möglichkeiten fallen; vgl. RI. 18. Okt. 80, 25. Febr., 8. Dez. 84, RIV. 24. April 85, 22. Nov. 87 (E. II, 351; X, 152; R. VI, 786; VII, 254; IX, 628: insofern gelte auch hier das Prinzip der freien Beweiswürdigung: StPO. § 260), OT. 59 (JMbl. f. 422); andererseits jedoch RI. 30. Jan. 90 (E. XX, 200: erachtet das Aufstellen von Möglichkeiten, welche, wenn wahr, der Erklärung entgegenstehen würden, für nicht genügend). — Die Erklärung muß (für die Fälle der Nr. 1) in Preußen gegenwärtig von dem Civilvorsitzenden der Ersatzkommission ausgestellt werden: Inn.-MBf. v. 21. März 1880 (JMbl. f. 73).

15. Entspricht die von der zuständigen Behörde abgegebene Erklärung nicht den betreffenden Vorschriften, so kann dieserhalb nicht auf Freisprechung erkannt, vielmehr muß das eingeleitete Verfahren eingestellt werden, damit jener Behörde die Möglichkeit verbleibe, den Mangel zu verbessern: OT. 58 (GA. VI, 417), Olsh. n. 15; a. M.: v. Kries, Lehrbuch 2c. f. 723, Löwe f. 899 (: falls die Behörde erkläre, die dem § 472 entsprechenden Thatsachen nicht bezeugen zu können); dasselbe gilt, wenn bei der öffentlichen Vorladung die gesetzliche Frist nicht gewahrt, oder wenn die Erklärung von einer unzuständigen Behörde ausgegangen ist: OT. 59 cit. n. 14).

16. Die StPO. gewährt dem Verurtheilten nach den Motiven (s. 230) keine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 234 Abs. 1 l. c.); sei ein Unschuldiger auf Grund der Präsumtion des § 475 ib. verurtheilt worden, so werde derselbe stets in der Lage sein, die Wiederaufhebung des Urtheils auf Grund des § 399 Nr. 5 ib. herbeizuführen; a. M.: Löwe l. c., Voitus s. 464.

Zu Abs. 1 Nr. 2. 3.

17. Die Nr. 2 erstreckt sich auch auf die dem Beurlaubtenstande angehörenden Marine-Offiziere 2c. — „Im Offizierrange stehend" sind die „Aerzte des Beurlaubtenstandes" (d. h. der Reserve, Land- und Seewehr) vom Assistenzarzte an aufwärts: Sanitäts-O. v. 6. Febr. 1873 § 14, Olsh. n. 7. — Nicht anwendbar ist § 140 Nr. 2 auf im Offizierrange stehende Beamte (obere Militärbeamte).

18. Nach § 17 des B.-(Indigenats-)G. v. 1. Juni 1870 kann für die Zeit eines Krieges oder einer Kriegsgefahr die Freiheit der Auswanderung durch besondere Kais. Anordnung beschränkt werden. Die Verletzung eines solchen Auswanderungs-Verbots ist in Nr. 2 unter Strafe gestellt. — Die gleichzeitige Verletzung der allgemeinen, auch für Friedenszeiten bestehenden Strafbestimmungen ist gegenwärtig nach den Grundsätzen über die Idealkonkurrenz (§ 73) zu beurtheilen. Vgl. Mot. s. 40. — Die Worte „jeder Wehrpflichtige" umfassen Alle, welche außer den aktiven Militärpersonen dem Staate noch in irgend einer Weise Wehrpflichten zu leisten haben, mit Einschluß der Landsturmpflichtigen (RGes. v. 12. Febr. 1875); so: Meves s. 156. — Wie die „öffentliche Bekanntmachung" der Kais. „Anordnung" zu erfolgen habe, schreibt der § nicht vor; daher reicht jede Art derselben aus und es genügt, wenn der Zuwiderhandelnde von ihr Kenntniß erlangt hat; erfolgt sie nach Art der Veröffentlichung von Gesetzen, so liegt nach Meves l. c. dem Beschuldigten der Beweis der von ihm behaupteten Unkenntniß ob. — Das bloße Verlassen (vgl. n. 19) des Bundesgebietes nach einer solchen Anordnung ist noch nicht strafbar.

19. „Auswandern" (Nr. 2. 3) bezeichnet das Verlassen des Reichs- (nicht des Landes-) Gebiets in der Absicht, seine Angehörigkeit zu demselben (bezw. zum Heimathstaate) aufzugeben; ebenso: OLGh. n. 8, Herbst, GA. 22 s. 96; a. M.: Meves s. 155, Rubo s. 632 (es genüge die Absicht, im Reichsgebiete einen ständigen Wohnsitz aufzugeben und im Auslande einen solchen zu nehmen). Hat das Verlassen des Reichsgebiets ohne jene Absicht stattgefunden, so liegt ein Auswandern vor, sobald nachträglich der Entschluß gefaßt wird, die Angehörigkeit aufzugeben.

20. Zum Dolus gehört hier (Nr. 2. 3) nicht die Absicht, sich der Erfüllung der Wehrpflicht ꝛc. zu entziehen; vgl. § 360 n. 16, Meves s. 155.

21. Das Vergehen ist hier (Nr. 2. 3) schon durch die Thatsache der Auswanderung vollendet. Demgemäß beginnt auch von da ab der Lauf der Verjährung; a. M.: RII. 25. März 81 (E. III, 437: das Vergehen sei ein delictum continuatum), Meves s. 158; vgl. u. 10, § 360 n. 17. — Im Uebr. vgl. n. 11.

21a. Ein von der Anklage aus § 140 Nr. 2 freigesprochener Landwehroffizier kann wegen fortgesetzten Ausbleibens nicht von neuem wegen unerlaubter Auswanderung verfolgt werden, wenn ihm nicht nachzuweisen ist, daß eine solche nach der früheren Entscheidung stattgefunden habe: RII. 25. März 81 (cit. n. 21).

22. In prozessualischer Hinsicht bilden die §§ 470—476 der StPO. (vgl. oben n. 12—16) die Norm, indem dieselben sich sowohl in Betreff des Verfahrens als in Betreff der Zuständigkeit auf die Fälle der Nr. 2. 3 miterstrecken. Die im § 472 ib. vorgeschriebenen Erklärungen müssen in Preußen für die Fälle der Nr. 2 vom Landwehr-Bezirks-Kommando, für die Fälle der Nr. 3 vom Civilvorsitzenden der Ersatzkommission ausgestellt werden: Kr.-MVf. v. 23. Febr. 1880, Inn.-MVf. v. 21. März 1880 (JMbl. s. 73).

Zu Abs. 2. 3.

23. Da zur Vollendung der in Abs. 1 Nr. 1—3 vorgesehenen Vergehen die Ueberschreitung bezw. Beschreitung der Grenze erforderlich ist (n. 15. 19), so würde § 140 nie zur Anwendung kommen, so lange sich Jemand erst auf dem Wege dorthin befand. Die Novelle erklärt deshalb im Abs. 2 schon den Versuch für strafbar, und zwar bezüglich sämmtlicher Fälle des Abs. 1. Ein solcher liegt schon vor im Verlassen des Wohnorts und im Antritte der (ununterbrochen fortzusetzenden) Reise zu gedachtem Zwecke: RIII. 20. Nov. 80 (E. III, 136). — Im Uebrigen vgl. n. 13.

24. Die im Abs. 3 gestattete „Beschlagbelegung" des Vermögens ist fakultativ, unterliegt also dem richterlichen Ermessen; vgl. die Bemerkungen zu § 93. Sie kann nicht stattfinden, bevor die Untersuchung eröffnet, der Verfolgte mithin ein „Angeschuldigter" ist; vgl. § 95. — Das desfallsige Verfahren ist durch die StPO. § 480 bezw. §§ 325. 326 geregelt; dasselbe umfaßt auch den Fall, wo zwar kein Vermögen vorhanden ist, wohl aber die Möglichkeit späteren Erwerbs eines solchen besteht: Colmar (Franz s. 25); vgl. Löwe s. 713.

25. Zuständig ist Strafkammer: VGV. §§ 73[1]. 27. Vgl. auch § 471 StPO.

§ 141. Wer einen Deutschen zum Militärdienste einer ausländischen Macht anwirbt oder den Werbern der letzteren zuführt, ingleichen wer einen Deutschen Soldaten vorsätzlich zum Desertiren verleitet oder die Desertion desselben vorsätzlich befördert, wird mit Gefängniß von drei Monaten bis zu drei Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 123; II. Entw.: § 139; Pr. StGB.: § 111.]

---

§ 141.

1. Das Anwerben von Mannschaften zur Vorbereitung eines Hochverraths ist aus § 84, die Verleitung eines Deutschen, im Kriege gegen das Deutsche Reich die Waffen zu tragen ꝛc., aus §§ 88. 48, die Verleitung eines deutschen Soldaten, während eines Krieges zum Feinde überzugehen, aus § 90 Nr. 3 zu bestrafen.

2. Vom Falle des § 88 abgesehen, ist der Eintritt in fremden Militärdienst nicht strafbar. Demgemäß ist der Thatbestand des § 141 nicht dadurch bedingt, daß der Angeworbene sich strafbar gemacht habe, oder daß er im Inlande dienstpflichtig gewesen sei.

3. „Anwerben" bezeichnet die Handlung Desjenigen (des „Werbers"), welcher sich ein Geschäft daraus macht (vgl. § 144 n. 1), Andere zum Eintritt in einen fremden Militärdienst zu bestimmen. Eine einmalige Handlung, für sich allein betrachtet, wäre nur als Anstiftung zum (straflosen: n. 2) Eintritte ꝛc. anzusehen. Ebenso: John, HH. III, 206, Olsh. n. 2; a. M.: Schw. n. 1.

4. Das „Zuführen" zu den Werbern (oder zu einem Werber) ist strafbar, wenn es geschah, um letzteren Gelegenheit zu geben, die Anwerbung zu versuchen. Mehr wird zum Thatbestande nicht erheischt.

5. Wer einem zum Eintritte in fremden Militärdienst Entschlossenen Rathschläge und Hülfsmittel zur Ausführung dieses Entschlusses giebt, macht sich dadurch weder der Anwerbung noch der Zuführung zu fremden Werbern schuldig: OT. (E. X, 776).

6. Der Ausdruck „Militärdienst einer auswärtigen Macht" ist nicht aus der ausländischen, sondern aus der inländischen Militärgesetzgebung zu erläutern, mithin eine Militärbeamtenstellung darunter mitverstanden; so: Olsh. n. 2.

7. Der zweite Satz des § erhebt die „Verleitung" (Anstiftung) zur Desertion und deren „Beförderung" (Beihülfe) zu selbstständigen Vergehen; so: Rl. 10. Nov. 81, 13. April 82 (E. V, 126; VI, 167); vgl. jedoch § 48 n. 4.

8. „Desertion" („Fahnenflucht") begeht eine Person des Soldatenstandes (im Felde: auch ein Militärbeamter, § 153 Mil.-StGB.), welche sich einer „unerlaubten Entfernung" (der wirklichen „eigenmächtigen Entfernung", oder des „Fernbleibens von der Dienststellung", oder der „Ueberschreitung des Urlaubs ꝛc.") schuldig macht, wenn sie dies in der Absicht thut, „sich der gesetzlichen oder übernommenen Verpflichtung zum Dienst dauernd zu entziehen": Mil.-StGB. § 69. Demgemäß sind als „Deutsche Soldaten" alle Personen des Soldatenstandes nach der am Schlusse des Mil.-StGB. gegebenen Aufzählung zu verstehen (nicht aber Militär-Beamte) und zwar mit Einschluß der im § 56 Nr. 2—4 Mil.-G. genannten Mannschaften; vgl. § 60 ib., insbesondere die vor erfüllter aktiver Dienstpflicht zur Disposition der Truppentheile beurlaubten Mannschaften, desgl. die zu einer militärischen Uebung einberufenen Reservisten, auch wenn ihre persönliche Wiedereinstellung in den Truppentheil nicht erfolgt ist. Rl. 15. Dez. 94, Rl. 9. Juni 82 (E. XXVI, 314; R. IV, 533). Ein Irrthum hierüber soll nach cit. Rl. 15. Dez. 94 nicht straflos machen. Ueber die Voraussetzungen der „unerlaubten Entfernung" vgl. Mil.-StGB. §§ 64—68. Hiernach kann sich auch eine Person der Reserve, der Land- oder Seewehr (BGes. v. 9. Nov. 1867 § 5) in den durch § 68 cit. erwähnten Fällen einer „unerlaubten Entfernung" und einer Desertion schuldig machen, und zu diesem Vergehen durch einen Anderen verleitet werden; vgl. § 360 Nr. 3 und die Bemerkungen zu demselben.

9. Die Verleitung zum Desertiren muß (gleich der Beförderung der Desertion) „vorsätzlich" geschehen: der Verleitende muß den Willen hegen, den An-

§ 142. Wer sich vorsätzlich durch Selbstverstümmelung oder auf andere Weise zur Erfüllung der Wehrpflicht untauglich macht oder durch einen Anderen untauglich machen läßt, wird

deren zum Desertiren zu bestimmen; waltet dieser Wille ob, so ist es gleichgültig welcher Zweck durch die Handlung erreicht werden sollte: Darmst. 71 (HE. 71. 2. f. 14).

10. Eine **Beförderung** der Desertion kann in Handlungen enthalten sein welche sich erst nach Ausführung der Desertion als wirksam erweisen sollen, z. B. in der Belehrung über Schritte, welche dereinst durch den Deserteur vorzunehmen sind: Rl. 20. Jan. 81 (E. III, 280), oder in dem Abschlusse eines Auswanderungsvertrags: Rl. 13. April 82 (cit. n. 7). Stets aber ist sie selbst nur so lange möglich, als die Desertion noch nicht vollendet ist; später kann nur von einer Begünstigung (§ 257) die Rede sein; ebenso: RIII. 1. Febr. 82 (E. VI, 7). Die durch „eigenmächtige Entfernung" (Mil.-StGB. § 64) bewirkte Desertion schließt mit dieser Entfernung ab. Letztere ist noch nicht nothwendig mit dem Verlassen der Kaserne oder des Garnisonortes gegeben, der Deserteur muß vielmehr erst an einen Ort gelangt sein, wo er wenigstens augenblicklich gegen die Verfolgung gesichert ist: ebenso: cit. RIII. 1. Febr. 82; vgl. Pr. Allerh. Erl. v. 29. Okt. 1859 (BGBl. 1867 f. 207), RIII. 31. März 80 (R. I, 511: wie weit der Flüchtige sich entfernt haben müsse, damit die Fahnenflucht vollendet sei, hänge von den konkreten Umständen und namentlich auch davon ab, welche Größe der Entfernung jener selbst als das Mittel der Ausführung des Vergehens sich gedacht und vorgesetzt habe), Rl. 3. Febr. 81 (E. III, 375: ob eine eigenmächtige Entfernung ꝛc. im konkreten Falle vorliege, sei wesentlich Thatfrage), v. Liszt f. 638; a. M.: OA. 69, O. X, 159, Hecker, Mil.-Strafr. f. 135, Olsh. n. 3 (betrachten die Desertion stets als Dauerverbrechen); es kann somit als ein „Befördern der Desertion" angesehen werden, wenn Jemand einem Soldaten, welcher sich heimlich von seinem Truppentheil entfernt hat, behülflich ist, die Garnisonstadt zu verlassen: OT. 69 (O. X, 332). Insoweit dagegen die Desertion durch „vorsätzliches Fernbleiben von der Dienststellung" oder durch „eigenmächtige Ueberschreitung des Urlaubs" oder durch „Unterlassung einer auferlegten Pflicht" (Mil.-StGB. §§ 64. 65. 68) verübt wird, und sonach ein dauerndes Verbrechen darstellt, kann die Beförderung während der ganzen Dauer begangen werden. Der die Verjährung der Desertion regelnde § 76 Mil.-StGB. ist für die Frage, wie lange die Desertion angedauert habe, nicht entscheidend; ebenso: cit. RIII. 1. Febr. 82, John f. 207.

11. Zum **vollendeten** Vergehen der Verleitung, bezw. Beförderung wird erfordert, daß die Desertion wirklich erfolgt sei; wird letztere bloß versucht, so kann auch nur ein Versuch jenes Vergehens (Abs. 2) vorliegen: Rl. 10. Nov. 81 (cit. n. 7.). Dagegen nimmt Rl. 13. April 82 (cit. ib.) die Möglichkeit eines Versuchs der Beförderung sogar da an, wo die Desertion nicht einmal versucht worden ist (?). Vgl. n. 12.

12. Personen des **Soldatenstandes**, welche sich der Verleitung zum Desertiren oder der Beförderung einer Desertion schuldig machen, verwirken die Strafe des § 78 Mil.-StGB. Dieser bestraft gleichfalls den Versuch, jedoch nur dann, wenn die Desertion selbst bis zum strafbaren Versuch gediehen ist; vgl. Weissenbach Mil.-StGB. f. 60; a. M.: Koppmann, Mil.-StGB. § 78 n. 11. 12.

13. Die von einem Deutschen im **Auslande** vorgenommene Beförderung der Desertion eines Deutschen Soldaten ꝛc. ist nur nach Maßgabe des § 4 Nr. 3 strafbar: OT. 66 (O. VII, 550).

14. **Nichtanzeige** einer beabsichtigten Desertion ist an Personen des Soldatenstandes aus § 77 Mil.-StGB. zu bestrafen. Für Andere besteht eine solche Pflicht nicht; vgl. § 139 n. 1, EG. § 2 n. 42. Nichtanzeige ist noch keine „Beförderung der Desertion"; diese setzt ein positives Handeln voraus.

15. Zuständig ist **Strafk.** GVG. §§ 73[1], 27.

§ 142.

1. Ueber den Begriff der „**Wehrpflicht**" vgl. § 140 n. 2. Derselbe beschränkt sich nicht auf den Waffendienst, sondern bezieht sich auch auf die sonstigen militärischen Dienstleistungen, zu welchen die zu jenem Untauglichen nach § 1 Abs. 2

mit Gefängniß nicht unter Einem Jahre bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher einen Anderen auf dessen Verlangen zur Erfüllung der Wehrpflicht untauglich macht.

[I. Entw.: § 125; II. Entw.: § 141; StB. S. 471ff.; Pr. StGB.: § 113.]

BG. v. 9. Nov. 1867 unter Umständen herangezogen werden können. Das Vergehen kann begangen werden, so lange die Wehrpflicht noch nicht völlig erfüllt ist, also von Demjenigen, der einen Theil derselben, z. B. die aktive Dienstpflicht, bei der Fahne, nicht aber die Reserve- und Landwehrpflicht erfüllt hat, RIV. 15. Mai 1900 (E. 33, 280).

2. Der § erheischt ein „Untauglichmachen"; er bleibt also ausgeschlossen, wenn der Betreffende untauglich war. Dagegen genügt es, wenn ein Wehrpflichtiger zur Erfüllung derjenigen Art der Dienstleistung untauglich gemacht wird, zu welcher er nach seiner natürlichen Beschaffenheit, ohne vorsätzliche Veränderung, befähigt war: dadurch, daß der Angeschuldigte zu militärischen Nebendienstleistungen (n. 1) befähigt geblieben ist, wird die Strafbarkeit nicht ausgeschlossen: vgl. RIII. 5. April 83 (E. VIII, 214: es genüge, wenn Jemand nicht mehr in derselben Art und in demselben Umfange, wie früher, diensttauglich sei), OT. 67, Dresd. (O. VIII, 433; StZ. V, 42).

2a. Ein „Untauglichmachen" liegt nicht vor, wenn Jemand durch Verübung eines Verbrechens seine Unfähigkeit zum Dienst (§ 31) absichtlich herbeiführt: Olsh. n. 2; a. M.: Schw. n. 5.

3. Jede zeitweilig herbeigeführte, wirklich vorhandene Untauglichkeit genügt, sollte sie auch vorübergehend oder heilbar sein: OT. 55 (GA. III, 424). Gleichgültig ist, ob die Behörde insofern getäuscht worden ist, als sie die zur Zeit der Geltendmachung wirklich vorgefundene Untauglichkeit nicht für eine bloß temporäre, zu hebende, sondern für eine bleibende erachtet hat. Die Vorspiegelung gar nicht vorhandener Untauglichkeit fällt unter § 143.

3a. Nach RIV. 15. Mai 1900 (cit. n. 1) begreift der § ein Untauglichmachen zur Erfüllung der Wehrpflicht schlechthin, nicht aber ein vorübergehendes „Untauglichmachen", z. B. durch Herbeiführung einer Verletzung, die für eine Reserveübung „dienstunfähig" macht.

4. Die Strafe ist verwirkt, sobald die Untauglichkeit zu Stande gebracht worden ist; es bedarf dann nicht auch noch einer Geltendmachung dieser Untauglichkeit vor der zur Entscheidung über die Wehrpflicht berufenen Behörde.

5. Ist das beabsichtigte Untauglichmachen nicht gelungen, so ist die Handlung als Versuch des Vergehens nicht strafbar.

6. Für den Thatbestand ist es gleichgültig, ob sich Jemand die Verstümmelung selbst zugefügt, oder ob er sich dazu eines Anderen (mit oder ohne Dolus Handelnden) bedient hat: OT. 14. Juni 60.

7. Bez. des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35.

8. Abs. 2 betrachtet das „Untauglichmachen eines Anderen (Wehrpflichtigen) auf dessen Verlangen" als ein selbständiges Vergehen, nicht als Beihülfe zum Vergehen des letzteren. Dasselbe trifft auch da zu, wo eine Person des Soldatenstandes zur Erfüllung „ihrer gesetzlichen oder von ihr übernommenen Verpflichtung ꝛc." untauglich gemacht ist (n. 12): OT. 45 (GA. III, 424).

9. Die Worte „auf dessen Verlangen" sind nicht zu wörtlich zu nehmen; es genügt, wenn die Handlung mit Zustimmung des davon Betroffenen geschah. Fehlt es an dieser, so finden nur die Vorschriften über Körperverletzung Anwendung, sollte auch der Zweck der Handlung auf Unbrauchbarmachung zur Erfüllung der Wehrpflicht gerichtet gewesen sein; a. M.: John, HH. III, 209. — Im Uebrigen kann auch mit dem Thatbestande des Abs. 2 (trotz der Zustimmung des Verletzten) eine Körperverletzung (ideell) konkurriren; es wird eventuell (wenn z. B. die Körperverletzung eine schwere ist), § 73 anwendbar; vgl. John l. c.

10. Im Falle des Abs. 2 genügt als Dolus Vorsätzlichkeit der Handlung, verbunden mit dem Bewußtsein, daß dadurch ein „Untauglichmachen" bewirkt werde.

§ 143. Wer in der Absicht, sich der Erfüllung der Wehrpflicht ganz oder theilweise zu entziehen, auf Täuschung berechnete Mittel anwendet, wird mit Gefängniß bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Dieselbe Strafvorschrift findet auf den Theilnehmer Anwendung.

[I. Entw.: § 126; II. Entw.: § 142; StB. S. 473; Pr. StGB.: § 113.]

---

11. Abs. 2 schließt die Strafbarkeit anderweitiger Theilnahme an dem Vergehen des Abs. 1 nicht aus: RB. II, 1855—56 IV, 1. Nr. 111 f. 5 (GA. IV, 113).

12. Personen des Soldatenstandes und die im RMil.-G. v. 2. Mai 1874 § 56 Nr. 2—4 aufgezählten Personen des Beurlaubtenstandes verfallen, wenn sie ein Vergehen im Sinne des § 142 Abs. 1 oder Abs. 2 verüben, den Strafen des Mil.-StGB.; vgl. dort §§ 81. 82 und das cit. Ges. v. 2. Mai 1874 § 60, ferner Hecker, Mil.-StR. f. 179, id. Mil.-StGB. f. 137; Laband, Staatsr. II, 629; a. M.: (was jene Personen des Beurlaubtenstandes betrifft, bez. der Fälle im Sinne des § 142 Abs. 2 resp. des Mil.-StGB. § 82) Olsh. n. 6.

13. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 143.

1. Nur die Anwendung auf Täuschung berechneter Mittel, um sich selbst der Erfüllung der Wehrpflicht (§ 142 n. 1) zu entziehen, sowie die Theilnahme an diesem Vergehen, ist hier mit Strafe bedroht, nicht eine selbständige Handlung, welche lediglich dahin abzielt, einen Andern der Erfüllung seiner Wehrpflicht zu entziehen.

2. Die Anwendbarkeit des § ist nicht dadurch bedingt, daß der Thäter zur Zeit diensttauglich war; ging die Absicht dahin, sich der Erfüllung der Wehrpflicht durch Täuschung zu entziehen, so wird die Strafbarkeit durch den Nachweis eines anderen wirklich vorhandenen Befreiungsgrundes nicht ausgeschlossen.

3. Die Worte „theilweise entziehen" sind ebensowohl auf die Art des Dienstes als auf die Zeit zu beziehen: RF. 26. Juli 83 (E. IX, 88), Rüd. n. 1, Schütze f. 289, Olsh. n. 1; vgl. § 142 n. 2.

4. Die auf Täuschung berechneten „Mittel" sind keineswegs auf solche zu beschränken, durch welche eine körperliche Untauglichkeit (§ 142) geltend gemacht werden soll; alles Andere, was zur Befreiung von der Wehrpflicht dienen kann, steht damit auf gleicher Linie; ebenso: RF. 26. Juli 83 (E. IX, 88). Zu den ersteren Mitteln gehören auch solche, die auf den Körper der betreffenden Person applizirt werden: Rubo n. 4; a. M.: Olsh. n. 3 („anwenden" bedeute hier soviel wie „Gebrauch machen" im § 267). — Dagegen genügt das lügenhafte Vorbringen von Untauglichkeitsgründen für sich allein nicht: KBl, KBII, 1855—56 Nr. 65 f. 5 (GA. IV, 112. 130), cit. RF. 26. Juli 83; a. M.: Olsh. n. 2, HStR. II, 996. Der § ist aber anwendbar, wenn ein Wehrpflichtiger seine Behauptung schlechen Sehvermögens durch Vorspiegelung des Vorhandenseins von Symptomen hochgradiger Kurzsichtigkeit unterstützt. RIV. 4. Dez. 96; E. 29, 218.

5. Die Mittel müssen nicht allein auf Täuschung „berechnet", sondern dazu auch irgendwie geeignet sein: cit. RF. 26. Juli 83; a. M.: Olsh. n. 2, HStR. II, 996; doch ist es gleichgültig, ob die Behörde durch die Mittel gerade in der beabsichtigten und behaupteten, oder aber in einer anderen Richtung irregeleitet werden konnte: RI. 3. Nov. 84 (R. VI, 682).

6. Die „Anwendung der auf Täuschung berechneten Mittel" muß einer solchen Behörde gegenüber stattgefunden haben, welche irgendwie über die Wehrpflicht des Einzelnen eine (wenn auch nur vorläufige) Entscheidung zu treffen berufen war; dieses Thatbestandsmerkmal wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß ein Mitglied jener Behörde mit dem Wehrpflichtigen im Einverständnisse steht und handelt; vgl. RF. 26. Juli 83, 10. Sept. 86 (E. IX, 88; R. VIII, 538).

6. Ob die Täuschung gelungen ist und den beabsichtigten Erfolg herbeigeführt hat, ist gleichgültig; dagegen ist der bloße Versuch, die ꝛc. Mittel anzuwenden, nicht strafbar.

§ 144. Wer es sich zum Geschäfte macht, Deutsche unter Vorspiegelung falscher Thatsachen oder wissentlich mit unbegründeten Angaben oder durch andere auf Täuschung berechnete Mittel zur Auswanderung zu verleiten, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 127; II. Entw.: § 143; StB. S. 474; Nov. Art. I; § 144; StB. S. 991, 1346; Pr. StGB.: § 114.]

— — —

7. Bez. des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte vgl. §§ 32. 35.

8. Die gleiche Strafbarkeit des Theilnehmers (also auch des Gehülfen) bildet eine Ausnahme von dem Grundsatze des § 49; vgl. Mil.-StGB. § 83.

9. Personen des Soldatenstandes und die in n. 12 zu § 142 erwähnten Personen des Beurlaubtenstandes, welche dieses Vergehen verüben, verwirken die Strafe des Mil.-StGB. § 83; vgl. Mil.-Ges. v. 2. Mai 1874 § 60.

10. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 144.

1. Die Worte „Wer es sich zum Geschäfte macht —" sind nicht gleichbedeutend mit „gewerbs- oder gewohnheitsmäßig" (vgl. § 150 n. 4; § 260 n. 2), da dabei weder der Hang zu der betr. Thätigkeit noch eine auf Erwerb gerichtete Absicht wesentliche Voraussetzung ist; es genügt eine mit der Absicht einer regelmäßigen Fortsetzung oder Wiederholung betriebene Handlungsweise derselben Art. Eine mit jener Absicht vorgenommene Einzelhandlung kann als der Beginn des „Geschäftmachens" angesehen werden und somit strafbar sein.

1a. Den Schutz in Deutschland lebender Ausländer hat § 144 nicht im Auge. RG. 25. Juni 85 (Joh. 6, 300).

2. Das „Vorspiegeln falscher Thatsachen" umfaßt auch den Fall, wo eine thatsachliche Mittheilung gerade dadurch unrichtig wird, daß dabei absichtlich wesentliche Umstände verschwiegen sind; vgl. übrigens n. 4.

3. „Unbegründete Angaben" im Gegensatz zum „Vorspiegeln falscher Thatsachen" bezeichnet wahrheitswidrige allgemeine (nicht auf konkrete Thatsachen zurückzuführende) Versicherungen und Anpreisungen, Eröffnung gehaltloser Aussichten für die Zukunft u. dgl., und unrichtige Darstellung der Verhältnisse im Allgemeinen.

4. Die Worte „oder durch andere auf „Täuschung berechnete Mittel" hat die Novelle eingeschaltet, um es noch mehr zum Ausdrucke zu bringen, daß der § auch da eintrete, wo keine einzelne der vorgebrachten Thatsachen nachweisbar falsch ist, die ganze Darstellung aber geeignet und darauf berechnet ist, ein falsches Bild vom Kolonisationsleben hervorzurufen, namentlich also auch in solchen Fällen, wo zu dem Behufe wahre Thatsachen entstellt oder unterdrückt sind (vgl. § 263): Sten. Ber. v. 1875/76 s. 992; vgl. übrigens n. 2. Frank N. zu § 144 meint, daß die Anwendung solcher Mittel im einzelnen Falle nicht geschäftsmäßig, nicht strafbar sei.

5. Ob die Bemühungen, Andere „zum Auswandern zu verleiten", von Erfolg gewesen sind, ist für den Thatbestand gleichgültig; ebendeshalb ist es nicht entscheidend, ob Diejenigen, auf welche sich jene Bemühungen bezogen, bereits vorher zum Auswandern entschlossen waren oder nicht; a. M.: v. Kirchm. s. 198. Immerhin muß aber der Wille auf eine solche Verleitung gerichtet sein, daher gehören Bekanntmachungen über Beförderungsgelegenheiten, Reisebedingungen, Vertragsvermittelungen ꝛc. in der Regel nicht hierher: vgl. Mot. zur Nov. s. 42.

6. Eine Regelung der Materie des Auswanderungswesens ist im § 144 nicht erfolgt. Vgl. das RG. über das Auswanderungswesen v. 9. Juni 1897, insbes. §§ 43—48.

7. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

zu gebrauchen oder sonst in Verkehr zu bringen, oder wer in gleicher Absicht echtem Gelde durch Veränderung an demselben den Schein eines höheren Werths oder verrufenem Gelde durch Veränderung an demselben das Ansehen eines noch geltenden giebt, wird mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft; auch ist Polizei-Aufsicht zulässig.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein.

[I. Entw.: § 130; II. Entw.: § 145; StB. S. 631; Pr. StGB.: § 121.]

---

2. Für den Thatbestand ist es gleichgültig, ob die That an in- oder ausländischem Gelde, im In- oder Auslande, von einem In- oder Ausländer verübt worden ist; vgl. § 4 Nr. 1.

3. Auch das Nachmachen verrufenen Geldes (n. 7), so lange es faktisch noch Umlauf und Geltung hat (also noch „Geld" ist), fällt unter den §: Rüd. n. 3; Merkel, HH. III, 220; a. M.: TL. f. 772, Schütze f. 301, BL. f. 411, Olsh. n. 2, HStR. II, 573; ebenso das Nachmachen ausländischen Geldes, dessen Umlauf im Inlande verboten ist (Münz-Ges. v. 9. Juli 1873 Art. 13): Rüd. n. 4, Olsh. n. 2. Dagegen kann bloß fingirtes, in Wirklichkeit nicht existirendes Geld kein Gegenstand strafbarer Nachahmung 2c. sein; so: Münch. BE. IX, 159): betraf noch nicht emittirte Zehndollarnoten einer Amerik. Bank).

4. Im Begriffe des „Nachmachens" liegt, daß die falsche Münze der echten in dem Maße ähnlich werde, daß dadurch ein Anderer getäuscht werden kann; trifft dieses zu, so schließen einzelne Abweichungen den Begriff des Nachmachens nicht aus. Vgl. Rl. 27. März 82 (E. VI, 142: es reiche zur Erfüllung des Thatbestandes des § 146 hin, wenn die Beschaffenheit der Münze im gewöhnlichen Verkehre den Arglosen täuschen könne); ebenso: Merkel, HH. III, 220. ML. f. 952 nimmt an, daß die Herstellung so unähnlicher Stücke, daß mit ihnen zwar unter ganz besonderen Umständen ein Betrug begangen werden könne, daß aber jede Gefahr einer Cirkulation hinwegfalle, wenigstens keine vollendete Münzfälschung darstelle; desgleichen: BL. f. 414, Olsh. n. 3. Dagegen sieht Schw. f. 447 von jeder Aehnlichkeit ab; vgl. auch HStR. II, 574. Absichtliche Abweichungen schließen den Begriff des Nachmachens nicht nothwendig aus: HStR. l. c.; vgl. übrigens § 360 Nr. 6.

5. Gleichgültig ist es, ob das nachgemachte Geld von geringerem, gleichem oder gar von höherem Gehalte ist, als das echte. Diese Frage hat durch die steigende Silberentwerthung erhöhte Bedeutung gewonnen. v. Liszt S. 542 erklärt es für gleichgültig, ob ein thatsächlich vorhandenes Gepräge nachgemacht ist oder nicht (z. B. ein Vierzigmarkstück).

6. Wer unechten, bereits im Umlauf befindlichen Münzen durch Veränderung den Schein eines höheren Werthes, oder durch Vervollkommnung den täuschenden Schein der echten giebt, macht eben dadurch selbständig Geld nach, und ist als Thäter (nicht als Theilnehmer an der Handlung des ersten Fälschers) aus § 146 strafbar.

7. Die „Veränderung des Geldes" ist dem Nachmachen gleichgestellt, wenn dem echten Gelde „der Schein eines höheren Werthes", oder verrufenem (d. h. nicht mehr gesetzlichen Kurs habendem) Gelde „das Ansehen eines noch geltenden" gegeben ist; in beiden Fällen muß also eine zur Täuschung geeignete Aehnlichkeit hervorgebracht sein; dazu kann es genügen, wenn einer Münze aus schlechterem Metall durch Quecksilber 2c. die Silberfarbe gegeben ist: OT. (O. XIII, 463), Olsh. n. 8; a. M.: BL. f. 413. — Wird einem echten Stücke der Schein eines höheren Werths gegeben, so ist es gleichgültig, ob es auch echte Stücke giebt, welche über den jetzt angegebenen Werth sprechen: OT. (O. X, 411).

8. Verringern des Metallgehalts echter Münzen und Verausgaben derselben fällt nicht unter § 146, sondern unter § 150. Doch erblickt BL. f. 413 in dem sog. Ausschälen der Goldmünzen keinen Fall des § 150, sondern einen solchen des § 146, weil die geprägten Flächen nach Wegfeilung des dazwischen liegenden Goldes auf anderes Metall aufgesetzt, mithin der Stoff gefälscht werde [?].

§ 147. Dieselben Strafbestimmungen finden auf denjenigen Anwendung, welcher das von ihm auch ohne die vorbezeichnete Absicht nachgemachte oder verfälschte Geld als echtes in Verkehr bringt, sowie auf denjenigen, welcher nachgemachtes oder verfälschtes Geld sich verschafft und solches entweder in Verkehr bringt oder zum Zwecke der Verbreitung aus dem Auslande einführt.

[I. Entw.: § 146; II. Entw.: § 146; Pr. StGB.: § 122.]

---

9. Als Dolus erheischt der § bei allen aufgezählten Einzelhandlungen die Absicht, „das nachgemachte Geld als echtes zu gebrauchen oder sonst in den Verkehr zu bringen". Das ꝛc. Geld wird „als echtes gebraucht", wenn es als Zahlmittel einem Anderen gegeben oder auch nur angeboten wird, damit dieser es als wirklich geltendes in Empfang nehme; a. M.: Thomsen, GSaal 30 f. 423 (hält „gebrauchen" hier für gleichbedeutend mit „verausgaben"). Das gilt auch von einer Cautionsstellung; a. M. (sofern die Caution in specie zu restituiren sei): Olsh. n. 6, und von dem Verschenken. Dagegen scheidet der § aus, falls der Andere das Stück nur als seltenes Stück für eine Münzsammlung erwerben wollte, selbst wenn hierbei eine Täuschung stattfand; a. M.: Olsh. l. c.; ebensowenig genügt ein bloßes Vorzeigen (um sich Credit zu verschaffen oder um einen Kassendefekt zu verdecken); a. M.: RU. 28. Mai 86 (E. XIV, 161).

10. Die Absicht, das nachgemachte Geld „sonst in den Verkehr zu bringen", liegt auch da vor, wo das Geld nachgemacht wird, nicht um es selbst als echtes zu gebrauchen (n. 9), sondern um es einem Dritten, von der Fälschung Unterrichteten zum Zwecke der Verausgabung auszuhändigen.

11. Der Fälscher, welcher das (mit der Absicht der Verausgabung) selbstgefertigte falsche Geld in den Verkehr bringt, verwirkt nicht neben der Strafe des § 146 auch noch die des § 147. Das Nähere siehe zu § 147 n. 3.

12. Verausgabung des falschen Geldes im Einverständnisse mit dem Fälscher ist, da das Verbrechen des letzteren mit der Anfertigung vollendet ist, nicht Theilnahme an diesem, sondern nur aus § 147 zu bestrafen.

13. Ueber die Einholung von Gutachten bei Münzdelikten vgl. § 92 StPO. u. die bei Delius, Praxis S. 128, mitgetheilten Minist.-Verfügungen.

14. Die Ausdrucksweise: „auch ist Polizeiaufsicht zulässig" ermächtigt den Instanzrichter, auf die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht zu erkennen; vgl. § 38 n. 2. Das fällt weg, wenn mildernde Umstände vorhanden sind.

15. In Betreff der Einziehung des nachgemachten ꝛc. Geldes vgl. § 152.

16. Das Delikt ist vollendet nicht erst mit dem Verbreiten, sondern schon mit dem Nachmachen bezw. Verfälschen. Olsh. n. 10. — Wegen der Anzeigepflicht vgl. § 139.

17. Zuständig ist Schwur-G. §§ 80. 73. 136 GVG.

§ 147. (Münzbetrug.)

1. Ueber den Begriff des „nachgemachten Geldes" vgl. § 146 n. 3—6 und das dort cit. RI. 27. März 82 (betr. ein nur auf einer Seite geprägtes, ursprünglich zu einem Knopf bestimmtes Metallstück). Die Worte „verfälschtes Geld" finden ihre Erläuterung in dem § 146: wer echtem Gelde durch Veränderung an demselben den Schein eines höheren Werthes oder verrufenem Gelde durch Veränderungen an demselben das Ansehen eines noch geltenden giebt"; vgl. § 146 n. 7.

2. Die Worte: „als echtes in Verkehr bringt" bezeichnen dasselbe, was § 146 durch „als echtes gebrauchen oder sonst in Verkehr bringen" ausdrückt; vgl. dort n. 9. 10 u. Schütze f. 302; a. M.: Merkel, HH. III, 222. — Danach bedarf es nicht der Annahme des Stücks Seitens Desjenigen, dem es angeboten wird; ebenso: Merkel l. c. f. 223, Buch. n. 3; a. M.: Stuttg. (StZ. IV, 25: in Betreff der gleichlautenden Worte des § 148), ML. f. 953, HStR. II, 577, Meyer § 150 n. 4, Olsh. n. 1: das vergebliche Anbieten stelle nur einen Versuch dar.

§ 149. Dem Papiergelde werden gleich geachtet die auf den Inhaber lautenden Schuldverschreibungen, Banknoten, Aktien oder deren Stelle vertretende Interimsscheine oder Quittungen, sowie die zu diesen Papieren gehörenden Zins-, Gewinnantheils- oder Erneuerungsscheine, welche von dem Reich, dem Norddeutschen Bunde, einem Bundesstaate oder fremden Staate oder von einer zur Ausgabe solcher Papiere berechtigten Gemeinde, Korporation, Gesellschaft oder Privatperson ausgestellt sind.

[I. Entw.: § 133: II. Entw.: § 148; StB. S. 631, 1169; Pr. StGB.: § 124.]

---

der Ideal-Konkurrenz (§ 73) zu behandeln, weil sonst die strengere Strafe des § 263. nie die des § 148 Platz greifen würde: vielmehr ist die Sache dahin aufzufassen, daß die Spezialvorschrift des § 148 die allgemeinen, den Betrug betreffenden Bestimmungen gänzlich ausschließe; vgl. § 73 n. 6, Schütze s. 304; a. M.: Thomsen, GSaal 30 f. 413.

6. Einziehung des nachgemachten 2c. Geldes; vgl. § 152.

7. Da es sich hier nur um ein Münzvergehen handelt, § 4 Nr. 1. 2 also nicht zutreffen, so kann, wenn die That im Auslande verübt ist, ein Inländer wegen derselben nur nach Maßgabe des § 4 Nr. 3, ein Ausländer aber gar nicht bestraft werden.

8. Zuständig ist Schöffen-G.: GVG. § 27 Nr. 2.

§ 149.

1. Wesentliche Voraussetzung ist, daß die im § aufgezählten Werthpapiere unmittelbar „auf den Inhaber" lauten; es genügt nicht, wenn einem zunächst auf den Namen eines Individuums lautenden Papiere (einem Wechsel, einer Anweisung 2c.) durch Blankogiro die Bedeutung beigelegt ist, daß jeder Inhaber civilrechtlich befugt erscheint, dasselbe für sich geltend zu machen; an Werthpapieren dieser Art kann nur eine Urkundenfälschung, nicht ein Münzverbrechen verübt werden: OT. 52 (GA. I, 79: betraf eine Bank-Obligation, keine Banknote), Schütze s. 300, Puch. s. 187; a. M.: v. Kirchm. s. 101. Unter § 149 fallen auch die ausländischen Inhaberpapiere auf Prämien: RI. 11. Apr. 92 (E. 23, 58).

2. Die Streitfrage, die früher bezüglich der Außerkurssetzung bestand, hat nach Art. 176 EG. z. BGB. ihre Bedeutung verloren. — Wenn einem ausländischen Prämienpapier, welches dem RGes. v. 8. Juni 1871 gemäß nur durch Abstempelung im D. Reiche Kursfähigkeit erlangt, durch Nachbildung (Veränderung) des Stempels oder durch nochmalige Benutzung eines bereits verwendeten Stempels der Schein eines kursfähigen Papiers verliehen wird, so kommen die §§ 275. 276 (s. unten n. 5 zur Anwendung: RI. 11. Apr. 92 (cit. n. 1).

3. Ein solches Inhaberpapier wird stets eine „Urkunde" sein, seine Fälschung daher unter den Begriff der Urkundenfälschung fallen. Handelt es sich dann um einen der in den §§ 146. 147 vorgesehenen Thatbestände, so schließen diese §§ schon als die strengeren und den Thatbestand der §§ 267. 268 ausdehnenden (§ 146 erheischt nicht einen gemachten Gebrauch, § 147 nicht die Selbstfälschung) die cit. §§ 267. 268 aus. Das Gleiche muß aber auch von § 148 gelten, obgleich die eventuell ebenfalls zutreffende Vorschrift des § 270 die strengere ist, indem hier das zu § 73 n. 6 Gesagte Platz greift: Rüd. n. 6; a. M.: Thomsen, GSaal 30 f. 413. — Dagegen werden die Strafvorschriften über Urkundenfälschung anwendbar, sobald aus irgend einem anderen Grunde die §§ 146—148 ausscheiden, z. B. in dem unter n. 2 i. m. erwähnten Falle, oder wenn Jemand, ohne dazu berechtigt zu sein, ein Inhaberpapier ausgestellt hat.

4. Bei den von Gemeinden 2c. oder Privatpersonen ausgestellten Inhaberpapieren genügt es wenn jene (nach den maßgebenden Gesetzen) dazu berechtigt waren; es wird dann weiter nicht erfordert, daß die Ausstellung unter der Autorität des Staates erfolgt sei. Vgl. § 795 BGB. u. die § 145a n. 5 cit. Gesetze. Ueber die Ausgabe von Banknoten vgl. RBankgesetz v. 14. März 1875.

§ 150. Wer echte, zum Umlauf bestimmte Metallgeldstücke durch Beschneiden, Abfeilen oder auf andere Art verringert und als vollgültig in Verkehr bringt, oder wer solche verringerte Münzen gewohnheitsmäßig oder im Einverständnisse mit dem, welcher sie verringert hat, als vollgültig in Verkehr bringt, wird mit Gefängniß bestraft, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark, sowie auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 239 Nr. 3; II. Entw.: § 149; StB. S. 631; Pr. StGB.: § 243, 3. u. 4.]

5. Auf Stempelpapier, Brief- und Stempelmarken u. dgl. ist der § nicht auszudehnen: ihre Fälschung ist im 23. Abschnitte (als Urkundenfälschung) zum Gegenstande besonderer Strafbestimmungen (§§ 275. 276) gemacht worden.

6. Ob ein Werthpapier zu den im § erwähnten zu zählen sei, haben in Schwurgerichtssachen die Geschworenen zu prüfen.

§ 150.

1. Die „Metallgeldstücke" müssen zur Zeit den Charakter des wirklichen „Geldes" haben; vgl. § 146 n. 1. Ueber den Begriff des „Verringerns" derselben, des Kippens (so genannt im Gegensatz zum Wippen, d. h. dem Inverkehrbringen solcher durch den Kipper verringerter Münzen als vollgültiger) vgl. § 146 n. 8.

2. Ueber den Begriff des „In-Verkehr-Bringen" vgl. § 147 n. 2.

3. Die Worte: „als vollgültig" bezeichnen hier soviel als: zu dem ihnen vor der Verringerung beiwohnenden Werthe"; der § scheidet also aus, wenn Jemand ein solches Stück „als zu leicht" verausgabt und sich bereit erklärt, daran den geeigneten Abzug zu erleiden (: al marco).

4. Die „Gewohnheitsmäßigkeit" einer Handlung ist bedingt durch die aus einer allgemeinen Geneigtheit (einem Hange) hervorgegangene mehrmalige Vornahme derselben, sie unterscheidet sich von der Gewerbsmäßigkeit wesentlich dadurch, daß bei dieser die Absicht, einen Erwerb zu erzielen, obwalten muß: Dresd. (SGZ. XVII, 317); vgl. § 260 n. 2. Einmalige Vornahme rechtfertigt nie die Annahme der Gewohnheitsmäßigkeit; wie viele Fälle dazu gehören, fällt dem Ermessen des Richters der Thatfrage anheim; er kann zwei Fälle für genügend erachten und darf dabei schon abgeurtheilte und solche Fälle berücksichtigen, welche als Einzelhandlung außerhalb der Verjährungsfrist liegen: OT. 66 (O. VII, 494) oder vor dem Inkrafttreten des betr. Strafgesetzes vorgekommen sind; vgl. § 302d n. 1. Auch ist es nicht unerläßlich, daß der Instanzrichter mehrere konkrete Einzelhandlungen als verübt feststelle, es genügt, wenn er bei Feststellung des einzelnen der Anklage zu Grunde liegenden Falles seine Ueberzeugung dahin ausspricht, daß der Angeklagte sich noch anderer gleichartiger (wenn auch nicht mehr konkret festzustellender) Handlungen schuldig gemacht habe, aus welchen dessen Geneigtheit zu einer Thätigkeit dieser Art hervorgehe: OT. 70 (O. XI, 440); a. M.: HH. III, 225. Dagegen genügt die Feststellung wiederholter Fälle für sich allein nicht, wenn nicht außerdem der Hang zu diesen Wiederholungen für erwiesen erklärt wird. Im Uebrigen vgl. § 74 n. 10.

5. Die Gesammtheit der mehreren gewohnheitsmäßig verübten Handlungen stellt nur einen Straffall dar; vgl. § 74 n. 10. 11.

6. Bezüglich des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte vgl. § 32.

7. In Betreff der im Auslande verübten Vergehen dieser Art gilt das zu § 148 n. 7 Gesagte.

8. Eine Einziehung des verringerten ꝛc. Geldes (§ 152) findet nicht statt.

9. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1]. 27.

abgegeben vor der im Inlande befindlichen nordamerikanischen, nach dortigen Gesetzen zuständigen Gesandtschaft).

4. War der falschgeschworene Eid ein „zugeschobener, zurückgeschobener oder auferlegter", so macht im Uebrigen seine Natur keinen Unterschied, sofern er nur nicht ein grundsätzlich unzulässiger Eid war, z. B. ein Reinigungseid im Strafverfahren oder der Eid eines Eides-Unmündigen; vgl. n. 10, § 154 n. 12, Rl. 30. Jan. 82 (R. IV, 95; Mot.): a. M.: Mk. f. 691, Olsh. n. 3 (insofern sie die Verübung des Meineides seitens Eidesunmündiger für möglich halten). Daß dem Schwörenden die Fähigkeit, eidlich vernommen zu werden, durch ein Strafurtheil abgesprochen worden war, macht seinen Eid nicht zu einem grundsätzlich unzulässigen: Rg. 14. Sept. 82 (A. VI, 279), Rl. 14. Nov. 93 (E. XXV, 30), Dresd. (SGZ. XVI, 240), Dochow, HH. III, 235; vgl. § 154 n. 12; a. M.: Schütze f. 310, HStR. II, 911, Merkel f. 406. Ebenso verhält es sich, wenn der Schwörende sich durch Bekundung der Wahrheit einer Strafverfolgung sich ausgesetzt haben würde (vgl. § 157 Nr. 1): Rl. 1. Nov. 81 (E. V, 124), AG. Oberfranken (StZ. III, 89); ja, es begründet dieser Umstand nicht einmal, wie in den Fällen der §§ 154. 155 (vgl. § 157), einen Anspruch auf Strafermäßigung. — Der Schwörende muß eine genügende Vorstellung von dem Wesen und der Bedeutung des Eides haben. Wem diese wegen jugendlichen Alters oder wegen mangelnder Verstandesreife u. s. w. fehlt, der ist nicht strafbar. Niedriger Bildungsgrad, unentwickelte Rechtsvorstellungen, religiöse Verwahrlosung sind dagegen bedeutungslos. RIII. 18. Nov. 95 (E. XXVIII, 88).

5—8. Es gehören hierher alle assertorischen Offenbarungseide (n. 18 u. 21), z. B. die in einer Nachlaßregulirungssache oder in einem Exekutionsverfahren geleisteten: OT. 30. Sept. 57. Der den Manifestationseid leistende Exequendus ist verpflichtet, auch die der Exekution nicht unterliegenden Gegenstände, sowie bedingte und betagte Forderungen anzugeben: OT. (O. XIV, 350; XVII, 80). Vgl. §§ 807, 883 CPO. und § 125 KO. — Die Ausschwörung des promissorischen Theils eines Offenbarungseides mit der Absicht, ihn nicht zu halten, ist straflos: OT. 66 (O. VII, 252), während die spätere Zuwiderhandlung gegen das gegebene Versprechen (Eidesbruch) unter § 162 fällt. — Ferner gehört hierher ein Editionseid (§ 426 CPO.), ein Glaubens-, Ueberzeugungs- (CPO. § 459) oder Ignoranzeid; die Strafbarkeit der Falschschwörung eines solchen ist nicht dadurch bedingt, daß der Schwörende aus eigener Wahrnehmung Kenntniß von der Wahrheit des Gegentheils gehabt habe: OT. 64. 74 (O. IV, 144; XV, 535). Vgl. § 163 n. 2; ebenso ein Schätzungs- (Würderungseid-) Eid (CPO. § 287), wenn nachweislich der Schwörende eine seiner eigenen Ueberzeugung nach übertriebene Schätzung vorgenommen hat: RIV. 11. Dez. 96 (E. XXIX, 247); Schw. f. 461, Schütze f. 312. Puch. n. 2; a. M.: Meyer n. 4.

9. Ein „auferlegter Eid" setzt kein kontradiktorisches Verfahren voraus, sondern ist überhaupt jeder Eid, welchen eine Behörde kraft Gesetzes fordert oder abschwören läßt, sofern er sich nicht als zugeschobener (zurückgeschobener) Partei- oder als Zeugen- bezw. Sachverständigen-Eid darstellt: RIII. 29. April 89 (E. XIX, 218); vgl. RIII. 8. Okt. 81 (ib. V, 94). Der § trifft daher auch Denjenigen, welcher sich für eine andere Person ausgiebt und den dieser auferlegten Eid ausschwört: so: OT. (O. I, 386), Schw. n. 1, Jagemann, GSaal 29 f. 354 (: selbst bei sonst wahrhafter Betheuerung des Eidesthemas); a. M.: Olsh. n. 12, v. Liszt, Falsche Ausf. S. 83. — Dresd. 74. 75 (SGZ. XVIII, 282; XIX, 241) und Schw., GSaal 34 f. 52 rechnen zu den auferlegten Eiden den vom Gericht abgenommenen Vergleichs- und Kompromißeid; a. M.: cit. RIII. 8. Okt. 81, Münch. 85 (BE. III, 445), Breitling u. Stuttg. 76 (WGbl. XI, 356 ff.; XII, 286), Olsh. n. 10; jedenfalls gilt das Gegentheil von einem (auf das eigene Ansuchen des Schwörenden) blos gestatteten, im Falle der Nichtleistung mit keinerlei Rechtsnachtheilen verbundenen Eide; so: Dresd. 75 (StZ. V, 299). In Betreff des Verklarungseides vgl. § 154 n. 5c.

10. Ist der zugeschobene ꝛc. Eid vor einer zur Abnahme von Eiden der fraglichen Art (im Allgemeinen) zuständigen Behörde falsch ausgeschworen worden, so hat der Strafrichter (vom Fall der grundsätzlichen Unzulässigkeit des Eides abgesehen: n. 4) nicht mehr zu untersuchen, ob jene Behörde mit Recht oder mit Unrecht den Eid nach den maßgebenden Prozeßgesetzen für statthaft und für

die zu fällende Entscheidung erheblich erachtet habe; vgl. Motive s. 94, § 154 u. 2. 3, MI. 1. Nov. 81 (E. V, 124), Münch. 73 (StZ. II, 161), v. Jagemann l. c. s. 348.

11. Ob der Eid in Person (§ 478 CPO.), oder, — soweit dies nach den Landesgesetzen zulässig, — durch einen Bevollmächtigten geleistet wurde, ist gleichgültig. Der Bevollmächtigte, welcher mit Kenntniß der Unwahrheit den Meineid geleistet hat, kann dann Gehülfe sein; vgl. § 154 n. 23.

12. Ein wirklicher „Eid" liegt nur dann vor, wenn die vorgeschriebenen wesentlichen Förmlichkeiten der Eidesleistung beobachtet sind; wo es an diesen fehlt, bleibt der § ausgeschlossen. Wesentliche Förmlichkeit ist die Bekräftigung, verbunden mit der Anrufung Gottes: OT. 65 (O. VI, 112), Münch. 79 (BE. IX, 368: unterbleibe die Anrufung Gottes, so liege nicht einmal ein strafbarer Versuch vor), also der Gebrauch der Worte: „Ich schwöre bei Gott dem Allmächtigen und Allwissenden" und „So wahr mir Gott helfe"; vgl. CPO. § 481, StPO. §§ 72 Mil.-StGO. §§ 197; nicht aber die Beobachtung der äußeren Formen, welche nach dem religiösen Bekenntnisse des Einzelnen verschieden sein können, noch diejenige der Vorschriften, welche nur das körperliche Verhalten (Erheben der rechten Hand) betreffen: cit. OT. 65, Rüd. n. 4; a. M.: OT. 56 (Entsch. dess. 34 s. 311); jedenfalls genügt eine in Gemäßheit der eigenen Konfessionsangabe erfolgte Eidesleistung; so: cit. OT. 56; a. M.: Abh., GA. IV, 317. Andererseits wird die Wirksamkeit des Eides durch solche vom Schwörenden der gesetzlichen Eidesformel beigefügten Zusätze, welche nur als eine weitere Verstärkung der Wahrheitsbetheuerung aufzufassen sind, nicht beeinträchtigt: MI. 24. Jan. 84 (E. X, 181: Fall des § 154). — Ist der Thatbestand des § festgestellt, so ist anzunehmen, daß alle wesentlichen Förmlichkeiten der Eidesleistung beobachtet seien: OT. 67 (O. VIII, 253). — Ob der Eid mittelst der Sprache oder der Schrift (§ 482 ff. CPO.) geleistet ist, erscheint gleichgültig. Olsh. n. 1.

13. 14. 15. Die in Prozeßgesetzen vorgeschriebene Belassung einer Frist (z. B. Abwarten der Rechtskraft, des bedingten Endurtheils) zwischen der Auferlegung und Ausschwörung des Eides ist keine wesentliche Förmlichkeit des Verfahrens; der Meineid ist auch dann strafbar, wenn jene Frist nicht beobachtet wurde: OT. 56 (GA. IV, 836). Vgl. n. 10. Dasselbe gilt von einer vorgängigen Verwarnung: OT. 56, 53 (GA. I, 567); vgl. CPO. § 480, StPO. § 59, Mil.StPO. § 196; von der Vorlegung eines durch Manifestationseid zu bekräftigenden Verzeichnisses ꝛc. an den Gegner: OT. (O. XIV, 350); vgl. § 807 CPO.

16. Durch den Eintritt eines Rechtsnachtheils für Dritte ist die Strafbarkeit in keiner Weise bedingt; das Gegentheil folgt nicht aus § 158.

17. Der Eid muß (wissentlich) „falsch" geschworen sein: er muß also eine objektive Unwahrheit zum Gegenstande haben, ein irrthümliches Für-falsch-halten des Schwörenden genügt nicht; vgl. übrigens § 154 n. 10. Diese Falschheit muß in Betreff einer der in der Eideszuschiebung ꝛc. (-Auflegung) enthaltenen Thatsachen obwalten; es würde nicht ausreichen, wenn das Falsche lediglich in einem vom Schwörenden über jene Zuschiebung ꝛc. hinaus gemachten Zusatze zu finden wäre (OT. 72: O. XIII, 558), insofern nicht der den Eid abnehmende Beamte durch die Aufnahme des vom Schwörenden gemachten Zusatzes in die Eidesnorm auch diesen zum Gegenstande des Eidesauflegung gemacht hat (oder der Zusatz in einer vom Schwörenden der Eidesnorm zulässiger Weise beigefügten Qualifikation besteht: OT., O. XVI, 304).

18. Bei Beurtheilung der Frage, ob ein Eid „falsch geschworen" sei, kommt es wesentlich auf den Wortlaut der Eidesnorm an; eine in diese eingeschlichene irrige Bezeichnung der Namen, Zeit ꝛc. schließt die Meineidsstrafe aus, wenn in Folge derselben die verneinende Ausschwörung nicht mehr eine Unwahrheit enthält, sollte sie auch zu einer unrichtigen Entscheidung führen; ebenso: Olsh. n. 4; vgl. Koch., HH. III, 263; a. M.: OT. 69, 75 (O. X, 85; XVI, 750), Manh. 75, 76 BA. 42 s. 20 ff.; 43 s. 42: sofern der Angeklagte das Bewußtsein von der Unerheblichkeit des Umstandes gehabt habe, welcher der Unwahrheit den Schein der Wahrheit verlieh; die Feststellung, daß er dieses Bewußtsein gehabt haben könne oder müsse, genüge nicht). Ein Schuldner, welcher unter Vorlegung eines Vermögensverzeichnisses den Offenbarungseid nach § 807 CPO. geleistet, soll sich nach MV. 15. Nov. 95 (E. 27, 417) nicht eines falschen Eides schuldig machen, wenn

lichen Zwecke entgegengenommen hat; a. M.: OT. (O. XIV, 732: betraf eine Anklage aus § 155 Nr. 2 i. f.).

4. Hiernach findet der § Anwendung, wenn ein Notar in Gemäßheit der Pr. AGO. III, 7 §§ 83 (d). 87 bei Aufnahme eines Inventars einen Eid abnimmt; RR. 14. Nov. 88 (E. XVIII, 255).

5. . . . . ebenso, wenn bei Aufnahme eines Notorietäts-Aktes oder bei Ausstellung einer gerichtlichen Erbbescheinigung ein falsches Zeugniß mit einem Eid bekräftigt ist. Vgl. auch Art. 23 u. 34 Pr. G. über die freiwillige Gerichtsbarkeit.

5a. Zu den Zeugeneiden im Sinne des § gehört ferner der Eid, welcher bei Aufnahme einer Verklarung von den zugezogenen Personen der Schiffsbesatzung vor der betr. Behörde (Gericht oder Consulat) zu leisten ist (HGB. § 525 ff.). RV. 29. April 89 eit. (n. 1). Dagegen dürfte der vom Schiffer selbst geleistete Eid als „auferlegter Eid" (§ 153; vgl. dort n. 9) zu erachten sein.

6. Das in einer strafgerichtlichen Voruntersuchung (Ermittelungsverfahren) abgelegte falsche eidliche Zeugniß unterliegt der Strafe ohne Unterschied, ob die Voruntersuchung gegen eine bestimmte Person gerichtet war, oder ob es sich nur darum handelte, zu ermitteln, ob überhaupt eine Strafthat vorliege: OT. 53 (GA. I, 393); a. M.: Meyer s. 120 n. 2. Die Ansicht, daß nur ein im Hauptverfahren abgelegtes falsches Zeugniß strafbar sei, ist nicht mehr haltbar: OT. (O. XVI, 499. Jenes Zeugniß bleibt selbst dann strafbar, wenn der Zeuge in der Hauptverhandlung seine frühere Aussage berichtigt; ebenso: RI. 15. Nov. 83 (E. IX, 333: Motive; die bei Berathung der StPO. § 66 in der Komm. (vgl. Protok. s. 73) zum Ausdruck gelangte Ansicht, daß diese zweite Aussage als Fortsetzung der ersten anzusehen sei, kann nicht gebilligt werden; vgl. n. 18. 22. Gemäß § 65 StPO. findet übrigens die Vereidung von Zeugen in der Vor-Untersuchung nur ausnahmsweise statt.

7. Wesentlich ist, daß die Aussage als „Zeugniß" („Gutachten") oder vom Angeschuldigten als „Zeuge" („Sachverständiger") abgegeben sei; die betr. Feststellung wird dadurch nicht ersetzt, daß des abgeleisteten „Zeugeneides" Erwähnung geschieht: OT. 21. Sept. 54. — Die nach Maßgabe des § 55 der StPO. abgegebene „eidliche Versicherung" ist ein „Zeugniß"; vgl. § 156 n. 1 (a. E.), Löwe StPO. § 55 n. 3. — Unter dem Ausdrucke „Sachverständiger" sind Dolmetscher einbegriffen; vgl. Mot. zur CPO. s. 529.

8. Ein „Zeugniß" ist „falsch", wenn eine demselben wesentlich angehörende, d. h. eine solche Angabe unrichtig ist, welche für die Beweiserhebung irgend welche Bedeutung hat; Unrichtigkeiten in durchaus bedeutungslosen Nebenpunkten gehören somit nicht hierher; vgl. Abs. 2 „zum Nachtheil"; a. M.: RII. 29. April 84 (E. X, 338), Münch. (BE. VI, 615; VIII, 163; das letztere Erk. betraf einen Fall des § 156); vgl. OT. 67 (O. VIII, 253). Freilich wird der Zeuge Alles, worüber er ausdrücklich befragt wird, als wesentlich und beweiserheblich anzusehen haben, zumal da er nicht auf dem Standpunkt steht, selbst diese Erheblichkeit vollständig zu beurtheilen: OT. (O. XIII, 187). Hätte er aber nichtsdestoweniger bei einer unrichtigen Angabe die betr. Thatsache für eine in jeder Beziehung bedeutungslose gehalten, so würde es ihm an dem erforderlichen Dolus (dem Willen, ein falsches „Zeugniß" abzulegen) fehlen. Keinesfalls wird jedoch die Freisprechung wegen einer im Vorverfahren falsch beschworenen Thatsache dadurch gerechtfertigt, daß diese sich gemäß dem Gesammtergebniß der Beweisführung in der Hauptverhandlung als unwesentlich herausgestellt habe, da die Bedeutsamkeit der betr. Aussage immerhin nach der Zeit der Beweiserhebung bemessen werden müßte; so: RI. 14. Febr. 84 (R. VI, 111).

9. Das Gesagte (n. 8) gilt namentlich von allen Erklärungen, welche der Zeuge auf die (gesetzlich vorgeschriebenen oder von dem vernehmenden Beamten für angemessen erachteten) sog. Generalfragen in Betreff seiner eigenen persönlichen Verhältnisse abgiebt, nach welchen wesentlich seine Glaubwürdigkeit bemessen werden soll (StPO. § 67): OT. 61 (O. I, 504); a. M.: John, GA. IV, 471, Dochow, HH. III, 236; z. B. von der Beantwortung aller Fragen, welche sich auf frühere Bestrafungen des Zeugen beziehen, auch wenn durch letztere seine Zeugnißfähigkeit nicht beeinträchtigt würde: RI. 23. Febr. 80, RIII. 5. Mai 80 (E. I, 217; II, 45), OT. 53, 59 (GA. 393; VIII, 126). Die Strafbarkeit einer falschen Angabe wird selbst dadurch nicht beseitigt, daß seit der erlittenen Bestrafung die volle Verjährungsfrist abgelaufen ist: cit. OT. 53.

10. Ein Zeugniß ist auch dann falsch, wenn der Zeuge wahrheitswidrig seine Kenntniß von der Thatsache versichert, sollte die Thatsache selbst auch wahr sein: OT. 60 (GA. VIII, 605), Schütze s. 310.

11. Das Verschweigen einer erheblichen Thatsache stellt nur dann ein falsches Zeugniß dar, wenn es absichtlich und gegen besseres Wissen stattfand; es kommt daher wesentlich darauf an, ob die Vernehmung in einer Weise bewirkt worden ist, aus welcher der Zeuge erkennen konnte, daß man in Betreff seines Wissens über jene Thatsache Auskunft verlange, oder aber ob er selbst die Erheblichkeit der Thatsache erkannt hat: OT. 55 (Entsch. dess. 30 s. 336); vgl. RIII. 23. Nov. 82 (E. VII, 321: fordert im Falle nicht ausdrücklichen Befragens nach der Thatsache stets das Bewußtsein von der Erheblichkeit derselben).

12. Das falsche eidliche Zeugniß eines Eidesunmündigen ist straflos, nicht aber dasjenige eines Eidesunfähigen, gleichviel, ob dieser zur Ablegung eines eidlichen Zeugnisses allgemein (StGB. § 161) oder nur für den betreffenden Prozeß (wegen seiner Beziehung zum Prozeßgegenstand, zu den Prozeßparteien 2c.) unfähig war: RI. 23. Febr. 80, 30. Jan. 82, RII. 14. Nov. 93, RIII. 26. März 81 (E. I, 217; IV, 32; XXV, 30; R. IV, 95); vgl. § 153 n. 4; a. M.: Stuttg. (WGbl. XV, 311), Jagemann, GSaal 29 s. 340ff. Der Umstand, daß der Zeuge nach dem Gesetze die Vernehmlassung hätte verweigern können, oder daß er sich durch Beurkundung der Wahrheit selbst einer Strafverfolgung ausgesetzt haben würde, ist nur ein Strafermäßigungsgrund: § 157.

13. Das unter n. 8. 9 Gesagte gilt in analoger Weise auch von dem als Sachverständigen Vernommenen: Meyer n. 6, Antr. des GStA. zu OT. 77 (O. XVIII, 460); a. M. (bez. der Generalfragen, auf welche sich der Sachverständigeneid überhaupt nicht beziehe): RII. 31. März 85, RI. 17. Febr. 90, (E. XII, 128; XX, 235), OT. 4. Mai 53, cit. OT. 77, Rüd. n. 4, Olsh. n. 6, HStR. II, 914. — RII. 10. Dez. 80 (E. III, 100) erachtet übrigens zufolge §§ 61. 79 der StPO. [vgl. auch §§ 392. 410 CPO.] durch den Zeugeneid auch den Sachverständigeneid für gedeckt, so daß durch Leistung des ersteren die Erstattung eines Gutachtens gleichfalls unter Eidespflicht gestellt werde; ebenso: HStR. l. c.; a. M.: Olsh. n. 7; jedenfalls ist im Sachverständigeneid der Zeugeneid nicht einbegriffen; vgl. RI. 23. Dez. 80 (R. II, 665) u. RII. 17. Febr. 85 (R. VII, 118).

14. Durch eine (vorgeschriebene) vorherige Verwarnung ist die Strafbarkeit des falschen Zeugnisses 2c. nicht bedingt: OT. 61 (O. I, 504).

15. In Betreff der Förmlichkeiten der Eidesleistung vgl. § 153 n. 12—15.

16. Die Verfolgung eines im Hauptverfahren abgelegten falschen Zeugnisses 2c. ist nicht durch eine Protokollirung der gemachten Bekundungen bedingt, sobald der Thatbestand anderweitig nachgewiesen werden kann: OT. 60 (O. I. 37; ind.). Dasselbe muß auch von einem in der Voruntersuchung (Ermittelungsverfahren) abgelegten Zeugnisse, z. B. von einem einen wesentlichen Punkt betreffenden absichtlichen Verschweigen gelten; a. M.: OT. 31. März 52.

17. Die Alternative: „wer ein falsches Zeugniß 2c. mit einem Eide bekräftigt" (Nacheid), oder „wer den vor seiner Vernehmung geleisteten Eid wissentlich durch ein falsches 2c. Zeugniß verletzt" (Voreid) — berücksichtigt die Verschiedenheit des prozessualischen Verfahrens, je nachdem die Zeugen 2c. die bereits abgegebene Aussage schließlich assertorisch eidlich bekräftigen oder aber beim Beginne ihrer Vernehmung durch promissorischen Eid die Bekundung der Wahrheit angeloben. Die StPO. (§§ 61. 79) und die CPO. (§§ 392. 410) lassen bei Zeugenvernehmungen Eide beiderlei Art, bei Vernehmung von Sachverständigen nur den promissorischen Eid zu; vgl. übrigens § 155 n. 6. Der promissorische Eid kann auf die (unmittelbar) vor dessen Ableistung gemachten Angaben nicht bezogen werden: RIII. 9. Okt. 80 (R. II, 307).

18. Vollendet wird das Verbrechen da, wo die eidliche Bekräftigung nach der Vernehmung erfolgt, durch erstere. Bei einer promissorischen Eidesleistung ist nicht eher Vollendung anzunehmen, als bis die Abhör des Zeugen 2c. ihr Ende erreicht hat, die Voruntersuchung zum Abschluß gebracht ist: RIII. 15. März 86 (E. XIV, 19: die Vernehmung sei als ein Ganzes aufzufassen), Münch. 78, 80, 85 (BE. VIII, 444; IX, 531; BE. III, 610), Schütze s. 311, Haager, GSaal 25 s. 219, id., BA. 39 s. 313; 40 s. 119; 42 s. 375; ob und wann ein als einheitliches Ganze zu

betrachtende Zeugenaussage vorliege, ist nach Lage des Einzelfalles zu untersuchen: so: RI. 21. Apr. 92 (E. XXIII, 86: sobald die Aussagen des Zeugen derart abgegeben und zum Abschlusse gebracht seien, daß er selbst, das Gericht, dessen Vorsitzender und die Prozeßparteien sie als eine eidlich bekräftigte zeugenschaftliche Bekundung und als Ausgangspunkt für demnächstige weitere Entschließungen 2c. ansehen müßten, sei, im Falle wissentlicher unwahrer Bezeugung, das Verbrechen vollendet). Eine andere Ansicht geht noch weiter und zwar dahin, daß das Verbrechen erst mit dem Schlusse der Beweisaufnahme oder gar der Gesammtverhandlung vollendet sei; vgl. Manh. 73 (BA. 39 f. 98: ließ daher eine Berichtigung noch zu, obgleich der Zeuge nach beendigter Abhör bereits zurückgetreten war. Jedenfalls ist Vollendung anzunehmen, wenn die Berichtigung erst erfolgt, nachdem die StA. die Einleitung einer Untersuchung wegen falschen Zeugnisses 2c. beantragt oder der vernehmende Beamte von Amtswegen Maßnahmen zu diesem Ende getroffen hatte (diese stehen dann einer „Anzeige" gleich: § 158); eindringliche Vorhaltungen haben jene Wirkung nicht.

19. Der Eintritt eines **Rechtsnachtheils** für Dritte oder für ein staatliches Interesse (z. B. für das der Strafverfolgung) bedarf es zum Thatbestande des Abs. 1 nicht; das Gegentheil folgt weder aus Abs. 2 noch aus § 158.

20. In Betreff des **Versuchs** eines falschen Zeugnisses 2c. vgl. n. 31, § 153 n. 23, Olsh. n. 13. Ein rechtzeitiger (n. 18) **Widerruf**, ist als ein die Strafbarkeit aufhebender freiwilliger Rücktritt (§ 46 Nr. 1) anzusehen; so: RIII. 15. März 86 (cit. n. 18), RIV. 9. Okt. 88 (R. X, 555); a. M.: Antrag der RAnwaltsch. (R. VIII, 174: eben weil die Vernehmung als ein Ganzes aufzufassen sei, liege im Falle rechtzeitigen Widerrufs ein Versuch überhaupt nicht vor). — Thätige Reue (§ 46 Nr. 2) ist, da zur Vollendung des Verbrechens ein erst nach Beendigung der Handlung des Thäters eintretender Erfolg nicht gehört, grundsätzlich ausgeschlossen, eine darauf gerichtete schwurgerichtliche Frage daher unstatthaft: RIV. 15. Jan. 92 (E. XXII, 363).

21. Enthält ein Zeugniß 2c. **mehrere unwahre Bekundungen**, so stellen doch alle zusammen nur **ein** Verbrechen dar. Ebendeshalb umfaßt eine erhobene Anklage das ganze Zeugniß 2c., sollten auch in derselben nur einzelne Bekundungen als unwahr hervorgehoben sein; es kann sonach in einem solchen Falle das Verfahren demnächst auf andere nicht speziell hervorgehobene Bekundungen ausgedehnt werden: OT. 60 (O. I, 36). Aus demselben Grunde schließt die einmalige Aburtheilung über eine solche Anklage die Erhebung einer neuen Anklage wegen desselben Zeugnisses 2c. aus, selbst wenn dieses Mal andere Bekundungen als falsch bezeichnet werden: OT. 23. Jan. 52.

22. Dagegen ist die spätere **Wiederholung** eines falschen Zeugnisses 2c. in derselben Untersuchungssache, selbst, wenn sie unter Berufung auf den früher geleisteten Eid (vgl. StPO. § 66) stattfand, eine neue selbständige Straftat; a. M.: OT. 67 (O. VIII, 11), Bind. HW. I, 559 und (insofern mindestens die Möglichkeit eines fortgesetzten Verbrechens angenommen wurde) RIV. 4. Jan. 87 (R. IX, 7: ob alsdann ein einheitliches oder wiederholtes Delikt vorliege, sei wesentlich Sache der thatsächlichen Feststellung); vgl. oben n. 6, Antr. d. GStA. (O. VI, 405).

23. **Beihülfe** zum falschen Zeugniß 2c. ist möglich: OT. 68 (O. IX, 63). Sie kann in der Berufung auf die Vernehmung eines durch einen Andern bestochenen Zeugen, bei vorhandener Wissenschaft, daß derselbe falsch zu schwören beabsichtige, gefunden werden: OT. 28. Mai 62, Münch. (BE. II, 83); a. M.: GA. VII, 668, Meyer f. 121 n. 10. — Aehnlich verhält es sich, wenn ein Angeschuldigter sich mit einem Zeugen über die gegenseitig abzugebenden Aussagen bespricht und die eigene Aussage hiernach einrichtet.

24. Die schwurgerichtliche Frage braucht nicht die **Thatsachen** zu enthalten, welche unwahr und mit einem Eide bekräftigt worden sind; es genügt eine den Worten des § 154 entsprechende Fassung; so schon früher: OT. 73 (O. XIV, 234), JMBf. v. 14. Mai 1856 VII (GA. IV, 541); vgl. jetzt StPO. § 293 und oben n. 2, § 153 n. 29. RIII. 7. Okt. 95 (E. 27, 396) erklärte es für unzulässig, durch Aufnahme nur einzelner als angeblich falsch beschworener Thatsachen in die wegen Zeugenmeineides zu stellende Frage die Entscheidung der Geschworenen auf diese Thatsachen zu beschränken; ob ein Eid objektiv falsch geschworen (§ 153), ob ein

§ 155. Der Ableistung eines Eides wird gleich geachtet, wenn
1) ein Mitglied einer Religionsgesellschaft, welcher das Gesetz den Gebrauch gewisser Betheuerungsformeln an Stelle des Eides gestattet, eine Erklärung unter der Betheuerungsformel seiner Religionsgesellschaft abgiebt;

falsches Zeugniß mit einem Eide bekräftigt worden sei (§ 154), könne nur nach Maßgabe des gesammten Inhalts des Eides oder Zeugnisses entschieden werden.

25. In Betreff der zu verhängenden Ehrenstrafen vgl. § 161 n. 1 ff.

26. In gewissen Fällen tritt Strafermäßigung ein; §§ 157. 158.

27. Zum Thatbestande des Abs. 2 genügt es, wenn das falsche Zeugniß „zum Nachtheile eines Angeschuldigten" abgegeben ist, d. h. wenn die unwahre Bekundung eine diesen belastende war, so daß sie einen ihm nachtheiligen Schuldspruch herbeiführen konnte, und wenn die Verurtheilung auf eine der erwähnten Strafen lautete. Der Feststellung eines Kausalzusammenhanges zwischen der falschen Bekundung und der Verurtheilung bedarf es nicht. — Selbst eine im Vorverfahren gegen einen bereits Beschuldigten abgegebene Aussage gehört hierhin; so: HStR. II, 923, Olsh. n. 11; vgl. jedoch v. Liszt, falsche Ausf. s. 226.

28. Daß die Verurtheilung rechtskräftig geworden oder daß gar eine Vollstreckung erfolgt sei, ist in keiner Weise erforderlich; durch eine in der höheren Instanz erfolgende Abänderung oder durch Begnadigung wird die (erhöhte) Strafbarkeit nicht beseitigt: Schütze s. 313, Puch. s. 187; a. M.: Rüd. n. 8, Schw. n. 5.

29. Der Dolus braucht nicht auf Herbeiführung einer ungerechten Verurtheilung gerichtet zu sein; in dieser Beziehung genügt das Bewußtsein, daß das (wissentlich falsch) Bekundete zum Nachtheil des Angeschuldigten gereiche.

30. Abs. 2 wird auch dann anwendbar, wenn wegen mehrerer realiter konkurrirenden Straffälle auf eine fünf Jahre übersteigende Freiheitsstrafe erkannt ist, sollte sich das falsche Zeugniß auch nur auf einen jener Fälle bezogen haben: Schütze s. 313; a. M.: HStR. II, 923.

31. Ein Versuch des im Abs. 2 vorgesehenen Verbrechens ist aus den zu § 224 n. 17 entwickelten Gründen nicht denkbar; vgl. aber n. 20.

32. Die Verjährung beginnt mit der Vollendung des Verbrechens (n. 18), arg. § 69 auch im Falle des Abs. 2. Sie wird durch Vollziehung der dort erwähnten Verurtheilung nicht unterbrochen.

33. 34. Zuständig ist Schwur-G. §§ 80, 73²–⁷, 136 GVG.

§ 155.

1. Dieser § schreibt nur vor, wann die Abgabe von Erklärungen ꝛc., wie sie in den Nrn. 1—3 näher bezeichnet sind, der Ableistung eines Eides gleichgeachtet werde. Unter welchen Voraussetzungen die Ableistung eines Eides als Meineid strafbar sei, bestimmen die §§ 153. 154; es versteht sich daher von selbst, daß auch nur unter denselben Voraussetzungen die Abgabe einer „Erklärung ꝛc." in dem hier fraglichen Sinne als Meineid zu bestrafen ist: OT. (O. XIV, 732). Vgl. unten n. 5. 7. In den Fällen Nr. 2 u. 3 wird ein nach inländischem Recht geleisteter Eid vorausgesetzt.

Zu Nr. 1.

2. Unter „Gesetz" ist hier, wie in den entsprechenden Vorschriften der CPO. (§ 484), StPO. (§ 64) u. Mil.-StGO. § 198, ein Reichs- oder Landesgesetz (z. B. für Preußen Bdn. v. 11. März 1827 u. AKO. v. 19. Nov. 1836, Jbb. 49 s. 175 in Betreff der Mennoniten und Philipponen), nicht die Satzung der betr. Religionsgesellschaft zu verstehen; vgl. Mot. z. CPO. s. 510, Löwe StPO. § 64 n. 1. Immerhin wird aber eine Betheuerung vorausgesetzt, welche die Stelle eines Eides zu vertreten bestimmt ist.

2a. Nach Rl. 27. März 93 (E. XXIV, 91) ist, wenn die wissentlich falsche Erklärung unter einer dem bezüglichen Gesetze nicht entsprechenden Betheuerungsformel abgegeben wird, von einem vollendeten Verbrechen im Sinne der Nr. 1 zwar

2) derjenige, welcher als Partei, Zeuge oder Sachverständiger einen Eid geleistet hat, in gleicher Eigenschaft eine Versicherung unter Berufung auf den bereits früher in derselben Angelegenheit geleisteten Eid abgiebt, oder ein Sachverständiger, welcher als solcher ein- für allemal vereidet ist, eine Versicherung auf den von ihm geleisteten Eid abgiebt;

3) ein Beamter eine amtliche Versicherung nnter Berufung auf seinen Diensteid abgiebt.

[I. Entw.: § 137; II. Entw.: § 153 StB. S. 634; Pr. StGB.: § 128.]

keine Rede, der Versuch eines solchen jedoch nicht ausgeschlossen, daher auf ihn die schwurgerichtliche Frage zu richten.

2b. Wenn Jemand sich fälschlich für ein Mitglied einer der hier fraglichen Religionsgesellschaften ausgiebt und unter der Betheuerungsformel derselben Falsches erklärt, so soll nach v. Jagemann, GSaal 29 f. 355 die Nr. 1 gleichfalls Anwendung finden [?]; vgl. § 153 n. 12.

Zu Nr. 2.

3. Diese Nr. 2 setzt nicht als nothwendig voraus, daß das Gesetz für den konkreten Fall eine solche „Versicherung" an Stelle förmlicher Eidesleistung ausdrücklich vorschreibe resp. zulasse, wie in der StPO. §§ 66. 79 und in der CPO. §§ 398. 402 geschieht; es genügt vielmehr ein bloßes Nichtverbot; vgl. Schütze f. 310; a. M.: RIV. 24. Jan. 94 (E. XXV, 96: bezieht die Nr. 2 gleich den Nrn. 1. 3 nur auf solche Versicherungen, welche als Ersatz des förmlichen Eides gesetzlich zugelassen sind), HStR. II, 917, Schw. n. 2, Olsh. n. 3, während RIV. 15. Mai 88 (E. XVII, 409) u. RIII. 3. Mai 97 (E. 30, 130) die Nr. 2 sogar dann für zutreffend erachten, wenn die Versicherung an Stelle der Eidesleistung nach § 66 cit. unzulässig war. — Zufolge § 66 cit. kann übrigens ein Zeuge in demselben Hauptverfahren die Richtigkeit einer späteren Aussage auf den früher geleisteten Eid versichern, ohne Unterschied, ob die Hauptverhandlung bloß vertagt, oder wegen Aufhebung des ersergangenen Urtheils wiederholt wurde; so: RII. 8. Jan. 84, 17. Sept. 80, RIV. 25. Febr. 90 (R. VI, 29; II, 234; GA. 38 f. 51); a. M.: bez. des letzterwähnten Falles): Löwe StPO. § 66 n. 2, John StPO. I, 633.

4. Dagegen ist es unerläßlich, daß die Versicherung unter Berufung auf den früher „in derselben Angelegenheit" geleisteten Eid abgegeben sei; materieller Zusammenhang ist erforderlich, es genügt also nicht, wenn es sich um verschiedene aber in einer Anzeige (z. B. einem Forstdiebstahlsverzeichnisse) zusammengefaßte Straffälle handelte: OT. (O. XIII, 120); a. M.: Olsh. n. 4a. Daß „dieselbe Hauptverhandlung" im Sinne des § 66 StPO. in Frage stehe, ist nicht erforderlich, cit. (n. 3) RIII. 3. Mai 97. Im Civilprozesse liegt dieselbe Angelegenheit vor, auch wenn eine Klage mehrere Streitsachen umfaßt.

5. Die Worte „Partei, Zeuge oder Sachverständiger" weisen zurück auf die Fälle der §§ 153. 154 (vgl. n. 1). Demgemäß ist hier unter „Partei" jeder zu verstehen, welcher an Stelle eines „zugeschobenen, zurückgeschobenen oder auerlegten Eides" (§ 153) eine Versicherung auf einen früher in der angegebenen Weise ausgeschwornen assertorischen Eid abgiebt, nicht also z. B. ein Vormund als solcher und mit Rücksicht auf den von ihm bei Uebernahme der Vormundschaft geleisteten allgemeinen Versprechungseid: OA. (O. XIV, 335). Aus gleichem Grunde ist „Zeuge" hier nur, wer in einem schwebenden Verfahren zur Bekundung von Thatsachen berufen bezw. vernommen wird; so: OT. (O. XIII, 427).

6. Es begründet nicht allein bei den Zeugen, sondern auch bei den für Gutachten, der betreffenden Art „ein- für allemal vereideten" Sachverständigen keinen Unterschied, ob die Versicherung ꝛc. der Vernehmung vorhergegangen oder nachgefolgt ist; nur muß in letzterem Falle, wenn der Zeuge ꝛc. von Neuem vorgerufen und befragt wird, die Versicherung wiederholt werden; dies gilt selbst, wenn der

ursprünglich vom Zeugen geleistete Eid ein promissorischer war: RII. 6. April 80, RIII. 25. Febr. 80, 8. Jan. 81 (E. I, 349; R. I, 398; II, 704); vgl. Löwe StPO. § 66 n. 10. Olsh. n. 4 hält Berufung auf den Nacheid (trotz dessen assertorischer Norm) für statthaft; vgl. RII. 28. März 82 (E. 6, 145).

6a. Der „Berufung auf den Eid" steht die bloße Hinweisung auf denselben (seitens der Behörde) nicht gleich: RII. 10. Dez., 18. Sept. 80, 16. April 83 (E. III, 100; R. II, 216; V, 250), OA. (cit. n. 5). Doch ist für jene Berufung keine sakramentelle Form vorgeschrieben, es genügt vielmehr jede Versicherung der Wahrheit unter Bezug auf den geleisteten Eid: RIII. 8. Jan. 81 (R. II, 704), und ist eine solche in den Worten: „Ich berufe mich auf den ꝛc. Eid" ohne weiteren Zusatz unzweifelhaft enthalten; vgl. RIII. 14. Jan. 84 (R. VI, 34).

6b. Die schwurgerichtliche Frage muß lauten: „Ist die Versicherung u. s. w. durch ein falsches Zeugniß verletzt oder ein solches durch die Versicherung u. s. w. bekräftigt?" Ungenügend ist die Fassung: Ist die Versicherung wissentlich falsch abgegeben? RF. 24. Aug. 1900 (GA. 47, 383).

Zu Nr. 3.

7. Die Nr. 3 enthält gleich den Nrn. 1. 2, keine selbständige Strafvorschrift, sondern ist aus den §§ 153. 154 zu ergänzen, bezw. zu erläutern; vgl. n. 1. 5. Sie hat daher regelmäßig ein richterliches oder administratives Verfahren, welches durch eidliche Erklärungen der Betheiligten (Parteien) oder der Zeugen die Wahrheit als Grundlage einer künftigen Entscheidung zu ermitteln bezweckt, zur Voraussetzung, und trifft z. B. dann nicht zu, wenn durch eine falsche diensteidliche Versicherung nur eine dem dienstlichen Verkehre mit dem Vorgesetzten entsprungene Erklärung über die Erfüllung einer amtlichen Obliegenheit bestärkt wird, z. B. wenn ein Exekutor, ohne als Zeuge in einem schwebenden Verfahren berufen zu sein, die Richtigkeit eines falschen Exekutionsberichts (vgl. § 348 n. 7) auf seinen Diensteid versichert; so: OT. (O. XVIII, 229; XIII, 427; XIV, 229; vgl. RIV. 24. Jan. 94 (cit. n. 3: gemäß der Entstehungsgeschichte der Nr. 3 greife letztere, ohne gerade auf Prozesse und Untersuchungen beschränkt zu sein, da Platz, wo ein gesetzlich anerkanntes Verfahren bestehe, in welchem Beamte, die als Zeugen über amtliche Angelegenheiten vernommen werden, ihre Aussagen auf den Diensteid zu versichern hätten); a. M.: OT. 57 (JMBl. f. 380: entschied, daß ein Beamter, welcher eine wahrheitswidrige Anzeige in Betreff einer angeblich begangenen Straftat mache, und die Wahrheit auf seinen Diensteid versichere, dadurch ein „falsches Zeugniß" ablege, sollte er auch einen Thäter nicht namhaft gemacht haben); vgl. außerdem § 153 n. 2. 5, § 154 n. 3 ff. — Aus gleichem Grunde bleibt die Nr. 3 außer Anwendung, wenn eine falsche diensteidliche Zeugenbekundung vor einer Behörde abgegeben wird, welche zwar zur Führung von (administrativen) Untersuchungen und zur Entgegennahme diensteidlicher Erklärungen, nicht aber zur Abnahme von Eiden zuständig ist: so: OT. (O. XVI, 282), Celle (GA. 38 f. 72: betraf vor einem Pr. Zollamte abgegebenen Versicherungen).

8. Der Begriff des „Beamten" ist hier nicht in dem engeren Sinne des § 359 (vgl. dort n. 1) aufzufassen, umfaßt vielmehr Jeden, welchem ein „öffentliches Amt" (vgl. § 31 n. 6) übertragen ist, und welcher mit Rücksicht auf diese ihm übertragene Berufsthätigkeit einen Verpflichtungseid („Diensteid") geleistet hat; es gehören daher auch Advokaten und Anwälte hierher: v. Kirchm. s. 104; a. M.: Puch. n. 4; — nicht aber Vormünder, Kuratoren, Konkursverwalter, Bedienstete von Privatgesellschaften ꝛc. — Daß sich Jemand fälschlich für einen Beamten ausgegeben hat, kann die Anwendung der Nr. 3 nicht begründen; vgl. n. 2 und v. Jagemann l. c.

9. Daß der geleistete Diensteid sich auf solche Versicherungen mit erstreckt habe, kann nicht gefordert werden; a. M.: Schw. n. 4, Schütze s. 310.

10. Auf die Form der „Versicherung" (mündlich, schriftlich ꝛc.) kommt Nichts an, ebensowenig ist der Gebrauch des Wortes „Versicherung" sakramentell; andere gleichbedeutende Worte haben dieselbe Wirkung. Doch genügt auch hier nicht die bloße Hinweisung auf den Eid (seitens der Behörde); vgl. n. 6a und das dort cit. RIII. 18. Sept. 80, noch die Versicherung auf Dienstpflicht: Olsh. n. 6.

11. Die Versicherung muß eine „amtliche" sein, d. h. sie muß einen Gegenstand der Amtsthätigkeit betreffen; a. M.: Olsh. n. 6. Dagegen ist es gleichgültig,

§ 156. Wer vor einer zur Abnahme einer Versicherung an Eidesstatt zuständigen Behörde eine solche Versicherung wissentlich falsch abgiebt oder unter Berufung auf eine solche Versicherung wissentlich falsch aussagt, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 138; II. Entw.: § 154, StB. S. 635; Pr. StGB.: § 129.]

---

ob die „Versicherung auf den Diensteid" den maßgebenden Prozeßgesetzen entsprach und ob es nicht vielmehr im Einzelfalle einer förmlichen Eidesleistung bedurft hätte; hielt die befaßte Behörde eine solche Versicherung für ausreichend, um darauf hin die Bekundung als ihrem Zwecke entsprechend anzusehen, so hatte diese die Wirkung der vorgeschriebenen Eidesleistung, und muß derselben auch für die Bestrafung gleichgeachtet werden; so: OT. 53 (GA. I, 394), Antr. d. Pr. GStA. (O. I, 81), Meyer s. 122, Rüd. n. 4; a. M.: RIV. 24. Jan. 94 (lit. n. 3), OT. (Pl.) 13. Nov. 54 (Entsch. bess. 30 s. 340); vgl. OT. 60 (O. I, 188), § 156 n. 3 und oben n. 1. 3. — Eine Umschreibung bezw. Auflösung des Begriffs „amtliche Versicherung" in der schwurgerichtlichen Frage ist unstatthaft; vgl. StPO. § 293.

12. Ob zu den „amtlichen Versicherungen" im Sinne des § die von einem Beamten nach Maßgabe der CPO. § 351 Abs. 2 abgegebene gehöre, erscheint mit Rücksicht auf das unter n. 1. 7 Gesagte nicht unbedenklich. — Die StPO. läßt eine Versicherung auf den Diensteid an Stelle des Zeugeneides nicht zu. In Forstrügesachen hat die Landesgesetzgebung gemäß § 3 des EG. z. StPO. nach jener Richtung hin freie Hand behalten (Komm.-Protokoll s. 59 ff., 857 ff.). Hierauf beruht § 25 Abs. 1 des Pr. Forstdiebst.-G. Wie bei der Abgabe von Zeugnissen, so findet, gemäß § 72 der StPO., auch bei der Abgabe von Gutachten keine Berufung auf den Diensteid mehr statt, letzteres erleidet jedoch gemäß § 79 ib. dann eine Ausnahme, wenn der Diensteid die Erstattung von Gutachten der betreffenden Art im Allgemeinen umfaßt, was z. B. bei dem Diensteide der Pr. Kreiswundärzte in Strafsachen zutrifft, so oft es sich um chirurgische Fragen handelt: RII. 15. Juni 83 (E. VIII, 357).

13. In Disziplinaruntersuchungen nach Maßgabe des Pr. G. v. 21. Juli 1852 ist die Versicherung auf den Diensteid an Stelle zeugeneidlicher Vernehmung nicht statthaft; so: RIV. 24. Jan. 94 (cit. n. 7. 11).

§ 156.

1. Dieser § setzt eine „zur Abnahme einer Versicherung an Eidesstatt" (im Allgemeinen) zuständige Behörde voraus; vgl. § 154 n. 2 ff., HStR. II, 918, Olsh. n. 4 (: konkrete Zuständigkeit werde nicht erfordert). Außerdem darf die Versicherung nicht rechtlich absolut indifferent oder schlechthin unstatthaft und daher zur Ausübung rechtlicher Wirkungen durchaus ungeeignet sein; so: RHL. 23. Okt. 89, RIV. 29. Sept. 91 (E. XIX, 414; XXII, 267); vgl. unten n. 3. 13. Eine Zusammenstellung der Fälle, in welchen die frühere Pr. Gesetzgebung eine solche Versicherung zuließ, enthält GA. VIII, 764. Als zuständige Behörden im Sinne des § sind vom RG. anerkannt worden die Civilgerichte: RII. 1. 5. Dez. 82, RIV. 13. Febr. 85, RHL. 23. Okt. 89, RIV. 21. Febr. 90 (E. VII, 287; R. VII, 106; E. XIX, 414; XX, 241: mindestens insoweit es sich um Glaubhaftmachung thatsächlicher Behauptungen im Sinne des § 294 der CPO. handle), cit. RIV. 29. Sept. 91 (: betreffend eine Versicherung, dem Prozeßrichter behufs der Vorhaltung an eine schwurpflichtige Person — CPO. § 466 — überreicht), speziell die Pr. Amtsgerichte, zumal als Vormundschaftsbehörden: RI. 13. Nov. 82, RII. 2. Dez. 87 (E. VII, 275; R. IV, 688) und die Amtsgerichte überhaupt als Vollstreckungsgerichte: RII. 10. Juni 92 (E. XXIII, 170: selbst, wenn es sich um Anträge handle, zu deren Begründung eine Glaubhaftmachung der behaupteten Thatsachen gesetzlich nicht vorgeschrieben sei), vgl. auch § 15[2] G. über die Ang. der freiw. Gerichtsb.; die Standesämter (vgl. Personenst.-Ges. § 45: gemäß dem cit. RII. 28. Dez. 88 jedoch nur in dem Verfahren nach diesem §, nicht in demjenigen nach §§ 17—27 ib.), die früheren Pr. Kommissionen für die Einschätzung zur Einkommensteuer (Ges. v. 1. Mai 1851 bezw. 25. Mai 1873 §§ 14 c. 26), wenn sie von einem Reklamanten eine eidesstattliche Erklärung über sein Einkommen entgegennehmen: RI. 17. April 82, RIII. 24. Mai 86

E. VI, 196; XIV, 170), RII. 19. Febr. 89 (ib. XVIII, 414: Fall, wo der Reklamant die Erklärung in einem Schreiben an den Bürgermeister als Vorsitzenden der Kommission vor deren Bildung und unaufgefordert abgegeben hatte), OT. 54 (GA. II, 689); desgleichen ein Pr. Erbschaftssteueramt (G. v. 19. Mai 91 § 39) RIV. 11. Dez. 96 (E. 29, 247) — die Versicherung der Richtigkeit des Inventars erstreckt sich auch auf den Werth der Nachlaßgegenstände —; ein Notar (welcher zwar an sich keine Behörde darstellt, wohl aber) insoweit, als ihm die Abnahme eidesstattlicher Versicherungen als behördliche Function übertragen ist, wie dies z. B. durch das Pr. Erbbescheinigungs-Ges. v. 12. März 1869 § 3 Abs. 2 (Satz 2) geschieht: RPl. 14. Nov. 88 (E. XVIII, 246: in letzterem Fall sei es daher gleichgültig, ob die Versicherung an das zuständige Nachlaßgericht gelange); vgl. RIV. 24. Febr. 88 (E. XVII, 341) und unten n. 5; nicht aber ein mit Korporationsrechten und genehmigten Statuten versehener, der Staatsaufsicht unterstellter Privatverein, bezw. dessen Organe (diese sind überhaupt keine Behörde, d. h. kein unmittelbares oder mittelbares Organ der Staatsgewalt): RIII. 20. Apr. 81 (R. III, 238). Ob bezw. inwiefern eine Universitätsfakultät und eine Pr. Gerichtskasse Behörden im Sinne des § seien, darüber vgl. RII. 9. März 88, 7. Nov. 93 (E. XVII, 208; XXIV, 377). — Die StPO. kennt zwar keine eidesstattliche Versicherung: RI. 27. März 93 (E. XXIV, 91: hält sie in den Fällen der §§ 56, 57, 60—63, 65, 66, 71, 222 für unzulässig, dagegen läßt RII. 29. Okt. 95 (E. 28, 8) sie zu, z. B. wenn sie eingereicht wird, um die Aussetzung der Strafvollstreckung nach Maßgabe des § 400 Abs. 2 StPO. zu erlangen. Vgl. auch G. A. 43, 389.

2. Von andern Bedingungen ist die Strafbarkeit nicht abhängig gemacht; die Vorschrift ist somit nicht auf die in den §§ 153. 154 vorgesehenen Fälle zu beschränken: Buch. n. 1. Insbesondere ist es nicht erforderlich, daß die ꝛc. Versicherung (durch eine den konkreten Fall betreffende amtliche Verfügung ꝛc.) „auferlegt" oder gefordert worden sei: KBII. f. 75, RIII. 24. Mai 86 (cit. n. 1). Ebenso ist die Anwendbarkeit des § nicht ausgeschlossen, wenn die Versicherung gesetzlich nicht nothwendig oder nach Lage der Sache nicht erforderlich bezw. ihrem Wortlaute nach nicht vorgeschrieben war. Vgl. RII. 10. Juni 92 (E. 23, 170), RI. 17. April 82, RIII. 24. Mai 86 (cit. n. 1), RIII. 29. Nov. 90 (GA. 38 f. 446).

3. Der § scheidet aus, wenn die eidesstattliche Versicherung sich auf einen Gegenstand erstreckte, über welchen die Abgabe einer solchen nach dem Gesetze überhaupt unstatthaft war: RII. 11. Dez. 85, RIII. 24. Mai 86 (E. XIII, 161; XIV, 170), OT. 60, 70 (O. I, 81; XI, 425), oben n. 1, § 153 n. 4; a. M.: RI. 13. Nov. 82 (E. VII, 275: Mot.). Zur Annahme einer solchen Unstatthaftigkeit genügt es aber nicht, wenn das maßgebende Prozeßgesetz für den Einzelfall eine förmliche Eidesabnahme vorschreibt (ohne eine eidesstattliche Versicherung auszuschließen); so: Antr. d. Pr. GStA. (O. I, 82), JMVf. v. 25. Juni 1857; a. M.: RII. 25. Juni 80 (E. II, 123), OT. 60, OT. 68 (O. I, 82; IX, 256), Schw. n. 4, Rüd. n. 2, Dochow, HH. III, 239. Jedenfalls trifft das Eingangs Gesagte nicht zu, wenn die Eidesabnahme nur für den nicht vorliegenden Fall des Erforderns der Berechtigten vorgeschrieben, im Uebrigen aber dem richterlichen Ermessen freie Hand gelassen ist: RII. 2. Dez. 87, OT. 60 (E. XVI, 372; O. I, 82: betr. die Bestätigung eines Vermögens- bzw. Nachlaß-Inventars), nach RIII. 25. Febr. 84 (R. VI, 151) ferner, wenn bei einem Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Abnahme der eidesstattlichen Versicherung auf einem constanten, mit dem Gesetze nicht in direktem Widerspruch stehenden Gerichtsgebrauche beruht. Vgl. § 155 n. 3. 11.

4. Vorausgesetzt wird im ersten Falle des § eine (assertorische) „Versicherung", bei deren Abgabe bereits die Wissenschaft von der objektiven Unwahrheit des Versicherten obwaltet; der Bruch einer promissorischen Angelobung gehört nicht hierher, insofern es sich nicht um eine „Aussage", d. h. um den zweiten Fall des § handelt. — Im Uebrigen vgl. § 153 n. 18; die dort citt. Erk. v. 75 betrafen Fälle des § 156.

5. Gleichgültig ist es, ob die Versicherung mündlich (persönlich oder durch einen Spezial-Bevollmächtigten) abgegeben oder schriftlich eingereicht wurde (wie z. B. diejenige von Zeugen): RII. 1. 5. Dez. 82, RIV. 29. Sept. 91 (E. VII, 287; XXII, 267). Der Ausdruck: „vor einer ꝛc. Behörde" bedeutet nicht „in Gegenwart", sondern „gegenüber": OT. (O. XV, 384). Die Behörde muß mit der Entgegennahme einverstanden sein. — Wird von einem Rechtsanwalt die schriftliche

§ 157. Hat ein Zeuge oder Sachverständiger sich eines Meineides (§§ 154, 155) oder einer falschen Versicherung an Eidesstatt schuldig gemacht, so ist die an sich verwirkte Strafe auf die Hälfte bis ein Viertheil zu ermäßigen, wenn

1) die Angabe der Wahrheit gegen ihn selbst eine Verfolgung wegen eines Verbrechens oder Vergehens nach sich ziehen konnte, oder

---

eidesstattl. Versicherung seines Vollmachtgebers dem Gericht mündlich vorgetragen, das Schriftstück sodann aber, ohne daß eine Ueberreichung an das Gericht stattgefunden hat, an den Auftraggeber zurückbefördert so liegt weder eine schriftl. noch mündliche Versicherung an Eidesstatt vor: RIII. 4. Dez. 99 (E. 32, 435). Es genügt die Einreichung einer schriftlichen Versicherung durch einen Dritten, wenn sie mit dem Willen des Versichernden erfolgte: cit. RIII. 4. Dez. 99, OT. (O. XIX, 402; XX, 16. Handelt ein Notar, welcher die Versicherung aufnimmt, im gerichtlichen Auftrage, so gilt jene als vor Gericht abgegeben; alsdann muß dieselbe aber auch in die Hände des letzteren gelangen; vgl. RPl. 14. Nov. 88 (cit. n. 1) und unten n. 9.

6. In Ermangelung einer durch das Gesetz vorgeschriebenen solennen Form kann das Wort „versichern" nach RII. 9. März 88 (E. XVII, 208) durch „erklären" ersetzt werden; desgleichen „an Eidesstatt" durch völlig gleichbedeutende (z. B. an Stelle des Eides); anders, wenn Worte anderer Bedeutung (z. B. solche, welche ein bloßes Erbieten zur eidlichen Bekräftigung enthalten) gebraucht sind; eine Versicherung der letzteren Art genügt nicht: RII. 28. Dez. 86 (E. XV, 126). Insbesondere ist eine Versicherung auf einen früher geleisteten Partei-, Zeugen-, Sachverständigen- oder Diensteid, sowie auf einen früher geleisteten promissorischen Eid nicht (als ein maius) der Versicherung „an Eidesstatt" gleich zu stellen; sofern hier § 155 Nr. 2. 3 nicht zutrifft, bleibt die That straflos: OT. 65 (ind.), 73, OA. 73 (O. VI, 35; XIV, 335. 732).

7. Daß die „Berufung auf eine solche Versicherung" (zweiter Fall des §) in derselben Angelegenheit erfolge, ist hier nicht, wie im § 155 Nr. 2, erforderlich: HStR. II, 919.

8. Zum Thatbestande gehört nicht die Benachtheiligung eines Anderen: OT. 10. Okt. 61.

8a. Als Dolus läßt RII. 1. März 92 (GA. 40 f. 33) Eventualdolus genügen, sowohl in Betreff der Falschheit der Versicherung, als in Betreff der Abgabe der letzteren vor einer zuständigen Behörde; vgl. auch Olsh. n. 8. — Die Bemerkungen im § 153 n. 4a E. gelten aber auch hier.

9. Vollendet wird das Vergehen der „falschen Versicherung" durch die Abgabe und Annahme derselben; erfolgt die Abgabe mündlich, so ist daher das Vergehen vollendet, sobald die Versicherung vor der zuständigen Behörde erklärt ist; die Niederschrift bzw. Protokollirung bildet kein Thatbestandsmerkmal; bei einer schriftlichen Abgabe muß der Eingang der Schrift bei der zuständigen Behörde sowie die Kenntnißnahme von der Erklärung seitens der Behörde hinzutreten: RPl. 14. Nov. 88 (cit. n. 1); vgl. 1. 5. Der Zeitpunkt der Vollendung einer „falschen Aussage" (des zweiten Falles des §) bemißt sich nach dem zu § 154 n. 18 Gesagten.

10. Auch bei einer falschen eidesstattlichen Versicherung ist Beihülfe möglich; ein Beispiel: OT. 19. Nov. 56 (JMbl. 57 f. 51); vgl. § 154 n. 23.

11. Verlust der Ehrenrechte ꝛc.; vgl. § 161 n. 5.

12. Für Mecklenburg-Scherin wird gemäß § 2 Abs. 2 EG. die Anwendbarkeit des § 156 auf wahrheitswidrige eidesstattliche Einkommenst.-Deklarationen durch die bezüglichen Strafvorschriften des Edikts v. 8. Juni 1886 ausgeschlossen: RIII. 13. Juli 91 (E. XXII, 121).

13. Zuständig ist Strafk. GVG. §§ 73[1], 27.

§ 157.

1. Dieser § findet auf den Meineid einer Partei (§ 153) keine Anwendung (sie kann die Eidesleistung unbedingt ablehnen): RI. 1. Nov. 81 (E. 5, 124) Schw. n. 4; a. M.: Rüd. n. 1.

2) der Aussagende die falsche Aussage zu Gunsten einer Person, rücksichtlich welcher er die Aussage ablehnen durfte, erstattet hat, ohne über sein Recht, die Aussage ablehnen zu dürfen, belehrt worden zu sein.

Ist hiernach Zuchthausstrafe unter einem Jahre verwirkt, so ist dieselbe nach Maßgabe des § 21 in Gefängnißstrafe zu verwandeln.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 155, StB. S. 632ff.; Pr. StGB.: (fehlte).]

---

2. In den vorgesehenen beiden Fällen tritt die Strafermäßigung ein, mag der Zeuge (Sachverständige) seine Aussage beeidet (§ 154) oder in einer der durch die §§ 155. 156 vorgesehenen Weisen bekräftigt haben.

3. Der § kommt nur demjenigen Thäter zu Statten, bei welchem dessen Voraussetzungen zutreffen, nicht auch dem Theilnehmer (§ 50), vgl. RF. 10. Aug. 81, 29. Juli 91, OT. (E. IV, 377; XXII, 106; O. XV, 167; XVI, 578: betrafen sämmtlich Fälle der Nr. 1), einem Anderen, als dem Thäter, namentlich dem Anstifter selbst dann nicht, wenn die Angabe der Wahrheit eine strafrechtliche Verfolgung gegen ihn (den Anstifter 2c.) selbst nach sich ziehen konnte: cit. RF. 29. Juli 91 (: analogische Anwendung sei hier ausgeschlossen); a. M. (bez. des letzteren Punkts): Bind. HB. I, 222.

4. Das falsche Zeugniß 2c. wird dadurch nicht straflos, daß die Vernehmung unstatthafter Weise erfolgt oder trotz eines berechtigten Widerspruchs vom Beamten erzwungen worden ist. Auch in solchen Fällen greift nur eine Strafermäßigung nach § 157 Platz.

5. Ermäßigt wird die „an sich verwirkte", mithin konkrete (eventuell die Versuchs-) Strafe; diese ist zunächst vom Instanzrichter zu arbitriren. Doch wird nach RF. 28. Juli 84 (E. IX, 42) nicht unbedingt erfordert, daß letzteres in der Urtheilsbegründung ausdrücklich geschehe, sofern diese kein Bedenken biete, daß der Richter den § in der That berücksichtigt habe. Wird die an sich verwirkte Strafe auf einjähriges Zuchthaus arbitrirt, so besteht die ermäßigte Strafe zufolge Abs. 2 in Gefängniß von mindestens vier und einem halben Monat: Rl. 30. Mai 81 (E. IV, 267). Strafunmündigen gegenüber ist die nach Maßgabe des § 157 ermäßigte Strafe, conform dem § 57, nochmals zu ermäßigen, und es beträgt daher, wenn jene zufolge § 157 Abs. 2 nur in Gefängniß besteht, die Minimalgrenze der zu verhängenden Strafe eintägiges Gefängniß: Rl. 22. Nov. 83 (E. IX, 245). — In Betreff der auch hier neben der Gefängnißstrafe statthaften Ehrenstrafe vgl. §§ 161. 32.

5a. Wenn mehrere Fälle des § 157 oder wenn sowohl § 157 als auch § 158 in Bezug auf dieselbe falsche Aussage gegeben sind, tritt dennoch nur einmalige Ermäßigung der Strafen ein: RII. 12. Okt. 83 (E. 9, 74). — Beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen (§ 74) ist zunächst für jeden Meineid die „an sich verwirkte Strafe" zu finden, diese dann zu ermäßigen und ev., wenn danach für den Einzelfall Zuchthaus unter 1 Jahre verwirkt war, nach § 21 in Gefängniß zu verwandeln; aus den so gefundenen Einzelstrafen ist die Gesammtstrafe zu bilden: RII. 15. April 98 (E. 31, 106).

6. Die Vorschrift der Nr. 1 ist nicht auf den Fall auszudehnen, wo sich der Zeuge 2c. durch Angabe der Wahrheit einer Verfolgung wegen einer Uebertretung ausgesetzt hätte; ebenso: Münch. (BE. VI, 173).

7. Nur eine dem Zeugen 2c. selbst drohende Strafverfolgung rechtfertigt die Anwendung der Nr. 1; handelt es sich um die einem „Angehörigen" drohende Gefahr, so kann nur Nr. 2 in Betracht kommen.

8. Die Gefahr einer Strafverfolgung muß für den Zeugen 2c. objektiv vorhanden gewesen sein; in dieser Beziehung genügt sein Vermeinen nicht; ebenso: Schw. n. 7; a. M.: ML. f. 965, Rüd. n. 5, Olsh. n. 9. Dagegen bleibt die Nr. 1 auch dann anwendbar, wenn die Angabe der Wahrheit nicht für sich allein, sondern nur in Verbindung mit anderen Thatsachen, auf welche das abzulegende Zeugniß sich nicht zu beziehen hatte, eine Strafverfolgung 2c. nach sich

ziehen konnte: OA. (O. XIII, 422). — Ob die zu befürchtende Verfolgung mit der Sache, in welcher der Eid geleistet wurde, in Verbindung steht, ist einflußlos: Schw. n. 8.

9. Der Umstand, daß der Zeuge ꝛc. nach den Prozeßgesetzen befugt war, seiner Vernehmlassung die Verwahrung hinzuzufügen, daß er über Alles, was *ihn selbst* einer strafrechtlichen Verfolgung aussetzen könnte, *Stillschweigen beobachten* werde, und daß er über diese Befugniß nicht belehrt worden war, schließt weder die Bestrafung des Meineides ꝛc. noch die Strafermäßigung aus Nr. 1 aus.

10. § 157 Nr. 1 ist ebensowenig dann ausgeschlossen, wenn der Thäter den Strafminderungsgrund gar nicht kannte (: RI. 3. Juni 92, E. XXIII, 149), noch wenn er sich durch *eigenes Verschulden* in die Lage gebracht hat, durch Angabe der Wahrheit sich einer Verfolgung auszusetzen, oder wenn er durch Zurücknahme des von ihm gestellten Antrags die Einstellung des Verfahrens, in welchem er als Zeuge vernommen wurde, hätte herbeiführen können; Münch. (BE. IV, 75. 355).

11. Die Strafermäßigung aus Nr. 2 greift nur insoweit Platz, als die falsche Aussage zu *Gunsten der betr. Person* erstattet ist und eine Ablehnung der Vernehmlassung nach den maßgebenden Prozeßvorschriften zulässig war. Letztere sind jetzt in den §§ 51. 54. 76 StPO., und in den §§ 383 Nr. 1—3, 384 Nr. 1. 2, 408 CPO. enthalten, nicht auch in § 52 der StPO., noch in den §§ 383 Nr. 4. 5, 384 Nr. 3 der CPO., da in den dort vorgesehenen Fällen die Ablehnungsbefugniß, obschon deren Ausübung regelmäßig auch hier nur gewissen anderen Personen zu Statten kommen wird, dennoch nicht „rücksichtlich" dieser, sondern schlechthin verliehen ist.

12. Unter *„einer Person, rücksichtlich welcher* ꝛc." ist, wenn die falsche Aussage in einer Strafsache erstattet wird, nicht nothwendig ein Angeschuldigter zu verstehen: Nürnb. (StZ. III, 305), noch, wenn die Erstattung in einem Civilprozesse stattfindet, eine der Prozeßparteien; vgl. CPO. § 384 Nr. 1. 2, Olsh. n. 8. Stets ist hier aber eine andere „Person" als der Aussagende selbst gemeint. Demgemäß kommt die Nr. 2 trotz des cit. § 384 Nr. 1. 2 dann nicht zur Sprache, wenn die falsche Aussage eine Frage betraf, deren (richtige) Beantwortung dem Zeugen selbst einen unmittelbaren vermögensrechtlichen Schaden verursacht oder ihm zur Unehre gereicht haben würde.

13. Ist die *„Belehrung"* unterblieben, so findet die Nr. 2 Anwendung selbst wenn jene nicht gesetzlich vorgeschrieben, oder wenn für den vernehmenden Beamten kein Anlaß erkennbar war, eine solche zu ertheilen. — §§ 383. 402. 408 CPO., §§ 51. 52. 57. 72. 76 StPO., § 187 MilStPO. schreiben dieselbe ausdrücklich vor; vgl. auch Pr. JMVf. v. 14. Okt. 1878 (JMbl. f. 155), welcher zufolge die Ertheilung der Belehrung und die auf dieselbe abgegebene Erklärung in dem über die Verhandlung aufzunehmenden Protokolle festzustellen ist.

14. Die Zuständigkeit des *Schwurgerichts* ist auch im Falle der §§ 157 u. 158 begründet: RI. 25. Jan. 83, RIII. 21. Mai 83 (E. VIII, 177; R. V, 372). Die Voraussetzungen der §§ sind durch die *Geschworenen* festzustellen; dem Antrage, eine hierauf bezügliche Nebenfrage zu stellen, muß nothwendig entsprochen werden; vgl. StPO. §§ 295. 296, RI. 27. April 80 (E. I, 423), und es muß diese Nebenfrage die Worte der §§ beibehalten; vgl. Löwe, StPO. § 295 n. 6, RIII. 20. April 93 (GA. 41 f. 49: billigte die Ablehnung des Antrags, in die gemäß der Nr. 2 formulirte Nebenfrage nach den Worten „die Aussage" den Zusatz „und deren Beeidigung" aufzunehmen). Zur Verneinung der auf § 157 oder § 158 gegründeten Frage ist eine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen nöthig; vgl. StPO. §§ 262. 307 Abs. 2. — Das Schwurgericht überschreitet nicht seine Zuständigkeit, wenn es bei dem von den Geschworenen nach Maßgabe der Nr. 1 schuldig Befundenen den Mangel der Kenntniß von den Voraussetzungen jener Nr. annimmt und dies bei der Strafzumessung berücksichtigt; vgl. n. 10 und das dort cit. RI. 3. Juni 92.

15. Im Falle des Abs. 2 kann *unmittelbar* auf Gefängniß erkannt werden; aus dem Worte „verwirkt" ist nicht zu folgern, als ob zunächst Zuchthaus verhängt werden müsse, Gefängnißstrafe erst als die sie im Vollzuge ersetzende Maßnahme in Betracht komme: RI. 30. Mai 81 (E. IV, 267). Im Uebr. vgl. n. 5.

§ 158. Gleiche Strafermäßigung tritt ein, wenn derjenige, welcher ſich eines Meineides oder einer falſchen Verſicherung an Eidesſtatt ſchuldig gemacht hat, bevor eine Anzeige gegen ihn erfolgt oder eine Unterſuchung gegen ihn eingeleitet und bevor ein Rechtsnachtheil für einen Anderen aus der falſchen Ausſage entſtanden iſt, dieſe bei derjenigen Behörde, bei welcher er ſie abgegeben hat, widerruft.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 156; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 158.

1. Dieſer § bezieht ſich auf alle in den §§ 153—156 behandelten Fälle, mag es ſich um eine im eigenen Intereſſe abgegebene Erklärung ꝛc. oder um ein Zeugniß (Gutachten) handeln; ebenſo: RI. 25. April 87 (E. XVI, 29).

2. Von einem ſtrafermäßigenden Widerrufe kann ſelbſtverſtändlich erſt dann die Rede ſein, wenn die Strafthat vollendet oder in ſtrafbarer Weiſe verſucht worden iſt; vgl. in dieſer Beziehung § 153 n. 22. 23, § 154 n. 18. 20.

3. Für den Widerruf iſt keine ſolenne Form vorgeſchrieben; vgl. RIV. 24. Febr. 88 (R. X, 192), Münch. (BE. VIII, 118). Es iſt insbeſondere gleichgültig, ob der Thäter die Unrichtigkeit ſeiner Ausſage ausdrücklich oder nur indirekt anerkennt: RII. 4. Juli 93 (E. XXIV, 259). Dagegen entſchied RII. 6. Dez. 87 (R. IX, 697), der Umſtand, daß zwei Erklärungen derſelben Perſon ſachlich in Widerſpruch zu einander ſtehen, genüge nicht, um der jüngſten dieſer Erklärungen die Bedeutung eines Widerrufs beizulegen; letzterer liege vielmehr nur vor, wenn in der ſpäteren Erklärung zum Ausdruck gebracht ſei, daß dadurch die frühere Angabe abgeändert werden ſolle.

3a. Die Strafermäßigung iſt durch die Rechtzeitigkeit des Widerrufs bedingt; dazu gehört das Zuſammentreffen beider Vorausſetzungen: daß er geſchehen ſei vor einer erfolgten Anzeige (oder der Einleitung einer Unterſuchung) und bevor ein Rechtsnachtheil ꝛc. eingetreten iſt: RIII. 5. Okt. 81 (R. III, 599: Fall des § 163), OT. (O. VIII, 13). — Andere, die Freiwilligkeit des Widerrufs beeinträchtigende Momente, z. B. der Zwang der Eidesleiſtung, kommen nicht in Betracht: RII. 6. Dez. 87 (cit. n. 3).

4. Die Anzeige (die Einleitung der Unterſuchung) macht einen ſpäteren Widerruf ſelbſt dann wirkungslos, wenn der Thäter zur Zeit noch keine Kenntniß von jener erlangt hatte: OT. 67, Münch. (O. VIII, 13; BE. IX, 379).

5. Unter „Anzeige“ iſt hier nur eine Strafanzeige zu verſtehen: RII. 2. Nov. 94 (GA. 42 f. 391); ſie muß „gegen den Meineidigen“ ꝛc. erfolgt, letzterer daher (gleichviel, von wem) in einer an eine zuſtändige Behörde gerichteten Mittheilung des Meineides ꝛc. verdächtig bezeichnet ſein. Zuſtändig iſt hier jede Behörde, welche den Beruf hat, für die Verfolgung begangener Strafthaten thätig zu ſein (StPO. §§ 156 ff.). Die bloße Bemängelung einer Zeugenausſage durch den Angeklagten während der gerichtlichen Verhandlung ſtellt noch keine Anzeige dar; hierzu iſt vielmehr die beſtimmte, unmittelbare Behauptung eines ſtrafbaren Falſcheides erforderlich, mit deren Aufſtellung ein über den Zweck der Vertretung des eigenen Intereſſes und der Wahrheitsermittelung für die verhandelte Sache hinausgehender, ſelbſtändiger Zweck verfolgt, bezw. mitverfolgt wird; ſo: RIII. 5. Okt. 81 cit. n. 3a: Fall des § 163 Abſ. 2).

6. Die „eingeleitete Unterſuchung“ braucht keine gerichtliche zu ſein, es genügt, wenn eine dazu geſetzlich berufene Behörde (z. B. ein Staatsanwalt oder Polizei-Beamter) Maßnahmen ergriffen hat, um den Thatbeſtand aufzuklären, oder die Verfolgung herbeizuführen. Vgl. RII. 17. Juni 90 (E. XXI, 8: hier hatte der Staatsanwalt die verantwortliche Vernehmung des Angeklagten bei dem Amtsgerichte beantragt). Doch liegt in der wörtlichen Aufnahme einer Ausſage in das Sitzungsprotokoll, ſelbſt, wenn ſie vom Staatsanwalte beantragt war, nicht (nothwendig) die Einleitung einer Unterſuchung: RII. 7. Nov. 82 (E. VII, 154). Keinesfalls bedarf es der Eröffnung des Hauptverfahrens. Maßnahmen, welche ein Vormundſchaftsgericht im Intereſſe einer Vormundſchaft und ohne die Abſicht, Unter-

suchungshandlungen vorzunehmen, trifft, gehören nicht hierhin; vgl. RII. 2. Nov. 94 (cit. n. 5). — Die Frage, in welchem Zeitpunkte eine Untersuchung gegen eine bestimmte Person eingeleitet sei, ist keine rein thatsächliche: Münch. (cit. n. 4).

7. Der den Widerruf ausschließende „Rechtsnachtheil" muß „für einen Andern", also für ein anderes Rechtssubjekt entstanden sein; die durch den Meineid bewirkte Störung der öffentlichen Ordnung genügt dazu nicht. — Der „Andere" kann auch ein unbetheiligter Dritter sein. — Der Nachtheil muß aus der falschen Aussage als Folge erwachsen sein: RIV. 15. Jan. 97 (E. 29, 303).

8. „Rechtsnachtheil" ist jede Beeinträchtigung, welche der Andere in einem ihm zustehenden Rechte oder in seiner Rechtsstellung thatsächlich erfährt, die bloße Rechtsgefährdung genügt nicht: RIII. 5. Juli 83 (R. V, 505), RIII. 24. Mai 82 (R. IV, 510: jede äußerlich erkennbare Beeinträchtigung der Rechtslage); der Ausdruck ist somit nicht auf entstandene eigentliche Vermögensnachtheile beschränkt (eine bloß ideelle Benachtheiligung reicht aber nicht aus: cit. (n. 1) R. 25. April 87; die Verlängerung einer Haft, der Erlaß eines nachtheiligen (noch nicht rechtskräftigen) Erkenntnisses (trotz Zulässigkeit eines Rechtsmittels: cit. (n. 7) R. 15. Jan. 97) können hierher gerechnet werden. Ja, es genügt nach RIV. 13. Apr. 88 (E. XVII, 307), wenn wider den Andern wegen einer schwereren als der von ihm wirklich verübten Straftat Anklage erhoben wurde. Eben dahin gehört dem (n. 3 cit.) RII. 6. Dez. 87 zufolge z. B. die einstweilige Einstellung einer Zwangsvollstreckung. Nach RIV. 1. Okt. 89 (E. 19, 408) kann ein Nachtheil in der Beeidigung eines unvollständigen Vermögensverzeichnisses liegen; er ist aber dann nicht gegeben, wenn dem Gläubiger die Möglichkeit verbleibt, seine Forderung aus dem bereiten Vermögen des Schuldners vollständig beizutreiben: RII. 11. Juni 97 (G. A. 45, 274). Hat Jemand der Steuerkommission gegenüber eine falsche eidesstattliche Erklärung über sein Einkommen abgegeben, so ist hieraus dem cit. RIII. 24. Mai 82 zufolge ein Rechtsnachtheil erst dann „entstanden", wenn die zu definitiver Feststellung der Einschätzung zuständige Behörde ihren Willen zu erkennen gegeben hat, den höheren Steueranspruch fallen zu lassen. Ueber den Eintritt eines Rechtsnachtheils als Folge einer auf falscher Erklärung beruhenden Erbbescheinigung vergl. RII. 6. März 88 (R. X, 210).

9. Auf das Motiv des Widerrufs kommt Nichts an; ebenso: RII. 7. Nov. 82 (E. VII, 154: Fall des § 163); desgleichen darauf, ob jener nur in Folge behördlichen Vorhalts stattfand: RIV. 24. Febr. 88 (R. X, 192); vgl. n. 6.

10. Der Widerruf muß rechtzeitig „bei derjenigen Behörde" erfolgt sein, „bei welcher die Aussage abgegeben war"; es genügt nicht, wenn er an eine andere Behörde zur Weiterbeförderung an jene gerichtet worden ist, falls ihn diese nicht rechtzeitig an die zuständige hat gelangen lassen: Schütze s. 313. Doch ist die Ausdrucksweise des Gesetzes hier nicht im engsten Wortverstande auszulegen, die unterstellte Identität der Behörde vielmehr als bestehen bleibend zu erachten, wenn die einzelnen Personen als Träger derselben wechseln, der Widerruf nur mittelbar an die Behörde gelangt, oder vor einem anderen Organe der in ihrer Gesammtheit einheitlich construirten Behörde erfolgt: RI. 15. Nov. 83 (E. IX, 333). Demgemäß ist ein auf der Gerichtskanzlei erklärter Widerruf als bei dem Gerichte selbst erfolgt anzusehen; so: Münch. 75 (BE. VI, 19); vgl. RIII. 5. Juli 83 (R. V, 505: hier hatte ein Sächs. Oberamtsrichter die falsche Erklärung, und ein Kassenaccessist desselben Amtsgerichts den Widerruf entgegengenommen). Ebendeshalb leistet der in der Hauptverhandlung erfolgte Widerruf eines vor dem Untersuchungsrichter desselben Landgerichts oder einem von diesem beauftragten Richter abgelegten Zeugnisses dem § Genüge: cit. RI. 15. Nov. 83, Münch. 78 (BE. VIII, 118), nicht aber ein bei der Staatsanwaltschaft angebrachter Widerruf: RII. 17. Juni 90 (E. XXI, 8). Zufolge RII. 5. Apr. 95 (E. XXVII, 148) sind zwei in demselben Ermittelungsverfahren von der Staatsanwaltschaft requirirte Amtsgerichte, soweit sie eben als Organe dieses einheitlichen Verfahrens handeln, keine verschiedenen Behörden im Sinne der §§ 158. 163 Abs. 2. Nach RIV. 15. Jan. 97 (E. 29, 303) soll die Strafkammer als Berufungsgericht eine andere Behörde sein, als das erstinstanzl. Schöffengericht ist. — Im Pr. Erblegitimationsverfahren kann derselbe mit Erfolg vor demjenigen Notar erklärt werden, welcher die eidesstattliche Versicherung aufgenommen hat, ebenso aber auch vor dem für die Ertheilung der betr. Erbbescheinigung zuständigen Gerichte: RIV. 24. Febr. 88 (R. X, 192). — Der Widerruf braucht nicht persönlich und unmittelbar erklärt zu werden: RIV. 15. Febr. 96 (E. 28, 162).

§ 159. Wer es unternimmt, einen Anderen zur Begehung eines Meineides zu verleiten, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, und wer es unternimmt, einen Anderen zur wissentlichen Abgabe einer falschen Versicherung an Eidesstatt zu verleiten, mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: § 139; II. Entw.: § 157, StB. S. 635, 1170; Pr. StGB.: § 130.]

---

11. Daß der Widerruf in *demselben* Rechtsverfahren, bezw. in *derselben* Untersuchung erfolge, in welcher die falsche Aussage gemacht war, ist nicht unbedingt erforderlich: Münch. 78 (cit. n. 10).

12. In Betreff der *Zuständigkeit* ꝛc. vgl. § 157 n. 14. Da der Widerruf einen Strafmilderungsgrund darstellt, so bedarf die Rechtzeitigkeit der *positiven Feststellung*; es genügt nicht, wenn es heißt: „es sei nicht erwiesen, daß die Anzeige ꝛc. vor dem Widerrufe stattgefunden habe".

13. Bezüglich der Strafverhängung vgl. § 157 n. 5. 5a. 15; § 161 n. 4. 5.

14. Der Widerruf des Meineidigen kommt seinen *Theilnehmern* nicht zu Statten. Dagegen ist auch die Strafe des Theilnehmers zu ermäßigen, wenn er durch einen rechtzeitigen Widerruf dem Eintritt eines Rechtsnachtheils für einen Andern zuvorkommt; vgl. Schütze, GA. 21 f. 168, HStR. II, 925.

§ 159.

1. Hier ist das *erfolglose* Unternehmen der Verleitung eines Anderen zu einem Meineide, der Versuch der Anstiftung zum Meineide als ein selbständiges (vollendetes) Verbrechen aufgefaßt. Hat die Verleitung die Ausschwörung des Meineides oder einen sei es strafbaren, sei es gemäß § 46 straflosen Versuch dieses Verbrechens (: RIII. 15. März 86, RIV. 9. Okt. 88, E. XIV, 19; R. X, 555) wirklich zur Folge gehabt, so werden die Grundsätze der Anstiftung (§ 48) anwendbar. Demgemäß weicht die Bedeutung der Worte: „Wer es *unternimmt* . . ." von der im § 82 gegebenen Begriffsbestimmung insoweit ab, als sie hier nicht auch die gelungene Verleitung umfassen. Im Uebrigen ist jene Begriffsbestimmung auch hier zu berücksichtigen; vgl. OT. 71 (O. XII, 375); a. M.: RII. 9. Nov. 80, RIII. 4. Juni 83 (E. III, 26; VIII, 354).

2. Sonach findet § 159 auf *jedes* „Unternehmen, zu verleiten," Anwendung, bei welchem aus irgend einem Grunde § 48 nicht zutrifft, sei es, daß es an einer der Voraussetzungen einer strafbaren Anstiftung fehle, oder daß der zu Verleitende das ihm angesonnene Verbrechen nicht verübt hat (z. B. weil er aus prozessualischen Gründen zum Eide gar nicht zugelassen wurde, oder weil er gutgläubig, fahrlässig oder nicht fahrlässig, den Eid leistete), oder endlich, daß er den Meineid zwar verübt hat, aber nicht in Folge der Anstiftung, sondern aus einer anderweitigen Entschließung (z. B. weil er vorher schon entschlossen war): RII. 20. April 86, 11. Febr. 90, RG. 25. Aug. 92 (R. VIII, 302, GA. 38 f. 45, E. XXIII, 223), OT. 63, Münch. O. IV, 248; BE. IV, 150) und unten n. 7. Ob der § auch dann zutreffe, wenn die vom Angeklagten für falsch gehaltene Thatsache (n. 4) objektiv richtig war, hängt von Beantwortung der oben § 46 n. 10 erörterten Streitfrage ab; vgl. RI. 15. Okt. 88 (R. X, 529: bejaht). Bei einer auf „Anstiftung zum Meineide" gerichteten Anklage kann unbedenklich eine Hülfsfrage aus § 159 gestellt werden: StPO. § 294.

3. „*Meineid*" sind hier die in §§ 153—155 vorgesehenen Verbrechen; auf den Eidesbruch (§ 162) bezieht sich der § nicht.

4. Im Begriffe der „Verleitung ꝛc." liegt es, daß der Verleitende das Verbrechen des „Anderen" wolle, daß er also die zu beschwörende ꝛc. Thatsache als unrichtig erkannt habe und diese Kenntniß auch bei dem Anderen voraussetze: RIV. 6. Mai 87 (GA. 35 f. 166), OT. 63 (O. IV, 248). Dagegen wird eine besondere Vorbereitung, Ueberlegung oder Berechnung, überhaupt ein besonderer, vom gewöhnlichen Vorsatze abweichender Dolus nicht erfordert: RIII. 4. Juni 83 (E. VIII, 354). Daß *der zu Verleitende* die Unwahrheit der von ihm geforderten Bekundung kenne, ist nicht nöthig: RIII. 20. Sept. 97 (G. A. 45, 423).

§ 160. Wer einen Anderen zur Ableistung eines falschen Eides verleitet, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft, neben welchem auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt

---

5. Die „Verleitung" muß sich auf den vollständigen Thatbestand des zu verübenden Verbrechens ꝛc. beziehen, letzterer daher (in objektiver wie subjektiver Hinsicht: n. 4) festgestellt bezw. in die schwurgerichtliche Frage aufgenommen werden: RIII. 12. Nov. 79, RI. 21. März 81 (R. II, 283; R. III, 152). Dagegen ist es nicht unbedingt erforderlich, daß der Thäter dem zu Verleitenden bestimmte konkrete Thatsachen angebe, welche dieser erhärten solle, noch daß die Thatsachen, auf deren wahrheitswidrige Bekundung der Verleitungsversuch sich bezog, in jener Frage enthalten seien: RIII. 15. 16. Nov. 83 (E. IX, 280), OT. 75 (O. XVI, 756).

6. Eine bloße Vorbereitungshandlung, wie die Schaffung eines Mittels zur Verleitung, z. B. die Anfertigung eines die Aufforderung zum falschen Zeugnisse enthaltenden, aber nicht abgesandten Briefs, erfüllt den Thatbestand nicht: RIII. 11. Okt. 83 (R. V, 592). Ebensowenig der erfolglose Versuch, Jemanden zu bestimmen, daß er einen Dritten zum Meineide verleite: Münch. (BE. IV, 210. Geyer, Z. f. StR. II, 310; a. M.: RII. 9. Nov. 80 (E. III, 26), RI. 4. Dez. 84 R. VI, 777: nahm das Gegentheil sogar in einem Falle an, wo ein die Verleitung bezweckender Brief in die Hände der Mittelsperson gar nicht gelangt war); vgl. übrigens § 49a. Keinesfalls trifft der § zu, wenn der zum Meineid zu verleitende Dritte eine noch gänzlich unbestimmte Person ist: RI. 22. Mai 82 (R. IV, 504). — Dagegen kann das Verbrechen schon in einer bloßen Aufforderung gefunden werden: RIII. 21. Jan. 89 (GA. 37 f. 157). — Nach RIV. 6. Mai 98 (GA. 46, 320) genügt jede Handlung, durch welche mit Ausführung des Willens, das zur Verleitung bestimmte Mittel zur Anwendung zu bringen, der Anfang gemacht worden ist (z. B. Abstreifung beschriebener Manschetten vom Arme mit einer Anweisung an eine Mittelsperson).

7. Auf die Zulässigkeit und Erheblichkeit der Eidesleistung, zu welcher verleitet werden soll, kommt es nicht an; ebenso ist es gleichgültig, ob der Rechtsstreit, in welchem die Eidesleistung erfolgen soll, schon anhängig ist, ob der Richter den Eid zulassen würde und ob der Zeuge bereits zum Zeugnisse aufgerufen ist: OT. 59 (GA. VII, 827), Münch. (BE. VI, 150. 223; es genüge auf Seiten des zu Verleitenden die abstrakte Möglichkeit der Begehung eines Meineids); vgl. auch RIII. 10. April 80 (A. I, 551). RII. 21. März 82, RIII. 10. Juni 82, RI. 10. Juli 82 (R. IV, 267. 559. 684) gehen noch weiter, indem sie von der Unterscheidung zwischen absoluter und relativer Unmöglichkeit (§ 43 n. 9. 10) ganz absehen; die Ursache, aus welcher der Eintritt des gewollten Erfolges unterblieben sei, bezw. unterbleiben mußte, z. B. die Eidesunmündigkeit des zu Verleitenden, komme nie in Betracht; in demselben Sinne erkannte RIV. 4. Febr. 87 (E. XV, 259: bezüglich eines Falles, wo die zu beschwörende Thatsache eine nur vermeintliche Unwahrheit enthielt); a. M. (speziell in Betreff der Eidesunmündigkeit): Münch. 82 (BE. II, 133); vgl. ferner: GM. II, 252; GA. I, 391; V, 420; VIII, 330; XI, 110, TR. f. 764, Manh. BA. 43 f. 264).

8. Da hier recht eigentlich der Versuch der Anstiftung für eine selbständige Strafthat erklärt ist (n. 1), so kann von einem „Versuche" des Verbrechens aus § 159 keine Rede sein. Damit fallen auch die Strafausschließungsgründe des § 46 fort: RII. 29. April 84 (E. X, 324), Puch. n. 1, Dochow, HH. III, 241; vgl. RIII. 11. Okt. 83 (cit. n. 6); a. M.: Schütze f. 314, HStR. II, 927.

9. Strafermäßigung nach Analogie der §§ 157. 158 greift hier nicht Platz.

10. Bez. des Verlusts der Ehrenrechte vgl. § 161 n. 2—5.

11. Beihülfe zu diesem Verbrechen ist möglich; Manh. (BA. 45 f. 195), C. Schmitz (GSaal 48 f. 40); a. M.: HStR. II, 928. Anstiftung ist dagegen ausgeschlossen: RIV. 9. Okt. 96 (GA. 44, 261). Olsh. n. 7; a. M.: Aufl. 13.

12. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73 [1] u. [2], 27.

§ 160.

1. Unter „Ableistung eines falschen Eides" ist hier der Thatbestand eines der in den §§ 153—155 vorgesehenen Verbrechen unter Ausscheidung der dort erheischten Wissentlichkeit zu verstehen: der § will Denjenigen bestrafen, welcher

werden kann, und wer einen Anderen zur Ableiſtung einer falſchen Verſicherung an Eidesſtatt verleitet, wird mit Gefängniß bis zu ſechs Monaten beſtraft.

Der Verſuch iſt ſtrafbar.

[I., II. Entw., StB. S. 1170; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 161. Bei jeder Verurtheilung wegen Meineides, mit Ausnahme der Fälle in den §§ 157 und 158, iſt auf Verluſt der bürgerlichen Ehrenrechte und außerdem auf die dauernde Unfähigkeit des Verurtheilten, als Zeuge oder Sachverſtändiger eidlich vernommen zu werden, zu erkennen.

---

einen Andern in irgend einer Weiſe induzirt, unabſichtlich einen zugeſchobenen ꝛc. Eid unrichtig auszuſchwören, oder als Zeuge (Sachverſtändiger) eine Unwahrheit zu bekunden, und zwar ohne zu entſcheiden, ob der Verleitete ſich dabei einer Fahrläſſigkeit ſchuldig und hierdurch ſtrafbar macht, oder nicht; ebenſo: RI. 29. Jan. 85, 2. April 94 (E. XI, 418; XXV, 213), OT., Münch. (O. XVIII, 205; VE. VII, 165). Dies gilt auch dann, wenn der Verleitende den Anderen bei Abgabe einer eidesſtattlichen Verſicherung über den Inhalt des Schriftſtücks täuſcht: RIV. 15. Okt. 95 (GA. 43, 388). — Daß der Verleitende ſelbſt die Falſchheit des Beſchworenen kennen muß, liegt ſchon im Wort „verleiten“. Dagegen muß er bei dem „Andern“ Unkenntniß vorausſetzen; nähme er (irriger Weiſe) das Gegentheil an, ſo würde nicht § 160, ſondern § 159 Platz greifen: RII. 20. April 86 (R. VIII, 302). — Aehnlich verhält es ſich mit der Verleitung zur Verſicherung an Eidesſtatt (§ 156).

2. Das vollendete Vergehen hat die wirkliche Ableiſtung des falſchen Eides ꝛc. zur Vorausſetzung: RI. 29. Jan. 85, RIV. 5. Juni 85 (E. XI, 418; XII, 254); a. M.: Rubo n. 2. Vgl. aber Abſ. 2.

3. Wird von dem „Anderen“ kein nur objektiv falſcher Eid, ſondern ein Meineid geſchworen, während der Erſte lediglich mit dem nach § 160 erforderlichen Dolus (n. 1) gehandelt hatte, ſo kann nicht von einer vollendeten Verleitung aus § 160, ſondern nur von einem Verſuche derſelben (Abſ. 2) die Rede ſein: RI. 29. Jan. 85 (E. XI, 418). RI. 2. April 94 (cit. n. 1) ſcheint hier ſogar einen (aus Abſ. 2) ſtrafbaren Verſuch für ausgeſchloſſen zu halten. Ein Verſuch liegt auch vor, wenn bei objektiver Unzuſtändigkeit der Behörde zur Abnahme eidesſtattlicher Verſicherung ſowohl der Verleitende wie der Verleitete die Zuſtändigkeit unrichtiger Weiſe annehmen: RIV. 15. Okt. 95, cit. n. 1.

4. Der § ſcheidet ganz aus, wenn Jemand einen Anderen bloß verleitet hat, die äußere Handlung ohne den auf Eidesleiſtung ꝛc. gerichteten Willen vorzunehmen, z. B. die eine eidesſtattliche Erklärung enthaltende Schrift ohne Kenntniß ihres Inhalts und Zwecks zu unterzeichnen: RIV. 14. Dez. 86 (E. XV, 148). Vgl. übrigens § 163 n. 5a.

5. Auf den Verluſt der Ehrenrechte kann (fakultativ) erkannt werden, wenn die gleichzeitig verhängte Gefängnißſtrafe drei Monate erreicht: § 32.

6. Bezüglich der Frageſtellung in einem ſchwurgerichtlichen Verfahren vgl. RII. 18. Okt. 92 (E. XXIII, 251), § 159 n. 5.

7. Zuſtändig iſt für das ſchwerere Vergehen Strafk.: GVG. §§ 27. 73[1], für das leichtere Vergehen Strafk. bezw. Schöffen-G.: GVG. §§ 73[1], 75[14].

§ 161.

1. Abſ. 1 dieſes § enthält inſofern eine Ausnahme von dem Grundſatze des § 32, als er für die vorgeſehenen Fälle die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte (in der nach § 32 Abſ. 2 zu beſtimmenden Dauer) unbedingt gebietet. Von Rechtswegen, d. h. ohne ausdrücklichen Ausſpruch des Gerichts, tritt Eidesunfähigkeit in Folge einer Verurtheilung wegen Meineids nicht ein: RIII. 25. Jan. 80 (R. I, 269).

2. Als „Meineid“ ſind in den einzelnen Geſetzesvorſchriften nur die in den §§ 153—155 vorgeſehenen Fälle bezeichnet. Demgemäß iſt auch Abſ. 1 auf die aus

In den Fällen der §§ 156 bis 159 kann neben der Gefängnißstrafe auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 158; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 162. Wer vorsätzlich einer durch eidliches Angelöbniß vor Gericht bestellten Sicherheit oder dem in einem Offenbarungseide gegebenen Versprechen zuwiderhandelt, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 140; II. Entw.: § 159; Pr. StGB.: § 131.]

---

einem bei §§ 153—155 erfolgenden Verurtheilungen zu beschränken und namentlich auf den Fall des § 159 nicht auszudehnen: Rl. 10. Juni 80 (E. II, 93), OT. (Pl.) 4. Dez. 71, 72 (O. XII, 612; XIII, 224); a. M.: Meyer n. 1; vgl. n. 3.

3. Die Anwendbarkeit des Abs. 1 auf den Versuch des Meineids und die Theilnahme am Meineide richtet sich nach den §§ 45. 48. 49. Demgemäß ist beim Versuche und bei der bloßen Beihülfe zwar auf den Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, nicht aber auf die (im § 45 unerwähnt gebliebene) Eidesunfähigkeit zu erkennen, während den Anstifter, d. h. den wirklichen Anstifter, nicht auch denjenigen, welcher die Verleitung bloß erfolglos unternommen hat (n. 2): OT., O. XVI, 770), stets beide genannten Nebenstrafen treffen müssen: RF. 10. Aug. 81 (E. IV, 377. nahm letzteres sogar in einem Falle an, wo dem Haupttäter § 157 Nr. 1 zu Gute kam), RIII. 12. Nov. 85, Rl. 6. Febr. 88 (E. XIII, 76; R. X, 100), OT. (O. XIII, 656; XIV, 313; XV, 27; XVI, 515. 518. 546. 578); vgl. § 45 n. 4: a. M.: Dochow, HH. III, 249 (hinsichtlich des Versuchs).

4. Liegt einer der in den §§ 157. 158 vorgesehenen Strafermäßigungsgründe vor, so ist die (fakultative) Aberkennung der Ehrenrechte statthaft, wenn zu Zuchthaus verurtheilt wird: § 32. Dasselbe gilt in dem Falle des § 159.

5. Dagegen kann in den Fällen der §§ 156—159 neben einer Gefängnißstrafe (Abs. 2) nur, wenn diese drei Monate erreicht, auf den Verlust der Ehrenrechte erkannt werden: § 32; a. M.: v. Liszt, falsche Ausf. s. 230.

6. Die im Abs. 1 angedrohte „dauernde (d. i. lebenslängliche) Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden", ist unbedingt vorgeschrieben, also nothwendig zu verhängen, sogar (trotz § 57 Nr. 5) wider Personen unter 18 Jahren; ebenso: Rl. 29. Juni 82 (E. VI, 416). Diese Unfähigkeit umfaßt auch die eidesstattliche Versicherung; a. M.: Olsh. n. 3. Sie ist im Uebrigen (abgesehen von der inhaltlichen Verschiedenheit) nach denjenigen allgemeinen Grundsätzen zu handhaben, welche für die Aberkennung der Ehrenrechte maßgebend sind. Ihre Wirkung beginnt daher mit der Rechtskraft des Urtheils (§ 36); sie ist beim Zusammentreffen mehrerer Straffälle (aber nur einmal) auszusprechen, selbst wenn sie nur durch einen dieser Fälle verwirkt war (§ 76).

7. Abs. 1 a. E. spricht nur von Zeugenvernehmungen ꝛc., nicht auch von Parteieiden in eigener Angelegenheit. Vgl. aber §§ 457. 470. 477 CPO.

8. Auch ein Eidesunfähiger verwirkt durch einen demnächst geschworenen Meineid die im StGB. angedrohten Strafen; vgl. § 153 n. 4; § 154 n. 12.

§ 162.

1. Ein Angelöbniß mittels eidesstattlicher Versicherung genügt nicht, um eventuell die Strafbarkeit aus § 162, einen sog. Eidesbruch zu begründen. Dagegen steht auch hier die im § 155 Nr. 1. 2 erwähnte Erklärung resp. Versicherung unter Berufung auf den früher geleisteten Eid dem Eide gleich. — Eine „Sicherheitsbestellung im Sinne des § ist der StPO. fremd; dagegen ist dieselbe im Civilprozeßverfahren nach Maßgabe des § 108 der CPO. zulässig: Olsh. n. 3.

2. Der zweite im § vorgesehene Fall des Eidesbruchs setzt nicht nothwendig einen „vor Gericht" geschwornen „Offenbarungseid" voraus; vgl. § 153 n. 3. Olsh. n. 4; a. M.: Doch., HH. III, 242. — Die CPO., die StPO. und die RO. kennen keinen Offenbarungseid mit promissorischem Inhalte (n. 4).

§ 163. Wenn eine der in den §§ 153 bis 156 bezeichneten Handlungen aus Fahrlässigkeit begangen worden ist, so tritt Gefängnißstrafe bis zu Einem Jahre ein.

Straflosigkeit tritt ein, wenn der Thäter, bevor eine Anzeige gegen ihn erfolgt oder eine Untersuchung gegen ihn eingeleitet und bevor ein Rechtsnachtheil für einen Anderen aus der falschen Aussage entstanden ist, diese bei derjenigen Behörde, bei welcher er sie abgegeben hat, widerruft.

[I. Entw.: § 141; II. Entw.: § 160; Pr. StGB.: § 132.]

---

3. Die Falschschwörung des *assertorischen* Theiles eines Offenbarungseides fällt unter § 153 (vgl. dort n. 5). Macht Jemand nach Verübung dieses Verbrechens sich auch noch einer Zuwiderhandlung gegen den promissorischen Theil jenes Eides schuldig, so liegt Real-Konkurrenz vor, da es sich um ein neues selbständiges Thun handelt: RII. 12. April 81 (E. IV, 76), OT. 62 (O. II, 314); a. M.: Bind. HB. I, 559. Demgemäß ist es unstatthaft, bei einer lediglich aus § 153 erhobenen Anklage eine fernere Frage aus § 162 zu stellen: OT. 67; a. M.: OT. 68 (O. VIII, 748; IV, 67); ähnlich: OT. 76 (O. XVII, 80); — es sei denn, daß der Angeklagte dazu (und nicht etwa bloß zu der Art der Fassung jener Frage) seine Zustimmung ertheilt hätte (StPO. § 265): cit. RII. 12. April 81.

4. Der § versteht unter dem „in einem Offenbarungseide gegebenen *Versprechen*" ein innerlich und sachlich mit dem Zwecke des Manifestationsverfahrens in Verbindung stehendes Versprechen, mithin nicht jedes beliebige, diesem Zwecke fremde Gelöbniß, welches in jenen Eid aufgenommen ist: RIII. 20. Mai 82 (R. IV, 503). Jenes Versprechen ist regelmäßig auf getreuliche Anzeige gerichtet, wenn sich in der Folge ergeben sollte, daß bei der Manifestation des Vermögens Etwas außer Acht gelassen sei; vgl. § 33, I, 22 Pr. AGO.

5. Das Versprechen (n. 4) kann nicht als gebrochen angesehen werden, wenn demselben gemäß *Uebereinkunft* ein *anderer Inhalt* gegeben und nur gegen diesen gehandelt war, ohne daß das veränderte Versprechen beschworen worden: RIII. 20. Mai 82 (cit. n. 4).

6. Auf die Zuwiderhandlung gegen *andere Versprechungseide*, als die im § genannten, z. B. gegen allgemeine eidliche Angelöbnisse (als Vormund, Beamter ꝛc.) ist der § nicht auszudehnen: OA. (O. XIV, 335). — *Fahrlässige* Verletzung der in § 162 erwähnten Eide ist straflos: Olsh. n. 1.

7. Zuständig ist *Strafk.*: §§ 71[1], 27 GVG.

§ 163.

1. Fahrlässiger Falscheid (nicht fahrlässiger Meineid): RII. 14. April 99 (E. 32, 118). Es wird hier vorausgesetzt, daß der vollständige *Thatbestand* eines der in den citt. §§ 153—156 vorgesehenen Verbrechen ꝛc. mit der Modifikation vorliege, daß statt der dort erheischten „Wissentlichkeit" der Falschheit eine „*Fahrlässigkeit*" bei der Bekundung von etwas *objektiv Unwahrem* obwalte. Es muß daher die Feststellung jenen Thatbestand mit umfassen: RII. 11. Juni 97 (GA. 45, 279).

2. Sonach findet der § auch auf einen aus Fahrlässigkeit unrichtig ausgeschworenen *Glaubens-* oder *Ignoranzeid* Anwendung: RIII. 7. Okt. 82 (E. VII, 185), Dresd. 72, OT. 74 (StZ. I, 275; O. XV, 535); ebenso auf einen (assertorischen) *Offenbarungseid*: RII. 7. Dez. 80, 21. April 82, RIV. 7. Jan. 85 (A. III, 12; E. VI, 205; R. VII, 20). Auch bei fahrlässig falsch geleistetem Offenbarungseide kann Straflosigkeit aus § 163 Abs. 2 eintreten: RII. 11. Juni 97, cit. n. 1. — Stets ist aber für die Frage, ob ein objektiv falscher Eid vorliege, nur der Inhalt der Eidesnorm entscheidend: Olsh. n. 3. Wer daher gemäß dieser wahrheitsgetreu sein Nichtwissen und nichts weiter beschwört, ist nicht strafbar, sollte dieses Nichtwissen auch auf grober Fahrlässigkeit beruhen: RII. 6. März 88, 22. Nov. 90 (E. XVII, 185; XXI, 220). Ueber die (faktische) Möglichkeit eines fahrlässiger Weise falsch geschworenen Ueberzeugungseides (CPO. § 459) vgl. RII. 27. Febr. 85 (E. XII, 58),

Olsh. l. c., über diejenige eines solchen Sachverständigen-Eides: Olsh. l. c., v. Prittwitz, GA. 30 f. 153, über diejenige einer aus § 163 strafbaren eidesstattlichen Versicherung im Pr. Erblegitimationsverfahren: citt. RII. 6. März 88, 22. Nov. 90.

3. Da der fahrlässige und wissentliche Eid verschiedene, selbstständige Thatbestände haben (n. 1), so kann, wenn objektiv ein Meineid vorliegt, „Fahrlässigkeit" nicht lediglich daraus gefolgert werden, daß die „Wissentlichkeit" nicht bewiesen sei: RI. 24. Juni 80 (E. II, 120), OT. (O. XVI, 590), Dresd. (SGZ. XX, 175).

4. Der de lege ferenda erhobene Einwand, der § strafe nicht sowohl ein fahrlässiges Handeln, als vielmehr fahrlässige Unwissenheit, erledigt sich durch die Erwägung, daß der Schwörende es eben unterlassen hat, sich zuvor genügend über die Thatsachen zu unterrichten oder sie in das Gedächtniß sich zurückzurufen, daß daher recht eigentlich seine Fahrlässigkeit in der Unterlassung eines gebotenen Handelns gestraft wird: Mot. f. 95. Hiernach (und vorbehaltlich des unter n. 2 Gesagten) schließt der Umstand, daß der Schwörende von der Richtigkeit der bekundeten Thatsachen überzeugt war, an sich die Anwendung des § nicht aus (im entgegengesetzten Falle würde sogar regelmäßig Strafbarkeit aus §§ 153 ff. vorliegen); vgl. RIII. 16. Febr. 83 (E. VIII, 108: wo jedoch anerkannt wird, daß eine besondere Pflicht, sich durch Erkundigen oder anderweite Thätigkeit vorzubereiten, für [in Strafsachen zu vernehmende] Zeugen nicht bestehe). Beisp.: Zeuge rekognoscirt einen Unschuldigen bestimmt als den Thäter, indem er Umstände außer Acht läßt, die ihn bei gehöriger Beachtung darauf geführt hätten, daß seine Wahrnehmungen unbestimmt und unsicher sein könnten; so: RII. 7. Dez. 94 (GA. 42 f. 403). Im Uebr. vgl. unten n. 5a, Fuchs, GSaal 36 f. 14 u. RII. 22. März 01 (GA. 48, 134).

5. Auf den „Grad" der Fahrlässigkeit kommt Nichts an; die civilrechtliche Abstufung der culpa ist dem StGB. fremd; ebenso: RII. 30. Juni 85 (E. XII, 317). — Eine solche kann sowohl bei einem Rechts- als bei einem faktischen Irrthume obwalten (: RI. 7. Jan. 81, A. III, 137), z. B. wenn es sich darum handelt, ob der Eid den Schwörenden zur Angabe einer bestimmten Thatsache verpflichte: OT. 53, 78 (O. XIX, 422). Rechtsunkenntniß ist regelmäßig nur dann als Fahrlässigkeit anzunehmen, wenn der Schwörende nach Lage des konkreten Falls die Pflicht hatte, sich die richtige Kenntniß zu verschaffen; eine allgemeine derartige Pflicht besteht nicht: RI. 21. Juni 80 (R. II, 89), RIV. 28. Mai 95 (E. 27, 267). Eine solche Pflicht ist anzunehmen beim sog. Schiedseide (§ 445 CPO.). — Dasselbe gilt überhaupt von dem Falle, wo der Eid, resp. dessen Inhalt fahrlässiger Weise mißverstanden ist; a. M.: Meckl. OG. (GSaal 26 f. 468: hielt den § nur da für anwendbar, wo eine Thatsache in gutem Glauben eidlich bekräftigt worden, die objektiv unwahr sei und von deren Unrichtigkeit der Schwörende sich bei schuldiger Sorgfalt hätte Ueberzeugung verschaffen können); vgl. auch OT. (cit. n. 3). Als fahrlässiger Falscheid kann es angesehen werden, wenn die Bekundung ihrem buchstäblichen Wortsinne nach wahr, aber unwahr in dem Sinne ist, auf den es nach der Sachlage ankam; so: OT. (O. IX, 330); vgl. § 153 n. 18. Wer als Zeuge (nichtdoloser Weise) eine erhebliche Thatsache verschweigt, handelt fahrlässig, wenn er bei Anwendung der einem Zeugen obliegenden Sorgfalt und Aufmerksamkeit sich der Erheblichkeit jener Thatsache bewußt sein mußte: RI. 2. Okt. 84 (BA. 50 f. 378). RII. 5. Dez. 90 (E. XXI, 198) erachtet für strafbar aus § 163 sogar Denjenigen, welcher das eine falsche eidesstattliche Versicherung (§ 156) enthaltende Schriftstück, ohne dessen Inhalt irgendwie zu kennen, unterzeichnet und dasselbe mit seinem Willen an die zuständige Behörde gelangen läßt, vgl. jedoch § 160 n. 4.

5a. Im Uebrigen vgl., was die Art der Begründung des subjektiven Schuldmoments betrifft, RIV. 8. Jan. 92, 16. Febr. 94, RII. 2. Okt. 94 (E. XXII, 297; XXV, 122; XXVI, 133); RII. 22. Febr. 98 (GA. 46, 137). — Fahrlässiger Falscheid ist möglich, trotzdem ein Theil der demnächst beschworenen Zeugenaussage wissentlich falsch abgegeben war: RII. 2. April 97 (E. 30, 53).

6. Ob Fahrlässigkeit vorliege, ist eine thatsächliche, vom Revisionsrichter nicht nachzuprüfende Frage (sofern der Begriff jener nicht verkannt ist): RII. 7. Dez. 80, 30. Juni 85 (A. III, 12; E. XII, 317).

6a. Bei der schwurgerichtlichen Frage ist es statthaft, einzelne Worte der gesetzlichen Definition des Meineids durch völlig gleichbedeutende Ausdrücke zu ersetzen; so: RIV. 22. Okt. 89 (GA. 37 f. 360).

Zehnter Abschnitt.

Falsche Anschuldigung.

§ 164. Wer bei einer Behörde eine Anzeige macht, durch welche er Jemand wider besseres Wissen der Begehung einer strafbaren Handlung oder der Verletzung einer Amtspflicht beschuldigt, wird mit Gefängniß nicht unter Einem Monat bestraft; auch kann gegen denselben auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

So lange ein in Folge der gemachten Anzeige eingeleitetes Verfahren anhängig ist, soll mit dem Verfahren und mit der Entscheidung über die falsche Anschuldigung inne gehalten werden.

[I. Entw.: § 142; II. Entw.: § 161; Pr. StGB.: § 133.]

---

7. Bezüglich der Wiederholung eines fahrlässigen Falscheides vgl. § 154 n. 22 und das dort cit. RIV. 4. Jan. 87, anderseits jedoch Olsh. n. 5.

8. Anstiftung und Beihülfe zum Vergehen aus § 163 sind rechtlich nicht möglich; vgl. § 48 n. 22, § 49 n. 9, Dochow, HH. III, 242; a. M.: Olsh. n. 4. Dagegen ist die Verleitung durch § 160 verpönt. Der des Vergehens aus § 160 Verdächtige darf in einer Untersuchung aus § 163 nicht als Zeuge beeidigt werden, wenn es sich um denselben Falscheid handelt (StPO. § 56): RI. 2. Okt. 84 (cit. n. 5).

9. In Betreff des die Strafloſigkeit herbeiführenden Widerrufs gilt hier das zu § 158 n. 1ff. Gesagte; die Wortfassung des Abs. 2 stimmt genau mit jener des cit. § 158. (Demnach findet Abs. 2 auch auf Parteieide Anwendung: RI. 25. April 87, E. XVI, 29. — Auch hier ist zu einer dem Angeklagten nachtheiligen Entscheidung gemäß § 262 StPO. eine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen nöthig.) Dagegen findet § 157 hier keine Anwendung.

10. Beim Eidesbruche (§ 162) bleibt § 163 ausgeschlossen.

11. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 27.

§ 164.

Inhalt:

Amtspflicht: 10.
Anzeige: 5. 6. 8.
 " konkr.: 6. 8.
Ausland: 1a.
Beamter: 16.
Behörde, welche? 1—4.
Beleidigung: 20.
Beschuldigung: 6—11.
 " falsche: 11. 12.
Buße: 19.
Dienstvergehen: 10.
Dolus: 13. 15.
Einwilligung: 1.
Handlung, strafbare: 8. 9.
Innehalten: 22—24.
Konkurrenz: 20. 21.
Landesherr: 4.
Privatklage: 5.
Qualifikation: 11a.
Selbstanklage: 6.
Strafantrag: 18
Strafausschließungsgrund: 9. 11.
Verjährung: 9. 24.
Vertheidigung: 13. 17.
Vor-Entscheidung, bind.: 25. 26.
Zeugniß, falsches: 13. 21.

1. Das StGB. faßt die im § 164 bedrohte That nicht als einen besonders qualificirten Fall verleumderischer Beleidigung, sondern als ein Delikt gegen die Rechtspflege, als eine Gefährdung der letzteren auf: RIV. 23. Dez. 92 (E. XXIII, 371; vgl. auch RIII. 27. Sept. 90 (besprochen unter n. 9), Frank, Z. f. StR. XIV, 382 und unten n. 18. 20. 22. Deshalb ist auch die gegen einen Einwilligenden erhobene falsche Anschuldigung strafbar. Olsh. n. 1.

1a. Wird die Anzeige wegen einer im Auslande begangenen Strafthat erstattet, so muß die Strafbarkeit im Auslande (§ 4[3]) oder die verbürgte Gegenseitigkeit (§ 102 n. 7) festgestellt werden: RIII. 2. Juli 81 (R. III, 457).

1b. Ueber den Begriff „Behörde" im Allgemeinen vgl. § 114 n. 7ff.

2. Die Anzeige muß „bei einer Behörde" gemacht sein. Daß die angegangene Behörde zur Verfolgung strafbarer Handlungen ꝛc. befugt oder gar die in

casu dazu berufen sei, wird nicht erheischt: RII. 4. Mai 83 (A. VII, 11), RIV. 1. Nov. 89 (GA. 37, 425); es genügt, wenn sie die Berufspflicht hatte, die ihr gemachte Anzeige an die zur Verfolgung zuständige gelangen zu lassen: OT. 63, 68, 74 (O. IV, 132; IX, 291; XV, 257), Münch. (BE. VII, 473: sprach gleichzeitig aus, daß jene Berufspflicht eine allen Staatsbehörden gemeinsame sei); vgl. RII. 23. Dez. 79 (R. I, 170: betr. die Pr. Amtsvorsteher).

3. Damit die Anzeige „bei einer Behörde gemacht" sei, wird nicht erfordert, daß dieselbe unmittelbar an die Behörde gerichtet sei, vielmehr reicht es hin, wenn sie bei einem untergeordneten Organe derselben (welches selbst keine Behörde ist, aber den Beruf hat, derartige Anzeigen zu Protokoll zu nehmen bezw. weiter zu befördern), z. B. bei einem Gendarmen oder Schutzmann angebracht ist: RII. 4. Mai 83 (A. VIII, 11), OA. 70 (O. XI, 358), Buch. n. 2, Schw. n. 1; a. M.: Jena (StZ. I, 276); vgl. Herzog, StRZ. XII, 609; vorausgesetzt, daß Jenes eben geschah, damit der Beamte die Anzeige als solche der Behörde übermittle: RIII. 2. April 81, 8. Jan. 83 (R. IV, 192; E. VIII, 5), und daß letzteres auch wirklich erfolgt sei: RIV. 22. Febr. 95, IV. 24. März 99 (E. XXVII, 51; 32, 95). Es genügt, wenn Jemand sich eines Privaten als Mittelsperson bedient, zur Weitergabe an die Behörde: RIV. 5. Juni 94 (GA. 42, 236).

4. Auch eine an den Landesherrn gerichtete Anzeige ist geeigneten Falles aus § 164 strafbar; so: OT. 60, 74 (GA. VIII, 829; O. XV, 257). In Betreff solcher Anzeigen vgl. jedoch § 185 n. 35.

5. „Anzeige" ist eine (aus eigner Entschließung: n. 13) zum Zwecke der amtlichen Kenntnißnahme gemachte Mittheilung. Der Umstand, daß eine Eingabe zum Zwecke der Vertheidigung in einem Strafverfahren gemacht wird, hindert nicht, sie als „Anzeige" zu betrachten: RI. 15. Febr. 00 (GA. 47, 160). Vgl. n. 15. In welcher Weise sie bewirkt wird, ist gleichgültig; eine Privatklage (Injurienklage) genügt, vorausgesetzt, daß sie bezweckt, eine strafrechtliche oder disciplinarische Verfolgung des Betreffenden herbeizuführen: RII. 7. Nov. 79, RI. 22. Okt. 83 (R. I, 44; V, 620), OT. (O. XV, 270. 612); vgl. Stuttg. (WGbl. XIV, 272); a. M.: Schütze f, 318; desgleichen ein (demnächst zurückgenommener) Antrag auf Verfolgung; vgl. RI. 19. Jan. 80 (R. I, 245). Der Antrag auf Anberaumung eines Sühnetermins (§ 420 StPO.) und das Vorbringen in demselben ist keine Anzeige im Sinne des § 164. Heß, Falsche Anschuld. S. 15. Anderes gilt, wenn beabsichtigt wird, auf diese Weise strafbare Handlungen, die im Privatklageverfahren nicht verfolgbar sind, zur Kenntniß der Behörde zu bringen. — Ob der Anzeigende sich nennt bezw. richtig nennt oder anonym bleibt, ist gleichgültig. — Auch bloße Handlungen können genügen, nicht aber das heimliche Zustecken eines gestohlenen Gegenstandes (es liegt darin noch keine Mittheilung an eine Behörde).

6. Durch die Anzeige muß „Jemand", also eine andere individuell erkennbar gemachte Person (§ 165: „der Verletzte") „beschuldigt" sein; auch hier kommt auf das wie? nichts an; insbesondere bedarf es keiner namentlichen Bezeichnung. Es genügt, wenn dessen Ermittelung möglich ist: RIV. 24. April 00 (GA. 47, 287). Irrthum des Thäters in der Person des Angezeigten ist regelmäßig unerheblich: RIV. 17. Mai 95 (GA. 43, 126). Die Anzeige gegen eine erdichtete Person gehört nicht hierher: Münch. (StZ. IV, 306); desgleichen nicht eine falsche Selbstanklage; wohl aber eine in die Form einer Selbstanklage (eines Geständnisses) eingekleidete, mit falscher Unterschrift versehene Beschuldigung (n. 7); so: RII. 22. Sept. 82 (E. VII, 47). — Die Feststellung, daß die wissentlich falsche Anzeige nicht bloß gegen die im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete, sondern auch noch gegen eine andere Person gerichtet gewesen, berührt die Identität der That (StPO. § 265) nicht: RII. 23. Nov. 94 (GA. 42 f. 399).

7. Die „Form der Beschuldigung" ist gleichgültig; es bedarf nicht nothwendig der direkten Behauptung der zur Anzeige gebrachten Thatsache; eine aus anderen behaupteten Thatsachen gezogene Schlußfolgerung genügt: OT. 61, 75 (O. II, 33; XVI, 410), selbst wenn jene Thatsachen objektiv wahr sind: cit. OT. 75 (: i. c. hatte der Angeklagte die einem Unschuldigen imputirte That selbst verübt); ebenso die Anzeige eines „Verdachts" oder eines „Gerüchts": OT. 18. Okt. 60, 17. März 58.

8. Gegenstand der beschuldigenden Anzeige muß eine konkrete (mindestens bis zum Stadium des Versuches bereits gediehene, nicht etwa erst bevorstehende

RII. 8. Febr. 98; GA. 46, 128), als solche erkennbare „strafbare Handlung" (Dienstvergehen) sein: OT. 62 (O. III, 37); es reicht hin, wenn dieselbe den Charakter einer Uebertretung hat. Das verurtheilende Erkenntniß muß ausdrücklich feststellen, welcher Strafthat ꝛc. der Andere beschuldigt worden (: OT. 66, O. VII, 258); Feststellung der einzelnen Begriffsmerkmale ist nothwendig, insoweit in dieser Beziehung ein Bestreiten stattgefunden hat: OT. 64 (O. V, 182): sonst genügt die Bezeichnung des Gattungsbegriffs: OT. (O. XIV, 769); vgl. jedoch RIII. 2. Juli 81 (R. III, 457: besprochen zu § 102 n. 10).

9. Die angezeigte Handlung muß nach Inhalt der Anzeige strafbar und zur Verfolgung des Beschuldigten geeignet sein: RIII. 27. Sept. 90 (E. XXI, 101). Trifft dies zu, so kommt nichts darauf an, ob sie vom Anzeigenden richtig (rechtlich) qualifizirt, ferner ob ihre Verfolgung zur Zeit statthaft oder irgendwie (z. B. durch Verjährung) ausgeschlossen war: RIII. 25. Febr. 80 (E. I, 229), OT. 65 (O. VI, 180); Schütze s. 318 schließt den Fall der Verjährung aus, wenn der Angeklagte diese kannte: vgl. unten n. 11. 15; endlich, ob sie geeignet war, den Betroffenen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen (§§ 186. 187): Münch. (BE. VI, 186). Die bloße Möglichkeit des Vorhandenseins in der Anzeige nicht angedeuteter Strafausschließungsgründe hebt den Inhalt der Behauptung nicht auf: RIII. 16. Okt. 80 (E. III, 228). Dagegen gehört die Anzeige, Jemand habe seine eigne Ehefrau bestohlen (§ 247 Abs. 2), nicht hierhin: cit. RIII. 27. Sept. 90; vgl. n. 1. — Die Handlung muß kriminell strafbar sein. Sind nur Ordnungsstrafen angedroht, z. B. nach § 143 RG. v. 22. Juni 89, oder Vertragsstrafen, so greift § 164 nicht Platz: RIV. 7. März 99 (E. 32, 77).

10. Der Vorwurf der „Verletzung einer Amtspflicht" (in abstracto) genügt nicht: Manh. (BA. 42 s. 338); vgl. n. 8. Zu den „Amtspflichten" gehört auch die, daß der Beamte in und außer dem Amte nichts thue, wodurch er sich der Achtung, des Ansehens oder des Vertrauens, welche sein Beruf erfordert, unwürdig zeigen würde: RII. 9. Okt. 88 (R. X, 554), OT. 58 (JMbl. s. 143), desgleichen die Berufspflicht des Offiziers: RII. 21. Febr. 90 (E. XX, 268). Strafbar ist der Vorwurf gegen einen Offizier, sein Ehrenwort nicht eingelöst, bezw. gegen einen Kreisarzt, bei Besorgung kontraktlich übernommener gefängnißärztlicher Geschäfte sich unwürdig benommen zu haben: RIV. 6. Mai, 22. Dez. 99 (GA. 46, 319; E. 33, 29). — Amtspflicht ist nur die durch ein öffentliches Amt auferlegte Pflicht.

11. Die Beschuldigung muß objektiv falsch sein; eine theilweise Falschheit genügt: Münch. (BE. III, 378); ebenso das Verschweigen eines Umstandes, durch welchen der angezeigte Hergang rechtlich einen wesentlich anderen Charakter annahm: RIV. 29. März 87 (E. XV, 391), OT. 65, OA. 73 (O. VI, 136; XIV, 811), z. B. das Verschweigen eines Strafausschließungsgrundes; ebenso: RI. 2. Nov. 82, RIII. 23. Sept. 89 (E. VII, 207; XIX, 386: betrafen Anzeigen wegen übler Nachrede unter Verschweigung des Umstandes, daß der Anzeigende die ihm nachgesagte That, einen Diebstahl, wirklich verübt hatte; vgl. hierzu Franck, Z. f. StR. XII, 306), RIV. 23. Dez. 92 (E. XXIII, 371: Verschweigen der Verjährung; ein vor 14 Jahren verübter Diebstahl war als vor 2 Jahren verübt dargestellt worden); a. M.: OT. (O. XIV, 729). — Bloße Uebertreibungen, welche die strafrechtliche Qualifikation der begangenen That nicht ändern, vielmehr nur für die Strafzumessung erheblich sind, reichen dagegen nicht hin: RII. 16. Okt. 85, 14. Mai 95, III. 30. Mai 96 (E. XIII, 12; 27, 229; 28, 390). Desgleichen nicht ein irrthümliches Fürfalschhalten. Die Unterdrückung von Thatsachen, welche den Angeklagten (unter Voraussetzung derselben strafrechtl. Qualifikation) nur weniger strafbar, nicht straflos, erscheinen lassen, fällt nicht unter § 164: RIII. 9. März 96 (E. 28, 253). Bloße Uebertreibung liegt aber nicht vor, wenn in der Anzeige wegen einer für wahr gehaltenen Strafthat wissentlich unwahr andere Strafthaten hinzugefügt werden, um dadurch die Strafbarkeit zu vergrößern: RIV. 19. Mai 96 (GA. 44, 136).

11a. Unrichtige juristische Qualifikation einer objektiv wahrheitsgemäß vorgetragenen Handlung enthält keine falsche Anschuldigung: RII. 2. Juni 96 (GA. 44, 139).

12. Daß die Anzeige die Einleitung einer Untersuchung zur Folge gehabt, und daß sich hierbei deren Falschheit herausgestellt habe, ist nicht erforderlich:

casu dazu berufen sei, wird nicht erheischt: RII. 4. Mai 83 (A. VII, 11), RIV. 1. Nov. 89 (GA. 37, 425); es genügt, wenn sie die Berufspflicht hatte, die ihr gemachte Anzeige an die zur Verfolgung zuständige gelangen zu lassen: OT. 63, 68. 74 (O. IV, 132; IX, 291; XV, 257), Münch. (BE. VII, 473: sprach gleichzeitig aus, daß jene Berufspflicht eine allen Staatsbehörden gemeinsame sei); vgl. RII. 23. Dez. 79 (R. I, 170: betr. die Pr. Amtsvorsteher).

3. Damit die Anzeige „*bei* einer Behörde gemacht" sei, wird nicht erfordert, daß dieselbe *unmittelbar* an die Behörde gerichtet sei, vielmehr reicht es hin, wenn sie bei einem untergeordneten Organe derselben (welches selbst keine Behörde ist, aber den Beruf hat, derartige Anzeigen zu Protokoll zu nehmen bezw. weiter zu befördern), z. B. bei einem Gendarmen oder Schutzmann angebracht ist: RII. 4. Mai 83 (A. VIII, 11), OA. 70 (O. XI, 358), Buch. n. 2, Schw. n. 1; a. M.: Jena (StZ. I, 276); vgl. Herzog, StRZ. XII, 609; vorausgesetzt, daß Jenes eben geschah, damit der Beamte die Anzeige als solche der Behörde übermittle: RIII. 2. April 81, 8. Jan. 83 (R. IV, 192; E. VIII, 5), und daß letzteres auch wirklich erfolgt sei: RIV. 22. Febr. 95, IV. 24. März 99 (E. XXVII, 51; 32, 95). Es genügt, wenn Jemand sich eines Privaten als Mittelsperson bedient, zur Weitergabe an die Behörde: RIV. 5. Juni 94 (GA. 42, 236).

4. Auch eine an den *Landesherrn* gerichtete Anzeige ist geeigneten Falles aus § 164 strafbar; so: OT. 60, 74 (GA. VIII, 829; O. XV, 257). In Betreff solcher Anzeigen vgl. jedoch § 185 n. 35.

5. „*Anzeige*" ist eine (aus eigner Entschließung: n. 13) zum Zwecke der amtlichen Kenntnißnahme gemachte Mittheilung. Der Umstand, daß eine Eingabe zum Zwecke der Vertheidigung in einem Strafverfahren gemacht wird, hindert nicht, sie als „Anzeige" zu betrachten: RI. 15. Febr. 00 (GA. 47, 160). Vgl. n. 15. In welcher Weise sie bewirkt wird, ist gleichgültig; eine Privatklage (Injurienklage) genügt, vorausgesetzt, daß sie bezweckt, eine strafrechtliche oder disciplinarische Verfolgung des Betreffenden herbeizuführen: RII. 7. Nov. 79, RI. 22. Okt. 83 (R. I, 44; V, 620), OT. (O. XV, 270. 612); vgl. Stuttg. (WGbl. XIV, 272); a. M.: Schütze s, 318; desgleichen ein (demnächst zurückgenommener) Antrag auf Verfolgung; vgl. RI. 19. Jan. 80 (R. I, 245). Der Antrag auf Anberaumung eines Sühnetermins (§ 420 StPO.) und das Vorbringen in demselben ist keine Anzeige im Sinne des § 164. Heß, Falsche Anschuld. S. 15. Anderes gilt, wenn beabsichtigt wird, auf diese Weise strafbare Handlungen, die im Privatklageverfahren nicht verfolgbar sind, zur Kenntniß der Behörde zu bringen. — Ob der Anzeigende sich nennt bezw. richtig nennt oder anonym bleibt, ist gleichgültig. — Auch bloße Handlungen können genügen, nicht aber das heimliche Zustecken eines gestohlenen Gegenstandes (es liegt darin noch keine Mittheilung an eine Behörde).

6. Durch die Anzeige muß „*Jemand*", also eine andere individuell erkennbar gemachte Person (§ 165: „der Verletzte") „*beschuldigt*" sein; auch hier kommt auf das wie? nichts an; insbesondere bedarf es keiner namentlichen Bezeichnung. Es genügt, wenn dessen Ermittelung möglich ist: RIV. 24. April 00 (GA. 47, 287). Irrthum des Thäters in der Person des Angezeigten ist regelmäßig unerheblich: RIV. 17. Mai 95 (GA. 43, 126). Die Anzeige gegen eine erdichtete Person gehört nicht hierher: Münch. (StZ. IV, 306); desgleichen nicht eine falsche Selbstanklage; wohl aber eine in die Form einer Selbstanklage (eines Geständnisses) eingekleidete, mit falscher Unterschrift versehene Beschuldigung (n. 7); so: RII. 22. Sept. 82 (E. VII, 47). — Die Feststellung, daß die wissentlich falsche Anzeige nicht bloß gegen die im Eröffnungsbeschlusse bezeichnete, sondern auch noch gegen eine andere Person gerichtet gewesen, berührt die Identität der That (StPO. § 265) nicht: RII. 23. Nov. 94 (GA. 42 f. 399).

7. Die „*Form der Beschuldigung*" ist gleichgültig; es bedarf nicht nothwendig der direkten Behauptung der zur Anzeige gebrachten Thatsache; eine aus anderen behaupteten Thatsachen gezogene Schlußfolgerung genügt: OT. 61, 75 (O. II, 33; XVI, 410), selbst wenn jene Thatsachen objektiv wahr sind: cit. OT. 75 (: i. c. hatte der Angeklagte die einem Unschuldigen imputirte That selbst verübt); ebenso die Anzeige eines „Verdachts" oder eines „Gerüchts": OT. 18. Okt. 60, 17. März 58.

8. Gegenstand der beschuldigenden Anzeige muß eine *konkrete* (mindestens bis zum Stadium des Versuches bereits gediehene, nicht etwa erst *bevorstehende*

RII. 8. Febr. 98; GA. 46, 128), als solche erkennbare „strafbare Handlung" (Dienstvergehen) sein: OT. 62 (O. III, 37); es reicht hin, wenn dieselbe den Charakter einer Uebertretung hat. Das verurtheilende Erkenntniß muß ausdrücklich feststellen, welcher Strafthat ꝛc. der Andere beschuldigt worden (: OT. 66, O. VII, 258); Feststellung der einzelnen Begriffsmerkmale ist nothwendig, insoweit in dieser Beziehung ein Bestreiten stattgefunden hat: OT. 64 (O. V, 182): sonst genügt die Bezeichnung des Gattungsbegriffs: OT. (O. XIV, 769); vgl. jedoch RIII. 2. Juli 81 (R. III, 457: besprochen zu § 102 n. 10).

9. Die angezeigte Handlung muß nach Inhalt der Anzeige strafbar und zur Verfolgung des Beschuldigten geeignet sein: RIII. 27. Sept. 90 (E. XXI, 101). Trifft dies zu, so kommt nichts darauf an, ob sie vom Anzeigenden richtig (rechtlich) qualifizirt, ferner ob ihre Verfolgung zur Zeit statthaft oder irgendwie (z. B. durch Verjährung) ausgeschlossen war: RIII. 25. Febr. 80 (E. I, 229), OT. 65 (O. VI, 180); Schütze s. 318 schließt den Fall der Verjährung aus, wenn der Angeklagte diese kannte: vgl. unten n. 11. 15; endlich, ob sie geeignet war, den Betroffenen verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen (§§ 186. 187): Münch. (BE. VI, 186). Die bloße Möglichkeit des Vorhandenseins in der Anzeige nicht angedeuteter Strafausschließungsgründe hebt den Inhalt der Behauptung nicht auf: RIII. 16. Okt. 80 (E. III, 228). Dagegen gehört die Anzeige, Jemand habe seine eigne Ehefrau bestohlen (§ 247 Abs. 2), nicht hierhin: cit. RIII. 27. Sept. 90; vgl. n. 1. — Die Handlung muß kriminell strafbar sein. Sind nur Ordnungsstrafen angedroht, z. B. nach § 143 RG. v. 22. Juni 89, oder Vertragsstrafen, so greift § 164 nicht Platz: RIV. 7. März 99 (E. 32, 77).

10. Der Vorwurf der „Verletzung einer Amtspflicht" (in abstracto) genügt nicht: Manh. (BA. 42 f. 338); vgl. n. 8. Zu den „Amtspflichten" gehört auch die, daß der Beamte in und außer dem Amte nichts thue, wodurch er sich der Achtung, des Ansehens oder des Vertrauens, welche sein Beruf erfordert, unwürdig zeigen würde: RII. 9. Okt. 88 (R. X, 554), OT. 58 (JMbl. f. 143), desgleichen die Berufspflicht des Offiziers: RII. 21. Febr. 90 (E. XX, 268). Strafbar ist der Vorwurf gegen einen Offizier, sein Ehrenwort nicht eingelöst, bezw. gegen einen Kreisarzt, bei Besorgung kontraktlich übernommener gefängnißärztlicher Geschäfte sich unwürdig benommen zu haben: RIV. 6. Mai, 22. Dez. 99 (GA. 46, 319; E. 33, 29). — Amtspflicht ist nur die durch ein öffentliches Amt auferlegte Pflicht.

11. Die Beschuldigung muß objektiv falsch sein; eine theilweise Falschheit genügt: Münch. (BE. III, 378); ebenso das Verschweigen eines Umstandes, durch welchen der angezeigte Hergang rechtlich einen wesentlich anderen Charakter annahm: RIV. 29. März 87 (E. XV, 391), OT. 65, OA. 73 (O. VI, 136; XIV, 811), z. B. das Verschweigen eines Strafausschließungsgrundes; ebenso: RI. 2. Nov. 82, RIII. 23. Sept. 89 (E. VII, 207; XIX, 386: betrafen Anzeigen wegen übler Nachrede unter Verschweigung des Umstandes, daß der Anzeigende die ihm nachgesagte That, einen Diebstahl, wirklich verübt hatte; vgl. hierzu Franck, Z. f. StR. XII, 306), RIV. 23. Dez. 92 (E. XXIII, 371: Verschweigen der Verjährung; ein vor 14 Jahren verübter Diebstahl war als vor 2 Jahren verübt dargestellt worden); a. M.: OT. (O. XIV, 729). — Bloße Uebertreibungen, welche die strafrechtliche Qualifikation der begangenen That nicht ändern, vielmehr nur für die Strafzumessung erheblich sind, reichen dagegen nicht hin: RII. 16. Okt. 85, 14. Mai 95, III. 30. Mai 96 (E. XIII, 12; 27, 229; 28, 390). Desgleichen nicht ein irrthümliches Fürfalschhalten. Die Unterdrückung von Thatsachen, welche den Angeklagten (unter Voraussetzung derselben strafrechtl. Qualifikation) nur weniger strafbar, nicht straflos, erscheinen lassen, fällt nicht unter § 164: RIII. 9. März 96 (E. 28, 253). Bloße Uebertreibung liegt aber nicht vor, wenn in der Anzeige wegen einer für wahr gehaltenen Strafthat wissentlich unwahr andere Strafthaten hinzugefügt werden, um dadurch die Strafbarkeit zu vergrößern: RIV. 19. Mai 96 (GA. 44, 136).

11a. Unrichtige juristische Qualifikation einer objektiv wahrheitsgemäß vorgetragenen Handlung enthält keine falsche Anschuldigung: RII. 2. Juni 96 (GA. 44, 139).

12. Daß die Anzeige die Einleitung einer Untersuchung zur Folge gehabt, und daß sich hierbei deren Falschheit herausgestellt habe, ist nicht erforderlich:

OT. 9. März 54. Auch verschlägt es nichts, wenn die Anzeige ein Antragsdelikt betraf, ob der gestellte Antrag später zurückgenommen wird: Stuttg. (cit. n. 5).

13. Als Dolus werden zunächst die Vorsätzlichkeit und Freiwilligkeit der Handlung erheischt; wer, amtlich zum Zeugnisse oder zur Verantwortung aufgerufen, lügenhafte Aufschlüsse über Thatsache giebt, macht keine falsche „Anzeige": RIII. 15. März 83, RIV. 21. Okt. 84 (E. VIII, 162; R. VI. 641), OT. 52 (GA. I, 84), es sei denn, daß die angezeigten Thatsachen in gar keiner Verbindung mit den Gegenständen der Vernehmung ständen und diese gar keinen Anlaß zur Erhebung der Anschuldigung gegeben hätte, letztere vielmehr lediglich in der Absicht erhoben würde, eine Verfolgung des Beschuldigten herbeizuführen; so: RII. 11. Jan. 87 (R. IX, 31). — Im Falle eines Zweifels des Anzeigenden darüber, ob er die Anzeige einer Behörde mache oder ob jene geeignet sei, eine strafrechtliche oder disciplinarische Verfolgung herbeizuführen, genügt nach RII. 18. Sept. 88 (E. XVIII, 88) schon Eventual-Dolus.

14. Dagegen muß der Anzeigende „wider besseres Wissen" d. h. mit der Kenntniß gehandelt haben, daß die angezeigte Thatsache unwahr sei; ein bloßer Zweifel an der Richtigkeit genügt in keinem Falle und noch viel weniger eine bei dem Gewinnen der Ueberzeugung untergelaufene grobe Fahrlässigkeit: RII. 16. Jan. 80, 18. Sept. 88 (E. I, 80; XVIII, 88); a. M.: Herzog, GSaal 32 f. 108; H., SGZ. XIX, 161 (schon die mangelnde Ueberzeugung von der Wahrheit genüge). Jenes bessere Wissen muß nachgewiesen werden; es folgt nicht mit Nothwendigkeit aus dem Mißlingen des versuchten Beweises des guten Glaubens noch aus dem Nachweise, daß die thatsächliche Behauptung, in welche die Anschuldigung eingekleidet wurde, z. B. die Behauptung eines dem Anzeigenden gegenüber abgelegten Geständnisses, bewußter Maßen unwahr war: RIII. 21. April 87 (E. XVI, 37). Ueber falsche, aber nicht (erweislich) wider besseres Wissen gemachte Anschuldigungen vgl. § 186 n. 6 b.

14a. Das Bewußtsein der Unwahrheit muß zur Zeit der Erstattung der Anzeige vorhanden sein. Mala fides superveniens macht nicht strafbar. Eine Berichtigungspflicht existirt nicht; Heß S. 38, Olsh. n. 7, Liszt S. 629.

15. Endlich bedarf es auch des Bewußtseins (§ 59), daß die gemachte Anzeige geeignet sei, gegen den Denuntiirten ein Strafverfahren oder ein disciplinarisches Einschreiten herbeizuführen; daß letzteres beabsichtigt wurde, ist nicht erforderlich: RI. 18. Jan. 81, 1. Juni 82 (A. III, 138; R. IV, 522), OT. (O. III, 404; XVII, 726; XVIII, 19), Schütze f. 318; a. M.: OT. (O. XV, 270), MS. f. 776, Schw. n. 8, Meyer f. 128 n. 7; vgl. auch RIII. 2. April 81 (R. III, 192: Mot.); noch weniger, daß die Absicht auf Herbeiführung einer Bestrafung oder einer sonstigen Benachtheiligung gerichtet war: OT. (GA. 23 f. 515); vgl. Schw. und MS. l. c. Selbst das Bewußtsein, daß eine Verurtheilung thatsächlich unmöglich sei, schließt die Anwendbarkeit des § nicht aus, sofern nur jenes ersterwähnte Bewußtsein vorlag; der Feststellung des letzteren bedarf es nur im Bestreitungsfalle: RII. 22. Sept. 82 (E. VII, 47).

16. Auf den Endzweck des Thäters kommt es überhaupt nicht an; namentlich wird die falsche Anschuldigung dadurch nicht straflos, daß sie zum Zwecke einer Vertheidigung (z. B. zur demnächstigen Begründung eines Restitutionsgesuchs) angebracht wurde; § 193 findet hier keine Anwendung: RI. 3. April 84 (E. X, 274); OT. (O. XIII, 404); vgl. aber n. 13. 5. — Dasselbe gilt für den Fall, wenn die Angabe der Wahrheit den Anzeigenden selbst belasten würde. Olsh. n. 12.

17. Ein Beamter kann durch eine amtliche Anzeige das Vergehen der falschen Anschuldigung verüben; vgl. § 344.

18. Die Verfolgung ist nicht durch einen Antrag des Denuntiirten bedingt; der Tod desselben schließt jene nicht aus.

19. Auf eine an den Verletzten zu erlegende „Buße" (§ 188) kann wegen falscher Anschuldigung nicht erkannt werden; vgl. dagegen § 165.

20. Mit einer falschen Anschuldigung kann eine (verleumderische) Beleidigung (§ 187) ideell konkurriren; ebenso: OT. (O. XVII, 726), Münch. (BE. VI, 186); a. M.: Herzog, GSaal 32 f. 102.

21. Wird eine falsche Anschuldigung später als Zeugniß beschworen, so liegt Real-Konkurrenz vor; beide Handlungen sind selbständig; a. M.: Münch. (StZ.

V, 268: wenn beide Handlungen aus demselben Entschlusse hervorgegangen seien und denselben Zweck verfolgten; vgl. § 74 n. 3). — Die bloße Ergänzung der ursprünglichen Anzeige ist wohl nicht als eine selbständige Anschuldigung anzusehen. Dagegen begründen mehrere selbständige Wiederholungen Real-Konkurrenz. Münch. (BE. IV, 248) nahm letztere ferner in einem Falle an, wo die falsche Beschuldigung in demselben Schriftstücke, aber gegen zwei Personen und wegen getrennter Handlungen erhoben war; vgl. jedoch § 74 n. 14.

21a. Die Vorschrift des Abs. 2 ist nicht etwas bloß instruktioneller Natur, wie vielleicht aus dem Worte „soll" und der diesem in der StPO. beigelegten Bedeutung gefolgert werden könnte, sondern begründet ev. einen prozeßhindernden Einwand, welcher die Revision auch dann begründet, wenn er erst vor dem Revisionsgericht geltend gemacht wird; so: RIV. 23. Juni 91 (GA. 39 f. 235) u. RIV. 5. Juli 98 (E. 31, 231).

21b. Abs. 2 setzt ein vor der Entscheidung über die Schuldfrage „eingeleitetes" Verfahren voraus, auf das Verfahren und die Entscheidung in der Revisionsinstanz findet derselbe (gleich dem § 191) keine Anwendung: RIV. 11. Jan. 95 (E. XXVI, 365).

22. Im Abs. 2 ist unter dem „in Folge der Anzeige eingeleiteten Verfahren" nicht bloß eine förmliche Untersuchung, sondern jedes zur Aufklärung veranlaßte amtliche Vorverfahren, insbesondere das bloß vorbereitende Verfahren der Staatsanwaltschaft zu verstehen; vgl. RIV. 23. Juni 91 (cit. n. 21a), RII. 17. April 83 (E. VIII, 184), desgleichen ein bloßes Disciplinarverfahren: RII. 9. Mai 84 (E. X, 381: Mot.). So lange es nicht dahin gekommen ist, kann von einem gebotenen Innehalten keine Rede sein; § 191 findet hier nicht analoge Anwendung: OT. 70 (O. XI, 328). — Abs. 2 greift nicht Platz, wenn Angeklagter nach Abweisung einer bei der Staatsanwaltschaft erstatteten Strafanzeige gemäß § 416 StPO. Privatklage erhoben hat, Anklage aus § 164 aber nur wegen jener Anzeige erhoben ist: RIV. 3. Juli 00 (GA. 47, 381).

23. Das eingeleitete Verfahren ist so lange „anhängig", bis es in der den Prozeßgesetzen entsprechenden Weise zum Abschluß gekommen ist; vgl. jedoch RII. 17. April 83 (cit. n. 22: erkannte, daß die Einstellung eines vorbereitenden Verfahrens der Staatsanwaltschaft nicht nothwendig durch ausdrückliche Einstellungs-Verfügung nach Maßgabe des § 169 der StPO., sondern auch stillschweigend geschehen, mithin aus konkludenten Handlungen gefolgert werden könne; die durch den cit. § 169 vorgeschriebene Benachrichtigung des Antragstellers sei nur eine Folge der Einstellung, ihre Unterlassung daher niemals entscheidend). Dagegen braucht der jene Wirkung herbeiführende Entscheidungsakt noch nicht rechtskräftig (§ 30 n. 4) geworden zu sein, um die „Anhängigkeit" des Verfahrens aufzuheben; a. M.: Münch. (BE. VII, 415). Ist aber wider denselben ein Rechtsmittel, z. B. wider den ablehnenden Beschluß der Staatsanwaltschaft Beschwerde erhoben worden (St.-PO. § 170), so muß die höhere Entscheidung abgewartet werden: RIV. 23. Juni 91 (cit. n. 21a).

24. Im Uebr. vgl. bezüglich des Innehaltens §§ 191 ff., § 69 n. 3. 7.

25. Führt das in Folge der Anzeige eingeleitete Verfahren zu einer rechtskräftigen Verurtheilung des Denuntiirten, so wird dadurch die Verfolgung aus § 164 insoweit erledigt, als auf diese Weise festgestellt worden ist, daß die Anschuldigung keine falsche war; vgl. § 190; a. M.: Rüd. n. 7.

26. Dagegen ist jede andere dort ergangene Entscheidung, insbesondere die Freisprechung (Einstellung des Verfahrens) für den über die „falsche Anschuldigung" erkennenden Richter in keiner Weise bindend; dieser muß die Frage der „Falschheit" selbständig prüfen und darf namentlich dem Angeklagten den Wahrheitsbeweis nicht deshalb abschneiden, weil der Denuntiirte bereits rechtskräftig freigesprochen sei (in dieser Beziehung findet § 190 keine analoge Anwendung); a. M.: GA. XIII, 880. Dies gilt selbst, wenn jenem, weil er die Anzeige wider besseres Wissen gemacht habe, auf Grund der StPO. § 501 (vgl. Gerichtskostengef. § 69 Abs. 2) die Kosten des früheren Verfahrens zur Last gelegt wurden.

27. Zuständig ist Strafk. §§ 73[1], 27 GVG.

§ 165. Wird wegen falscher Anschuldigung auf Strafe erkannt, so ist zugleich dem Verletzten die Befugniß zuzusprechen, die Verurtheilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen. Die Art der Bekanntmachung, sowie die Frist zu derselben, ist in dem Urtheile zu bestimmen.

Dem Verletzten ist auf Kosten des Schuldigen eine Ausfertigung des Urtheils zu ertheilen.

[I. Entw.: § 143; II. Entw.: § 162; Pr. StGB.: § 134.]

Elfter Abschnitt.

Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen.

§ 166. Wer dadurch, daß er öffentlich in beschimpfenden Aeußerungen Gott lästert, ein Aergerniß giebt, oder wer öffentlich eine der christlichen Kirchen oder eine andere mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebietes bestehende Religions-

---

§ 165.

1. „Verletzter" ist hier der Denuntiirte; vgl. § 164 n. 6.

2. Die im Abs. 1 angeordnete Maßnahme ist vom Strafrichter von Amts wegen (ohne Antrag des Verletzten) im entscheidenden Theile des Erkenntnisses ausdrücklich auszusprechen. Dem Verletzten steht in Betreff dieser Anordnung kein Rechtsmittel zu, da die StPO. hier weder Privatklage noch Nebenklage gewährt.

3. Die Bestimmung der „Art der Bekanntmachung" muß sich darüber aussprechen, ob sie durch Anheftung an einzelnen (genau zu bezeichnenden) Stellen oder durch Abdruck in einem oder mehreren (genau zu bezeichnenden) Blättern erfolgen, ob sie das ganze Urtheil oder nur den entscheidenden Theil umfassen soll: vgl § 200; a. M.: Olsh. n. 4 (: stets sei nur letzterer zu veröffentlichen). Die Einrichtung der Veröffentlichung bei erkannter Gesammtstrafe ist Sache richterlichen Ermessens: R. 12. Juli 98 (GA. 46, 346).

4. Zu dem gemäß Abs. 1 vom Schuldigen zu erstattenden (ev. seitens des Verletzten auf dem Prozeßwege einzuklagenden) Kosten rechnet Münch. (BE. IV, 292) auch diejenigen, welche dem Verletzten dadurch erwachsen sind, daß er sich zum Vollzuge der Bekanntmachung eines Rechtsanwalts bedient hat [?].

5. Die Urtheilsausfertigung (Abs. 2) ist dem Verletzten, ohne daß darauf erkannt worden, und ohne Kostenvorschuß zu liefern; die Kosten derselben sind als baare Auslagen vom Schuldner einzuziehen: Olsh. n. 5.

6. Vgl. im Uebrigen die Bemerkungen zu § 200.

§ 166.

1. Ueber den Begriff des „öffentlich" vgl. § 85 n. 1 ff. Demgemäß kann die in einem Omnibus den zufällig anwesenden Fahrgästen gegenüber gefallene gotteslästernde ꝛc. Aeußerung als eine öffentlich geschehene erachtet werden; vgl. § 85 n. 2, RIII 26. März 81 (R. III, 167). Einer Menschenmenge bedarf es hier nicht: Dresd. (StZ. III, 7). Auch wird die Oeffentlichkeit nach RIII. 5. Jan. 91, bezw. Rl. 23. Nov. 91 (E. XXI, 254; XXII, 241) nicht schlechthin dadurch ausgeschlossen, daß die Aeußerung in einer nur Vereinsmitgliedern zugänglichen Vereinsversammlung vorfiel (es komme hier, zumal bei politischen Vereinen, wesentlich auf Art, Zweck und Organisation des Vereins, insbesondere auch auf die räumliche Ausdehnung des von ihm umfaßten Gebiets an) oder in einem Fabrikraum, welcher nur den in der Fabrik

gesellschaft oder ihre Einrichtungen oder Gebräuche beschimpft, ingleichen wer in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte beschimpfenden Unfug verübt, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 144; II. Entw.: § 163; StV. S. 639—641, 1170ff.; Pr. StGB.: § 135.]

---

beschäftigten Arbeitern zugänglich ist (: ein bestimmter Personenkreis schließe die Oeffentlichkeit nur dann aus, wenn die mehreren Personen, welche die Aeußerung hörten und bezw. hätten hören können, dergestalt mit dem Thäter in innern, vertrauten Beziehungen ständen, daß sie als eine Einheit gedacht werden könnten, was bei der gewöhnlichen Gemeinschaft der Fabrikarbeiter nicht zutreffe). Bei Druckschriften lästernden 2c. Inhaltes kann jenes Thatbestandsmerkmal dem RIII. 23. Dez. 81 (R. III, 826) zufolge schon in der vom Verleger an einen Abnehmer erfolgten Ueberlassung von Exemplaren enthalten, mithin schon vor Verbreitung der letzteren unter das Publikum, erfüllt sein. Dagegen erkannte RIII. 24. Febr. 87 (R. IX, 151), daß eine Lästerung, ausgesprochen in einer Schule, zu welcher nur die Schüler und Schulbeamten Zutritt haben, nicht öffentlich verübt sei. Den von einem Gefangenen im Gefängniß gegenüber mehreren anderen Gefangenen gethanen gotteslästernden Aeußerungen kommt nicht nothwendig das Merkmal der Oeffentlichkeit zu: R. 14. Okt. 98, GA. 46, 429.

2. Das Vergehen der „Lästerung Gottes" setzt den Gottesbegriff voraus, wie er in den konkreten Bekenntnissen der „christlichen Kirchen" und der anderen mit Korporationsrechten des Deutschen Reichs bestehenden Religionsgesellschaften enthalten ist, so: RII, 3. März 82 (E VI, 77), v. Liszt S. 414, Olsh. n. 2, Fuld b. Bödiker III, 92ff.; a. M.: OT. 69 (O. X, 651: rechnet dahin jede Herabwürdigung des Begriffs der Gottheit außerhalb der metaphysischen Spekulation). Eine solche liegt in einer Lästerung Christi: RIII. 13. Dez. 79 (R. I, 143), OT. 68, 76 OA. (O. IX, 423; XIV, 143; XVII, 604), Münch. (BE. VII, 452); ebenso in einer Lästerung des Heiligen Geistes: OT. (O. XVI, 60; XVII, 745), v. Liszt l. c. Wegen des Begriffs: „Gotteslästerung": vgl. RIII. 17. Juni 97 (E. 30, 194).

3. Die Gotteslästerung muß „in beschimpfenden Aeußerungen" geschehen sein. Man wollte dadurch philosophische Erörterungen vom Thatbestande ausscheiden und ebenso leichtfertige Redensarten, bei welchen sich der Sprecher nichts Arges denkt, und ein kränkender Wille nicht zur Erscheinung kommt: Sten. Ber. f. 639 ff. Hiernach gehört zum Begriffe des (im § an drei verschiedenen Stellen hervorgehobenen) „Beschimpfens", daß eine Aeußerung, bildliche Darstellung oder Handlung in bewußter, nach außen erkennbar gemachter Weise etwas Herabwürdigendes in sich schließe; ebenso: Münch. (BE. IX, 203). Der Standpunkt des RG. ist folgender: Als Beschimpfung kann die bloße Herabwürdigung oder Frivolität, welche nur einen Mangel an Achtung bethätigt, nicht angesehen werden. Eine beschimpfende Aeußerung liegt vielmehr nur dann vor, wenn sich in derselben die Verachtung des Heiligen, dessen, was Achtung und Verehrung erfordert, in verletzender, roher Weise dokumentirt: RIV. 8. Juni 95 (E. 27, 284), RIII. 13. Dez. 79 (cit. n. 2), RIII. 11. März 82, 5. Febr. 85 (E. VI, 88; R. VII, 83), RIV. 24. Nov. 91 (E. 22, 238). Das Gesetz unterscheidet nicht zwischen Beschimpfungen höheren und niederen Grades: es kennt keine Steigerung dieses Thatbestandsmerkmals: RII. 10. Jan. 01 (GA. 48, 113). Die Beschimpfung muß nicht nothwendig im Gebrauch sog. Schimpfworte bestehen, sondern kann auch in Behauptung oder Verbreitung ehrenrühriger, schimpflicher Thatsachen gefunden werden: RII. 6. Juni 96, I. 5. Nov. 98 (E. 28, 403; 31, 305), wobei allerdings der gute Glaube an die thatsächliche Richtigkeit der aufgestellten oder verbreiteten Behauptung das Bewußtsein von dem beschimpfenden Charakter der letzteren ausschließen kann. Die Feststellung der Grenze zwischen Nichtachtung, Beschimpfung, Beleidigung und erlaubter tadelnder Kritik hat der Instanzrichter festzustellen, der zu beachten hat, daß die als beschimpfend festgestellten Kundgebungen sich gerade auf den angegriffenen religiösen Gebrauch, auf die Religionsgesellschaft selbst als ihr Objekt beziehen müssen: RIII. 18. März 95 (GA. 43, 49). Der Würdigung des Revisionsrichters bleibt vorbehalten, ob nicht der Begriff der Beschimpfung in abstracto verkannt ist: RIII. 17.

Juni 97 (cit. n. 2). Schütze s. 346, Meves, GSaal 27 s. 337, Kohler, Studien I, 169 verstehen unter „Aeußerungen" hier auch bildliche Darstellungen ꝛc; a. M.: Olsh. n. 4, v. Liszt S. 414, HStR. II, 706.

4. Außerdem muß durch die Gotteslästerung ein „Aergerniß" gegeben sein, d. h. sie muß eine Verletzung des religiösen Gefühls Anderer herbeiführen; vgl. Mot. s. 96. Es reicht in dieser Hinsicht aus, wenn diese Wirkung auch nur bei einer einzigen Person hervorgerufen wurde: Rl. 12. Juli 80 (E. II, 196). Dagegen genügt es nicht, wenn die betr. Aeußerung bloß geeignet war, Aergerniß zu erregen: RII. III. 10. Okt. 87 (E. XVI, 245), BA. s. 433; a. M.: Jena (Voll. 24 s. 280, Rud. n. 2, Schw. n. 6; vgl. § 183 n. 4. — Hiernach gehören bloße Flüche und dgl. nicht hierher.

5. Unter „den christlichen Kirchen" sind in Preußen die „römisch-katholische, die lutherische, die reformirte und die unirte (evangelische)" zu verstehen (auch eine partikuläre Landeskirche, z. B. die koburg-protestantische: RIII. 3. Dez. 81, E. 5, 188); vgl. Pr. Patent v. 30. März 1847, Verfass. v. 31. Jan. 1850 Art. 15; a. M.: Villn., GSaal 31 s. 513 (rechnet auch die griechisch-katholische und die anglikanische Kirche hierhin). Ein gegen die „christliche Kirche" oder gegen das „Christenthum" gerichteter Angriff trifft jede der verschiedenen christlichen Kirchen: OT. 20. Febr. 56, Stuttg. (WGbl. XV, 337). Werden die Angehörigen einer christlichen Kirche im Allgemeinen angegriffen, so kann hierin ein Angriff auf die betreffende Kirche selbst gefunden werden: Manh. (BA. 43 s. 298).

6. Der Angriff muß gegen eine „christliche Kirche" als solche, als Ganzes gerichtet sein; die Herabwürdigung eines Bruchtheils (Mehrheit, Minderheit) genügt nicht: Dresd. (StZ. V, 43); vgl. jedoch RIII. 3. Dez. 81 (E. V, 188: zählt eine staatlich geschlossene, ihre besondere Organisation besitzende christliche Landeskirche zu den „christlichen Kirchen"). Die Beschimpfung der „Altkatholiken" (ihrer Kirche, ihrer Einrichtungen ꝛc.) fällt unter § 166: v. Liszt S. 415, Olsh. n. 10, OT. (O. XIV, 399; XV, 687: XVII, 604), OT. (O. XVIII, 587. 653); a. M.: Aufl. 13.

7. Alle übrigen „Religionsgesellschaften" bedürfen, um desselben Schutzes theilhaftig zu werden, der „Korporationsrechte"; da derartige Religionsgesellschaften nicht als Ganzes (als Konfession) Korporationsrechte erlangen, so genügt es wenn eine Gemeinde derselben diese Rechte in irgend einem Bundesstaate erhalten hat. Demgemäß ist das Judenthum eine Religionsgesellschaft im Sinne des § 166: RII. 3. März 82 (E. 6, 77), OT. (O. XVIII, 644). Unter den christlichen Religionsgesellschaften gehören dazu nach Villn. l. c. die Herrnhuter und Altkatholiken (vgl. n. 6), nicht aber die Deutschkatholiken und Wiedertäufer. — Religionsgesellschaften, welche keine Korporationsrechte haben, finden in den Vorschriften über Beleidigungen ihren Schutz: Mot. z. Pr. StGB. s. 39; vgl. Zimmermann, GA. 25 s. 103 und andererseits § 185 n. 7.

8. Gemäß Darmst. 73. 75 (StZ. II, 315; HE. s. 43) setzt die „Beschimpfung" einer Kirche ꝛc. nicht nothwendig eine an sich beleidigende Form voraus; es genüge, wenn der Inhalt der Rede ꝛc. beschimpfender Natur sei, (das erste Erk. verstattete den Beschuldigten jedoch, wie in den Fällen des § 186, zum Wahrheitsbeweise); a. M.: Dresd. (StZ. V, 44. 43), Meves l. c. s. 340. Jedenfalls ist eine grobe Schmähung stets eine „Beschimpfung" im Sinne des §: OT. (O. XVI, 705; vgl. auch RIII. 11. März 82 (E. VI, 88: erachtete die Ausdrücke „Herabwürdigung" und „Geringschätzung" als unter Umständen ausreichend, um das Merkmal der „Beschimpfung" herzustellen). Dagegen soll nach Rl. 21. Febr. 84 (E. X, 146, OT. (O. XVII. 603) in einer Verspottung nicht nothwendig eine Beschimpfung zu finden sein. Das Travestiren einer Glaubensformel, welches seinen Angriff garnicht gegen die betreffende Kirche ꝛc., sondern gegen ganz andere Personen und Verhältnisse richtet, fällt nach Wolfenb. 74 (StZ. III, 311) schon um deswillen nicht unter den §; vgl. jedoch n. 9. — Die Beschimpfung kann auch durch bildliche Darstellungen und symbolische Handlungen verübt werden: RIII. 23. Dez. 81 (E. V, 354), Darmst. 74 (HE. s. 17); vgl. n. 3. — Die Bestimmung der Grenze zwischen Beschimpfung und strafloser Kritik ist thatsächlicher Natur: RIII. 31. März 80, 5. Febr. 85 (R. I, 521; VII, 83).

9. „Einrichtung" der Kirche ist nicht jede Anordnung der Kirchenverwaltung, vielmehr nur eine äußerliche, mit der Religionsübung in organischem Zusammen-

hange stehende, allgemein gültige und bindende Gewohnheit der Kirche; so: RIV. 16. Mai 84 (A. X, 110); vgl. RII. 9. Nov. 86 (R. VIII, 692: unter Einrichtungen der Kirche sei die allgemeine Ordnung der Kirche als solcher, d. h. alles dessen zu verstehen, was ihre Aufgaben, Interessen, Rechte und Pflichten, sowie ihr Verhältniß zu ihren Mitgliedern und nach Außen betreffe). Die Beschimpfung einer „Einrichtung (eines Gebrauchs)" einer Kirche 2c. ist unbedingt strafbar, selbst wenn dieselben nicht zum Wesen der Kirche 2c. gehören: OA. 68 (O. IX, 271). Doch enthält die Einkleidung eines an sich harmlosen Vortrags in die äußere Form einer kirchlichen Einrichtung, z. B. einer Predigt, nicht unter allen Umständen eine Beschimpfung der Letzteren: RI. 21. Febr. 84 (E. X, 146); vgl. n. 8. 15 und andererseits: cit. RIV. 25. Okt. 89.

10. Der Reichstag hat die im Entwurfe neben den Einrichtungen und Gebräuchen aufgezählten Lehren (Lehrsätze) einer Kirche und die Gegenstände ihrer Verehrung gestrichen; Sten. Ber. s. 640ff. Dagegen wird die Beschimpfung einer wesentlichen Lehre einer Kirche oder der Gegenstände ihrer Verehrung sehr leicht eine Beschimpfung der Kirche selbst bezw. einer Einrichtung (eines Gebrauchs) derselben in sich schließen; ebenso: RIII. 30. Nov. 81, RI. 5. Juli 86 (R. III, 755; VIII, 511: ev. sei dies ausdrücklich festzustellen), RIII. 4. Febr. 95 (E. XXVI, 435: speziell bez. einer Beschimpfung der religiösen Lehre oder einzelner Sätze derselben; sie falle nur dann unter den §, wenn der Thäter durch diesen Angriff die betr. Kirche oder Religionsgesellschaft selbst beschimpfen wollte). Letzteres gilt namentlich von Beschimpfung der Bibel und der zehn Gebote: RIII. 12. Nov. 85 (R. VII, 659), cit. RIII. 4. Febr. 95, Dresd. (StZ. V, 44. 45), OT. (O. XVIII, 584), desgleichen von beschimpfenden Aeußerungen über die Mutter Christi: RI. 5. Juli 86 (R. VIII, 511), und über das Dogma von der Unfehlbarkeit des Papstes: RIII. 28. Juni 83 (R. V, 677 Note), RI. 1. Dez. 94 (E. XXVI, 294), RI. 14. Jan. 97 (GA. 45, 34). Vgl. ferner RIII. 8. Nov. 83, RIV. 13. Nov. 85 (E. IX, 158; R. VII, 664: erkannten daß eine Beschimpfung Luthers, wenngleich sie als solche nicht unter den § falle, dennoch im Einzelfalle nach den konkreten Umständen und der Absicht des Redenden einen Angriff gegen die lutherische Kirche darstellen und als solcher strafbar sein könne).

11. Die Messe, der Cölibat, die Heiligsprechung, die Marien- und Heiligenverehrung, die Ertheilung des Ablasses gehören zu den Einrichtungen der katholischen Kirche; vgl. RI. 8. Nov. 80, 5. Jan. 82 (E. II, 428; BA. 48 f. 252), OT. (O. XIV, 399; XIII, 548; IX, 352; XV, 463); ferner das Papstthum, Bischofthum, Priesterthum, jedoch ist die Gesammtheit der Päpste oder Bischöfe nicht gleichbedeutend mit Papstthum u. s. w., der Priesterstand nicht mit Priesterthum: RIV. 8. Juni 95, I. 24. Jan. 01 (E. 27, 284; GA. 48, 118); die Concile: RIII. 31. März 80 (R. I, 521); die Beichte: Münch. (BE. IX, 203); das Mönchswesen: OT. (O. XVI, 705), das Institut der kirchlich approbirten Orden, dagegen nicht die einzelnen Ausgestaltungen des Ordensinstituts, wie z. B. der Jesuitenorden: RII. 27. März 00 (E. 33, 221). Doch fällt ein Angriff, welcher nicht gegen die Messe an sich, sondern gegen die altkatholischen Priester gerichtet ist, und dahin lautet, daß diese durch Celebrirung der Messe ein Sakrileg verübten, nicht unter den §: OT. (O. XVIII, 7).

12. Das christliche bezw. apostolische Glaubensbekenntniß ist gleichfalls eine Einrichtung der christlichen Kirche: RIII. 30. Nov. 81 (R. III, 755), Wolfenb. (cit. n. 8), OT. (O. XX, 129); ebenso die Christusverehrung: RI. 8. Nov. 80 cit. n. 11), die Reichung des Abendmahls: RIII. 23. Dez. 81 (E. 5, 354), Kirchenlieder und Responsorien, sowohl betr. des Textes als der Melodie: RIV. 25. Okt. 89 (GA. 37, 362).

13. Aehnlich verhält es sich mit der Union der evangelischen Kirche: OA. 68 (cit. n. 9). Das Predigtamt und die kirchliche Predigt sind ebenfalls Einrichtungen der evangelischen Kirche: RIV. 10. Juli 94 (E. XXVI, 39: nicht aber die Kanzel als solche), desgleichen Sonntagsheiligung und geistliches Lehramt, die Einsegnung der Ehe eine solche der lutherischen Kirche: RII. 9. Nov. 86, RIII. 6. März 84 (R. VIII, 692; A. IX, 492). Nach OT. (O. XVII, 286) soll selbst die den evangelischen Geistlichen gestattete Ehe, im Gegensatze zum Cölibate der katholischen Geistlichen, als eine Einrichtung der evangelischen Kirche angesehen werden können: a. M.: Vilin., GSaal 31 f. 535, Olsh. n. 12. Jedenfalls gehört

die Confirmation hierher, der Confirmationsschein, bezw. der Akt seiner Ertheilung aber nur dann, wenn er mit dem Confirmationsakt so innig zusammenhängt, daß er als ein Bestandtheil desselben erscheint: RIII. 3. Dez. 81 (cit. n. 6).

14. Der Ausdruck „Gebräuche" ist auf kirchliche, nicht aber auf Ritualhandlungen zu beschränken; daß dieselben wesentlich seien, ist nicht erforderlich (n. 9); es kann daher auch das Einsammeln freiwilliger Opfergaben während des Gottesdienstes hierher gezählt werden; vgl. OT. 69 (O. X, 607: fand hierin eine „Einrichtung" der Kirche, falls es auf kirchenobrigkeitlicher Anordnung oder auf Herkommen beruhe); a. M.: Meves l. c. f. 348. Als „Gebräuche" sind in der Rechtsprechung anerkannt worden, und zwar als Gebräuche der christlichen Kirche überhaupt: die bei christlichen (katholischen oder protestantischen) Beerdigungen üblichen Formen und Gebete: RI. 28. April 98 (E. 31, 133), die Einweihung eines zum Gottesdienst bestimmten Gebäudes: R. 8. Febr. 97 (GA. 45, 45), von den kirchlichen Behörden für Zwecke der Kirche angeordnete Kollekten: RII. 30. Nov. 80 (R. II, 581: daß Hauskollekten regelmäßig der Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde bedürften, schließe den Begriff eines kirchlichen Gebrauchs nicht aus), und die Amtstracht der Geistlichen: RIII. 11. März 82 (E. VI, 88: daß dieselbe unter den verschiedenen christlichen Kirchen, ja unter den Landeskirchen desselben Bekenntnisses äußere Verschiedenheiten aufweise und im Ganzen wie im Einzelnen geändert werden könne, sei gleichgültig; dies treffe bei den meisten sich in äußeren Formen verkörpernden Kirchengebräuchen zu), Dresd. (StZ. V, 44), speziell als Gebräuche der katholischen Kirche die Reliquienverehrung: RIV. 24. Nov. 91, RI. 13. 20. Febr. 93 (E. XXII, 238; XXIV, 12) und die Tonsur der Geistlichen: Darmst. 74 (HE. f. 17), der Gebrauch des Weihwassers als innerlich-kirchlicher Gebrauch: RI. 4. März 01 (GA. 48, 130), als solche der protestantischen Kirche die in derselben üblichen Leichenbestattungs-Feierlichkeiten: Münch. (BE. IV, 128), als solcher der Israeliten der Gebrauch, das Gebet in der Synagoge mit bedeckten Haupte und mit dem Gebetmantel bekleidet zu verrichten: Münch. (BE. II, 415). — Das Verpachten der Kirchenstühle gehört nicht hierher.

15. Die Einrichtung ꝛc. muß als solche beschimpft sein; daher genügt keine Kundgebung, welche sich lediglich auf eine Besonderheit des Einzelaktes und der Art seiner Vornahme bezieht, z. B. auf den Inhalt einer Predigt: RIII. 31. März 80 (cit. n. 11), OT. 70 (O. XI, 31). Doch kann in einer sich zunächst auf einen einzelnen gottesdienstlichen Akt beziehenden Kundgebung sehr wohl ein Beschimpfen der ganzen Einrichtung, nach welcher jener vorgenommen worden, liegen; ebenso: cit. RIII. 31. März 80, Münch. (BE. IX, 203).

16. Daß durch die „Beschimpfung der Kirche" ein Aergerniß gegeben sei (n. 4) oder daß ein zu der betr. Religionsgesellschaft Gehörender dieselbe wahrgenommen habe, wird nicht gefordert: RI. 18. Jan. 83 (A. VII, 219), OT. (O. XIII, 548).

17. Dasselbe gilt in Betreff des „beschimpfenden Unfugs" (Schlußsatz). Es genügt daher, wenn der Unfug objektiv ein beschimpfender (vgl. n. 3) ist; daß das religiöse Gefühl irgend Jemandes auch wirklich verletzt worden sei, wird nicht erfordert. Ja es ist hier, wo nicht, wie in den beiden anderen Fällen des § 166, die Oeffentlichkeit der Handlung zum Thatbestande gehört, vielmehr nur die Verübung derselben in einer Kirche ꝛc. verlangt wird, keineswegs nöthig, daß sie gegenüber der Allgemeinheit oder einem größeren Kreise von Personen stattfinde, sie kann auch einzelnen Freunden des Thäters gegenüber, nach Umständen sogar ohne Anwesenheit irgend einer anderen Person als des Thäters selbst erfolgen; ein Herüberziehen der Voraussetzungen des § 360 Nr. 11 ist unzulässig, da ein innerer Zusammenhang zwischen beiden §§ nicht besteht; so: Manh. (StZ. V, 307). RII. 27. März 85 (R. VII, 195) erfordert auf Seiten des Thäters nicht einmal das Bewußtsein, daß seine Handlung an sich oder wegen Hinterlassung sichtbarer Spuren geeignet sei, öffentlichen Anstoß bezw. öffentliches Aergerniß zu erregen (das Erk. betraf ehebrecherische Beischlafsvollziehung auf einem Kirchhof). Immerhin muß aber die Handlung das religiöse Gefühl zu verletzen geeignet und der Thäter sich dessen bewußt sein. RI. 9. Mai 92, 9. Jan. 99 (E. 23, 103; 31, 410) läßt dies, zum Mindesten dann, wenn ein solcher Erfolg bei den Anwesenden wirklich eingetreten ist, genügen und rechnet daher auch Handlungen hierhin, welchen nur deshalb, weil sie eben in der Kirche ꝛc. verübt wurden, jene Eigenschaft beiwohnte; vgl. auch

v. Liszt s. 416 (: jedes rohe, der Zweckbestimmung des Ortes widersprechendes Betragen), andrerseits jedoch Münch. (StZ. IV, 306), Meves l. c. s. 351, Schw. n. 14. Ob der Unfug an Gegenständen, die dem Gottesdienste gewidmet sind (vgl. Pr. StGB. § 135), oder in anderer Weise verübt wird, ist gleichgültig; er kann auch in bloßen Aeußerungen bestehen: Manh. (StZ. V, 309), RIII. 8. März 83 (A. VII, 442: Mot.), cit. Rl. 9. Mai 92, Olsh. n. 18; a. M.: HStR. II, 711; oder in Unterlassungen, z. B. Nichtabnehmen des Hutes.

17a. Zur Kirche u. s. w. gehören auch diejenigen Theile des Kirchengebäudes, welche die bestimmungs- oder gewohnheitsmäßigen Zugänglichkeiten zum Gottesdienste bilden (zum Orgelchor führende Treppe): RIV. 22. Juni 97 (GA. 45, 284), dagegen nicht diejenigen Räumlichkeiten, die unter Abschluß von den der Gottesverehrung gewidmeten Räumen selbst diesem Zwecke nicht dienen: Olsh. n. 16d.

18. Im Schlußsatze sind den Kirchen „andere zu religiösen Versammlungen (Mehrzahl) bestimmte Orte" gleichgestellt. Eine „religiöse Versammlung" ist nicht gleichbedeutend mit einer Versammlung zum Zwecke des Gottesdienstes, es ist darunter jede Versammlung zum Zwecke der Ausübung der Andacht zu verstehen. Nach Olsh. n. 16a fallen deshalb unter jene „Orte" auch Betsäle, Privatkapellen zur Abhaltung einer Hausandacht und andere dgl. Räume, die zur Abhaltung eines Gottesdienstes nicht bestimmt sind. — Ein zu religiösen Versammlungen bestimmter Ort ist jeder Raum, welcher nach seinem Verwendungszwecke dem Bedürfniß einer Religionsgesellschaft zu religiösen Versammlungen gewidmet ist: RII. 12. Jan. 97 (E. 29, 334), und zwar für eine gewisse Zeitdauer. (Privaträume, in denen eine Haustaufe u. s. w. stattfindet, gehören nicht hierher.) Aufl. 13 verlangt außerdem wiederholte Benutzung. Thatsächliche Benutzung genügt nicht. Es ist gleichgültig, ob die Benutzung der ursprünglichen Bestimmung des Ortes entspricht und ob sie auf einer ritualen Weihe oder auf einer Verfügung des dazu berechtigten Organs der Religionsgesellschaft beruht: RIV. 14. April 91 (GA. 39, 210). Die Verwendung zu religiösen Versammlungen braucht zwar nicht die ausschließliche, muß aber die wesentliche Bestimmung des Ortes sein. Deshalb sind z. B. die öffentlichen Straßen einer Stadt, durch welche sich herkömmlicher Weise kirchliche Prozessionen bewegen, während dieses Durchzuges keine zu „religiösen Versammlungen" bestimmten Orte: Rl. 9. April 96 (E. 28, 303); a. M.: Münch. (BE. I, 545); ebensowenig ein unbebauter Platz zwischen städtischen Straßen, auf welchem eine religiöse Gemeinschaft regelmäßige Versammlungen mit polizeilicher Genehmigung abhält: cit. RII. 12. Jan. 97. Dagegen gehören hierher Kirchhöfe (Leichenhäuser), auf welchen herkömmlich (ortsgebräuchlich) bei Beerdigungen religiöse Handlungen vorgenommen werden: RII. 27. März 85 (R. VII, 195); II. 14. Juni 95 (E. 27, 296), es sei denn, daß es sich um ein Grundstück handelt, welches zwar zum Kirchhofe bestimmt und eingefriedigt ist, zur Zeit aber noch zu profanen, z. B. wirthschaftlichen, Zwecken benutzt wird: RIII. 25. Juni 94 (GA. 42, 250). v. Liszt S. 415 hält auch zur Feuerbestattung, nicht aber zu konfessionsloser Beerdigung bestimmte Orte für geschützt. — Dient der Raum nur vorübergehend dem Zwecke religiöser Versammlungen, so ist er nur für die Zeit geschützt, während welcher er zum Gottesdienste u. s. w. hergerichtet ist. — Es ist nicht erforderlich, daß die betr. Religionsgesellschaft staatlich anerkannt ist oder daß ihre Versammlungen öffentlich sind, oder daß es sich um „eine im Staate bestehende Religionsgesellschaft" handelt; deshalb genießt den Schutz auch z. B. die Kapelle einer ausländischen Religionsgesellschaft in einem Badeorte: RII. 2. Juni 99 (E. 32, 232).

18a. Das Wort „in" ist nicht im strengen Wortsinn zu nehmen, es bedeutet soviel wie: „an jenen Orten"; insbesondere ist daraus nicht zu folgern, daß der Schutz nur auf umgrenzte oder umschlossene Räume sich beziehe: RII. 12. Jan. 99 (cit. n. 18); a. M.: v. Liszt S. 416.

19. Auf das religiöse Bekenntniß und auf die religiösen Ueberzeugungen des Thäters kommt es in den Fällen des § nie an: OT. 68, 78 (O. IX, 323; XIX, 269). Thäter kann jeder sein.

20. Als Dolus genügt der Wille der Kundgebung, verbunden mit dem Bewußtsein von der betr. Eigenschaft der Aeußerung (Handlung): RIV. 25. Okt. 89 (GA. 37 s. 362), OT. 68, 69 (O. IX, 323; X, 651), Münch. (BE. IX, 203). Das gilt namentlich auch von der „Beschimpfung"; es bedarf dazu keineswegs der Absicht, eine Kirche ꝛc. zu beschimpfen oder herabzuwürdigen, oder das religiöse Ge-

§ 167. Wer durch eine Thätlichkeit oder Drohung Jemand hindert, den Gottesdienst einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft auszuüben, ingleichen wer in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte durch Erregung von Lärm oder Unordnung den Gottesdienst oder einzelne gottesdienstliche Verrichtungen einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft vorsätzlich verhindert oder stört, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 145; II. Entw.: § 164; Pr. StGB.: § 136.] Vgl. §§ 166. 339.

---

fühl Anderer zu verletzen: RIII. 8. Nov. 83 (E. IX, 158), OT. (O. XVII, 604, Manh. (StZ. V, 307). § 193 kommt daher hier nicht zur Anwendung: OT. (O. XVII, 617). Dagegen schließt der Mangel des Bewußtseins, daß die Aeußerung eine öffentliche gewesen (: Rl. 18. Jan. 83, cit. n. 16) oder daß der Gegenstand der Beschimpfung eine Einrichtung der christlichen Kirche ꝛc. sei, die Strafbarkeit aus (§ 59): OT. (Pl.) 9. Okt. 76 (O. XVII, 645). Vgl. auch n. 3, § 53 n. 8 u. § 167 n. 10a: Selbstvertheidigung gegen Angriffe des Geistlichen.

21. Die vorsätzliche öffentliche Wiederholung einer strafbaren Aeußerung ꝛc. begründet Realkonkurrenz: OT. 65 (O. VI, 349).

22. Wird durch die Handlung eine gottesdienstliche Verrichtung gestört, so kann auch der Thatbestand des im § 167 vorgesehenen Vergehens, und wenn eine dem Gottesdienste gewidmete Sache zerstört oder beschädigt wird, der des § 304 in Idealkonkurrenz (§ 73) vorliegen.

23. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG.

§ 167.

1. Selbstverständliche Voraussetzung für die Anwendung des § ist die Widerrechtlichkeit des Thuns: RIV. 5. April 87 (E. XVI, 15). Vgl. n. 11.

1a. Ueber den Begriff der „Thätlichkeit" vgl. § 94 n. 1, über den der Drohung: § 48 n. 30. Namentlich wird hier keine Bedrohung mit einer verbotenen bezw. strafbaren Handlung erfordert; a. M.: Bind. II, 527.

2. Es reicht hin, wenn irgend „Jemand" (Geistlicher oder Laie) an der Ausübung des Gottesdienstes ꝛc. gehindert wird. RIV. 9. Juni 85 (R. VII, 363 definirt den „Gottesdienst" als die Vereinigung der Mitglieder einer Religionsgesellschaft zur religiösen Erbauung durch Verehrung und Anbetung Gottes in dem dazu bestimmten Raume nach den Vorschriften, Gebräuchen und Formen ihrer Gemeinschaft; die Voraussetzungen dieses Rechtsbegriffs, Ort, Zweck und Bestimmung der Vereinigung sowie der in derselben vorgenommenen Verrichtungen seien wesentlich thatsächlicher Natur, die Entscheidung über ihre Existenz namentlich von den den Kultus und Ritus betreffenden Gesetzen sowie Uebungen der einzelnen Religionsgesellschaften abhängig; vgl. auch RIII. 7. Jan. 86 (R. VIII, 18: erkannte, daß nun für die konkrete jüdische Gemeinde und thatsächlich zu entscheiden sei, ob die Verlesung der Thora zum Gottesdienste gehöre). Als „Ausübung des Gottesdienstes" ist nicht nur eine der Gottesverehrung gewidmete Ritualhandlung einer kirchlichen Allgemeinheit (z. B. der Gesang der versammelten Gemeinde: OT. 67, 69, O. VIII. 498; X, 273, und, zufolge RIV. 11. Nov. 92, GA. 40 f. 325, — mindestens was die katholische Kirche betrifft, — die Abhaltung der Christenlehre, die sog. Katechisation, sondern auch eine (nach der Lehre der betr. Religionsgesellschaft) sakramentale Handlung Einzelner anzusehen, nicht aber die Andacht eines Einzelnen (in einer Kirche, noch auch die Hausandacht, so lange sie, wie zur Zeit sowohl bei der katholischen wie evangelischen Kirche der Fall, nicht zu den allgemein gültigen Einrichtungen der betr. Religionsgesellschaft gehört; so (in Betreff der Hausandacht): Meves, GSaal 27 f. 358, Schütze f. 347.

3. Ob die „im Staate bestehende Religionsgesellschaft" als solche vom Staate anerkannt sei, bzw. Korporationsrechte habe, ist hier gleichgültig. Der Schutz des § 167 wird jeder thatsächlich bestehenden Religionsgesellschaft gewährt.

die unter Beobachtung der landesgesetzlichen Bestimmungen über das Vereins- und Versammlungsrecht zum Zwecke der Religionsübung durch regelmäßige Vorträge, Gebet u. s. w. sich gebildet hat: RIII. 11. Juli 98, II. 5. Okt. 00 (E. 31, 237: Baptistengemeinde in Anhalt; GA. 47, 435: Heilsarmee in Preußen). Verlangt das Staatsrecht des betr. Bundesstaats staatl. Genehmigung zur Bildung von Religionsgesellschaften (in Preußen ist dies nicht der Fall), so ist auch diese nothwendig, da sonst nur ein religiöser Privatverein vorliegt: Olsh. n. 1, OT. 3. Sept. 52, Münch. (BE. II, 569). — Unter „Staat" ist hier der Bundesstaat, in welchem die Handlung vorfällt, im Gegensatz zum „Bundesgebiet" (§ 166) zu verstehen: Villn., GSaal 31 s. 582.

4. Der Andere muß „gehindert" sein, den Gottesdienst auszuüben (nicht „verhindert", vgl. unten „verhindert oder stört"); ob diese „Hinderung" den Erfolg gehabt habe, den Anderen von der Ausübung ꝛc. abzuhalten, ist unwesentlich; eine wesentliche Erschwerung genügt; erfolglose Hinderung ist nicht als ein (straffloser) Versuch anzusehen: Buch. s. 195.

5. Der „Verhinderung ꝛc. des Gottesdienstes in einer Kirche ꝛc." ist die einer „einzelnen gottesdienstlichen Verrichtung" gleichgestellt; als solche ist jede Ritualhandlung Einzelner anzusehen, selbst wenn ihr ein sakramentaler Charakter nicht beiwohnt: RII. 14. Juni 95 (E. 27, 296); die Mitwirkung eines Religionsdieners ist nicht unerläßlich. Ebendeshalb ist es ohne Bedeutung, ob der dazu Berufene für seine Person eine religiöse Weihe oder einen amtlichen Charakter hat oder ob er ein von der betr. Religionsgesellschaft bestellter Bediensteter ist, ob derselbe seine Dienstfunktionen überschritt oder sich gar einer strafbaren Verletzung Anderer schuldig machte; so: RI. 6. Dez. 80 (A. III, 14). — Somit gehört auch eine unter Zuziehung eines Geistlichen vorgenommene Eidesabnahme hierher, nicht aber die nur durch einen Richter bewirkte: OT. 60 (GA. VIII, 412). Ein kirchliches Begräbniß ist eine gottesdienstliche Verrichtung: OT. (O. XVII, 489); ebenso die kirchliche Einsegnung einer Ehe, sollte der Geistliche hierbei auch wider gesetzliche Vorschriften verstoßen haben: OT. (GA. 24 s. 226), ferner die Vereidung und Einführung der Kirchenvorsteher, wenn dieser Akt durch bischöfliche Anordnung in die Messe eingefügt und mit einer sakramentalen Handlung, z. B. der Spendung des h. Abendmahls, verbunden ist: RII. 28. Juni 92 (E. XXIII, 199), und das im jüdischen Kultus gebräuchliche Kadisch-Gebet: RIV. 14. Apr. 91 (GA. 39 s. 210), nicht aber, gemäß RG. 9. Juni 85 (R. VII, 363), das (nur dem Unterricht dienende) Vorlesen aus der Thora. — Eine Ritualwidrigkeit oder das Zuwiderhandeln wider ein instruktionelles Verbot nimmt dem Gottesdienste oder einer gottesdienstlichen Verrichtung noch nicht diesen ihren Charakter: RII. 11. Mai 80, RIII. 27. Nov. 82 (A. II, 13; R. IV, 847), OT. 18. April 55 (: eine jüdische Todtenfeier hatte am Nachmittag statt am Vormittag stattgefunden). — Ob die gottesdienstliche Verrichtung ꝛc. eine regelmäßige oder nur gelegentliche, durch ungewöhnliche Veranlassung herbeigeführte gewesen, ist gleichgültig, sobald nur in Betreff des Ortes die Voraussetzungen des § zutreffen; vgl. n. 6.

6. In Betreff der „Kirche" oder des „anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Ortes" vgl. § 166 n. 18. Nach Aufl. 13 sollen mit Rücksicht auf den Umstand, daß hier (abweichend von § 166) die gottesdienstliche Handlung (n. 5) geschützt werden soll, selbst die sog. Stationen der katholischen Kirche, der Weg, welchen öffentliche Prozessionen zu nehmen pflegen, insbesondere die bei dieser Gelegenheit errichteten Altäre ꝛc. hierher zu zählen sein, nicht aber solche Orte, an welchen nur zufällig eine einzelne gottesdienstliche Handlung vorgenommen wird, z. B. bei einer vorzunehmenden Beerdigung das Sterbehaus oder der Weg, den der Leichenzug nimmt; vgl. Schütze s. 347; a. M.: Meyer n. 4.

7. Der Gottesdienst ꝛc. „in einer Kirche ꝛc. (vgl. § 166 n. 18a) kann auch durch einen außerhalb Befindlichen (durch lauten Lärm ꝛc.) gestört werden: RIII. 23. Febr. 81, IV. 27. Jan. 85 (E. III, 397; R. VII, 55), OT. (cit. n. 6), Darmst. StZ. II, 92); m. a. W. für die Anwendbarkeit des § ist nicht der Ort, wo die störende Handlung stattfindet, sondern derjenige Ort entscheidend, wo sie ihre Wirkung äußert: OT. (O. XIX, 8), Villn. l. c. Dies gilt selbst dann, wenn der erstere Ort das eigne Haus des Thäters ist, da dieser Umstand, von ganz besonderen Fällen z. B. dem eines Brandausbruchs abgesehen, zur Störung des Gottesdienstes

nicht berechtigt: RI. 8. Dez. 81 (E. V, 258). — Die „Unordnung" braucht keine geräuschvolle zu sein: Manh. (StZ. V, 309). Es genügt, wenn der Angeklagte „Lärm oder Unordnung erregt", sollte er selbst auch nur in seinem gewöhnlichen Redeton gesprochen haben: OT. (GA. 24 f. 226). In dem demonstrativen Verlassen einer gottesdienstlichen Versammlung ist nicht nothwendig die Erregung von Lärm oder Unordnung zu erblicken, wie denn überhaupt die Frage, ob Unordnung entstanden sei, wesentlich thatsächlicher Natur ist: RIII. 6. Mai 82 (R. IV, 436). Lautes Beten kann unter Umständen dahin gerechnet werden: RII. 11. Mai 80 (A. II, 13).

8. Die „Störung" braucht nicht die ganze zum Gottesdienst versammelte Gemeinde oder den fungirenden Geistlichen zu treffen; es genügt die Störung einzelner am Gottesdienst ꝛc. Theil nehmender Personen: OT. 64. 68 (O. V, 348; IX, 217), Meyer n. 6; vgl. GA. 39 f. 211 Note (: hält sogar die Störung der Andacht einer einzigen Person für ausreichend); a. M.: OT. 14. Jan. 52, Schütze f. 347; vgl. auch RI. 19. Apr. 88 (E. XVII, 316: die Störung des Gottesdienstes brauche nicht die ganze versammelte Gemeinde zu treffen, müsse aber immerhin einen allgemeinen Charakter angenommen haben, der Gottesdienst als solcher müsse gestört sein, dieser setze aber im Gegensatz zu einzelnen gottesdienstlichen Verrichtungen eine Mehrheit von Personen voraus; die Störung nur eines Einzigen in seiner Gottesverehrung begründe daher die Anwendung des § nicht), RIV. 14. Apr. 91 (GA. 39 f. 210: fordert gleichfalls, daß die Wirkung sich auf mehr als Einen der Andächtigen erstrecke, und nimmt dasselbe selbst bez. einzelner gottesdienstlicher Verrichtungen an [?]). Auch genügt schon eine Störung von kürzerer Dauer: Manh. (cit. n. 7). Vgl. n. 9.

9. Daß im Augenblicke der Erregung von Lärm ꝛc. gerade ein Akt des Geistlichen selbst stattfinde und daß dieser Akt sich in dem regelmäßigen Rahmen der von ihm vorzunehmenden Funktion halte, wird gemäß RI. 17. Jan. 84 (E. X, 42) nicht erfordert; vgl. n. 5. Andererseits schließt der äußerlich ungestörte Verlauf der gottesdienstlichen Formen den § nicht aus, zum Gottesdienst gehört vielmehr auch die Andacht der Gemeinde: RI. 19. Apr. 88 (E. XVII, 316); vgl. n. 8.

10. Ob eine gottesdienstliche Handlung bereits begonnen habe, ist eine thatsächliche, nach den liturgischen Vorschriften und Einrichtungen der betr. Religionsgesellschaft zu beantwortende Frage: RIII. 3. März 87 (R. IX, 169); eine „Verhinderung" im Sinne des § liegt übrigens diesem Erk. zufolge auch dann vor, wenn durch die Erregung von Lärm ꝛc. der ordnungsmäßige Beginn der gottesdienstlichen Verrichtung, sei es auch nur während kürzerer Zeitdauer, unmöglich gemacht ist.

10a. Inwiefern, einer Anklage aus § 167 gegenüber, von Nothwehr die Rede sein könne, darüber vgl. RI. 24. Nov. 90, RII. 28. Juni 92, RIV. 11. Nov. 92 (E. XXI, 168; XXIII, 199; GA. 40 f. 325); das erstcit. Erk. erachtete, gegenüber begonnenen und weiter drohenden Beleidigungen im Kanzelvortrage eines Predigers, Nothwehr für begründet (nicht unbedenklich; vgl. § 53 n. 11).

11. Als Dolus genügt die Vorsätzlichkeit der äußern Handlung, verbunden mit dem Bewußtsein, daß durch letztere der Gottesdienst ꝛc. gestört (verhindert) werde: cit. RI. 19. Apr. 88 (: Fall, wo jener Erfolg durch das Zusammenwirken Mehrerer eingetreten war), OT. (O. XIII, 286; XVI, 230). Ein Rechtsirrthum bezüglich des Begriffs „gottesdienstliche Verrichtung" entschuldigt nicht; so: RII. 28. Juni 92 (cit. n. 10a); vgl. oben f. 133 n. 7. Das Gegentheil gilt, wenn Jemand (irriger Weise) glaubt, auf Grund bestimmter (kommunalrechtlicher) Vorschriften zu der störenden Handlung befugt zu sein: RI. 6. Dez. 80 (A. III, 14); vgl. n. 1.

12. Ein Beamter kann sich dieses Vergehens auch (ohne Thätlichkeit) durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben schuldig machen: § 339 Abs. 3.

13. Der Zwang zur Ausübung eines Gottesdienstes gehört nicht (wie nach § 136 Pr. StGB.) hierher, kann vielmehr nur unter §§ 240. 241 fallen.

14. Zuständig ist Strafk. §§ 73[1], 27 GVG.

§ 168. Wer unbefugt eine Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Person wegnimmt, ingleichen wer unbefugt ein Grab zerstört oder beschädigt, oder wer an einem Grabe beschimpfenden Unfug verübt, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 146; II. Entw.: § 166; Pr. StGB.: § 137.] Vgl. §§ 304. 367 Nr. 1.

§ 168.

1. Nur die Wegnahme einer ganzen Leiche fällt unter § 168; die Wegnahme einzelner Theile einer Leiche aus dem Gewahrsam des dazu Berechtigten ist im § 367 Nr. 1 mit einer Uebertretungsstrafe bedroht (man wollte Aerzte und Studirende, welche leichtsinniger Weise zu wissenschaftlichen Zwecken derartige Handlungen vornehmen, nicht mit Gefängniß strafen: Motive, Anl. 3 f. 47). — „Leiche" ist die entseelte Hülle eines Menschen, so lange der Zusammenhang zwischen den Theilen des Körpers nicht völlig gehoben ist, also auch die Mumie, nicht aber die Asche des Verbrannten: v. Liszt S. 417. Wegen der Leibesfrucht vgl. § 367 n. 3.

2. Die Leiche muß aus dem Gewahrsam eines „dazu Berechtigten" weggenommen sein; der Gewahrsam der Polizeibehörde (z. B. bei einer gefundenen fremden Leiche) genügt; a. M.: Puch. n. 1. Ebenso gehört die Wegnahme vom Kirchhofe hierher: der Gewahrsam befindet sich dann bei der betr. Gemeinde: RIV. 28. Jan. 96 (E. 28, 139); dort kann sich auch der Todtengräber des Vergehens schuldig machen: OT. 63 (O. IV, 249), Schütze f. 348. — Ein „Wegnehmen" liegt nach Villn. l. c. auch dann vor, wenn Jemand sich der Leiche, ohne sie wegzutragen, bemächtigt und so den Berechtigten an Ausübung des Gewahrsams hindert oder wenn er sie zerstört. — Fehlt es an einem „Berechtigten", so kann nur § 367[1] StGB. in Frage kommen. — Werden die mit der Leiche beerdigten sonstigen Sachen in der Absicht der 2c. Zueignung weggenommen, so liegt ein (ideell konkurrirender) Diebstahl vor: cit. OT.

3. Dagegen folgt aus der Stellung des § im Abschn. XI, daß er keine Anwendung mehr finden kann, wenn die weggenommene Leiche von einem Arzte 2c. zu wissenschaftlichen 2c. Zwecken erworben und dadurch Gegenstand des Privateigenthums geworden war; es werden dann ev. die Vorschriften über Diebstahl 2c. maßgebend. Ebenso: HStR. II, 717.

4. „Grab" ist die (äußerlich erkennbare) Stelle, an welcher die Leiche eines Menschen zu dauernder Ruhe niedergelegt wurde: OT. (O. XVIII, 717); a. M.: Villn., GSaal 31 f. 585: rechnet auch eine provisorische Ruhestätte hierher; vgl. auch Olsh. n. 6 und RII. 1. Juli 87 (R. IX, 399: definirt das Grab im Sinne des § als die der Ruhe und dem Andenken des Verstorbenen dienende Stätte mit Allem, was dazu gehört). Zu einem „Grabe" wird daher ein Ort erst durch die darin niedergelegte Leiche: RIII. 12. März 85 (E. XII, 168: erkannte gleichzeitig, daß der in die Erde versenkte Sarg mit dem Todten einen Theil, ja den wesentlichsten Theil des Grabes ausmache), BL. f. 436; bloße Monumente, sowie noch nicht in Benutzung genommene Erbbegräbnisse gehören nicht hierher. Dasselbe gilt von Hünengräbern und dgl., bei welchen eine Verletzung des religiösen Gefühls Anderer nicht denkbar ist.

5. Die „Zerstörung (Beschädigung)" eines Grabes ist nicht nothwendig durch die Berührung der darin befindlichen Leiche oder Gebeine bedingt; noch weniger bedarf es einer solchen beim „beschimpfenden Unfuge"; entscheidend ist, ob durch die Handlung die Ruhestätte des Todten in einer die Pietät oder das religiöse Gefühl Anderer verletzenden Weise eine Aenderung erfahren habe. Inzwischen erkannte OT. (cit. n. 4), daß das Wiedereröffnen eines Grabes, die Herausnahme und Wegschaffung der Leiche, indem hierdurch das Grab als solches beseitigt werde (n. 4), stets eine Zerstörung desselben in sich schließe. Dasselbe gilt von der Herausnahme des Sarges mit der Leiche aus der noch offnen Gruft: RIV. 28. Jan. 96 (cit. n. 2). Zur „Beschädigung" fordert Villn. l. c., daß der Todte weniger gewahrt sei. Dahin gehört das Losbrechen und Entfernen der Sargdeckel

Zwölfter Abschnitt.

Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf den Personenstand.

§ 169. Wer ein Kind unterschiebt oder vorsätzlich verwechselt, oder wer auf andere Weise den Personenstand eines Anderen vorsätzlich verändert oder unterdrückt, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren und, wenn die Handlung in gewinnsüchtiger Absicht begangen wurde, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 147; II. Entw.: § 167; Pr. StGB.: § 138.]

(behufs Unterbringung fernerer Särge): RIII. 12. März 85 (cit. n. 4). Das bloße Ausreißen der auf dem Grabhügel stehenden Blumen und Sträucher stellt keine Beschädigung des Grabes dar, da jene keinen Theil desselben bilden; so: Meves, GSaal 27 f. 370; vgl. jedoch RII. 1. Juli 87 (R. IX, 399: Mot.), OT. 67 (O. VIII. 189: hielt die Frage anscheinend für eine wesentlich thatsächliche), R. 26. Okt. 82 (E. VII, 190: Abpflücken äußeren Blumenschmucks von einem Grabe begreife ohne Weiteres weder eine Beschädigung des Grabes selbst noch eines Grabmals: § 304: wohl aber kann in dem Ausgraben und Wegnehmen von Pflanzen von einem Grabe und in der dadurch bewirkten Zerwühlung und Einlöcherung des Grabhügels eine Beschädigung erblickt werden: R. 23. Febr. 82 (A. V, 231); Olsh. n. 6 (erachtet Blumenpflanzungen auf dem Grabe und im Grabhügel mit den Töpfen eingegrabene Topfgewächse als zum Grabe gehörig). Ob darin ein „beschimpfender Unfug" zu erblicken sei, hängt von den oben angedeuteten Gesichtspunkten und von den Motiven ab, welche den Thäter leiteten; vgl. n. 6, cit. RII. 1. Juli 87; entrüstete Aeußerungen, welche die Handlung begleiten und nicht das Andenken des Todten beschimpfen, sondern bloß gegen die Personen gerichtet sind, die die Blumen ꝛc. gesetzt haben, kommen hierbei nicht in Betracht: Dresd. (StZ. V, 49), Objekt des Unfugs muß vielmehr das Grab selbst sein, an diesem selbst der Unfug verübt werden: RII. 1. Juli 87 (cit.), 28. Nov. 90 (E. XXI, 178: die bloße Entfernung lose aufgelegter Kränze gehöre daher nicht hierhin). Auf oder in unmittelbarer Nähe der Grabstelle verübter Unfug ist nicht strafbar: Olsh. n. 8; a. M.: Franck § 168 III u. Crusen, Rechtsgut der Pietät, S. 68.

5a. Wird durch dieselbe Handlung mit dem Grabe das Grabmal vorsätzlich und widerrechtlich zerstört, so liegt Idealkonkurrenz mit dem im § 304 vorgesehenen Vergehen vor.

6. Als Dolus genügt das Bewußtsein, daß die (vorsätzlich vorgenommene) Handlung eine unbefugte sei, und daß durch sie Gräber zerstört ꝛc. werden: OT. (O. XIII, 310). Auf eine Absicht des Thäters (z. B. der Zueignung) kommt nichts an. Namentlich wird der Dolus nicht dadurch ausgeschlossen, daß keine Verletzung des religiösen Gefühls Anderer ꝛc. beabsichtigt war, noch dadurch, daß die Handlung lediglich zum Zwecke der Raumgewinnung bezw. anderweitiger Beerdigung geschah: vgl. RIII. 12. März 85, 15. Febr. 92, OT. (E. XII, 168; GA. 39 f. 434; OT. XVIII. 717). Anlangend jedoch die Verübung beschimpfenden Unfugs (an einem Grabe so liegt es nach RII. 1. Juli 87 (cit. n. 5) schon im Begriffe desselben, daß die Handlung in der Absicht geschehen sein muß, den Verstorbenen herabzuwürdigen und sein Andenken zu beschimpfen; vgl. übr. cit. RIII. 15. Febr. 92 (Mot.), OT. (O. XII, 78) und § 166 n. 20.

7. Bez. des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35. — Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG.

§ 169.

1. Die „Unterschiebung" oder „Verwechslung" muß ein Kind (infans) zum Gegenstande haben, welches wegen seines zarten Alters selbst über seine Ab-

stammung keine Auskunft geben kann; vgl. BL. f. 437, Schütze f. 321 n. 4; a. M.: Schw., HH. III, 282. Auf ältere Personen kann sich nur die anderweitige „Veränderung ꝛc. des Personenstandes" beziehen.

2. Ein todtes Kind kann nicht untergeschoben, noch mit einem anderen todten Kinde verwechselt werden. Wohl aber ist die Verwechslung eines solchen mit einem lebenden Kinde möglich: OT. (O. XVII, 181: beil.), Schwarze, HH. III, 281; a. M. (in Betreff eines todtgebornen Kindes): Olsh. n. 9. Vgl. n. 4.

3. Rl. 7. Dez. 85, RIII. 19. Febr. 91 (E. XIII, 129; XXI, 411) definiren den Personenstand als das familienrechtliche Verhältniß einer lebenden Person zu anderen lebenden Personen; vgl. auch RIV. 6./16. März 94 (E. XXV, 188: familienrechtl. Verh. der einzelnen Person zu anderen Personen) und unten n. 4. ML. f. 765 und Olsh. n. 1 rechnen auch das Adoptivverhältniß hierhin.

4. Nur die Veränderung des Personenstandes eines „Anderen", nicht die des eigenen Standes fällt unter das Strafverbot. (Letztere ist ev. nach §§ 263, 271, 360 strafbar). Dieser Andere muß zur Zeit noch leben, die Veränderung des Standes eines bereits Verstorbenen ist nicht möglich; a. M.: cit. RIV. 6./16. März 94, OT., Olsh. n. 3, HStR. II, 463. Anders wenn durch die That der Personenstand anderer lebender Menschen berührt wird.

5. Der Personenstand eines Menschen ist „verändert", sobald ein (thatsächlicher) Zustand herbeigeführt ist, in welchem er einen anderen Personenstand ausübt oder genießt, als bis dahin gesetzlich der Fall war, oder (wie Rl. 7. Febr. 84, RIII. 17. Jan. 84, E. X, 86, R. VI, 38 definiren) vermöge dessen sein familienrechtliches Verhältniß sich als ein anderes darstellt, als es wirklich ist. Somit genügt ein gelegentliches Ausgeben für einen Dritten nicht oder ein Verheimlichen des Todes eines Anderen oder dessen Verheirathung: v. Liszt, S. 405; ebensowenig jede Täuschung beliebiger uninteressirter Personen: cit. Rl. 7. Febr. 84 (: fordert bei einem Kinde als Objekt der That einen Zustand, kraft dessen wenigstens thatsächlich von der Allgemeinheit oder doch von solchen Personen, welche zur Ermittelung seiner Persönlichkeit das Recht und die Pflicht haben, ein fremder Familienstand als vorhanden angesehen werde). — Es macht keinen Unterschied, ob die Handlung mit Kenntniß (Zustimmung) Desjenigen geschah, dessen Personenstand geändert ist; v. Liszt S. 405; a. M.: Schw. HH. III, 280.

6. Demgemäß (n. 5) ist der Thatbestand z. B. erfüllt, wenn Jemand ein Kind einer fremden Person in der Absicht und mit dem Erfolge übergiebt, daß dasselbe nunmehr als deren Kind gilt, und daß selbst der staatlichen Behörde die Erforschung seines jetzigen Verbleibs unmöglich gemacht ist: Dresd. (SGZ. 22 f. 166; vgl. übrigens RIII. 17. Jan. 84 (R. VI, 38).

7. Nicht minder dann, wenn die Urkunde, auf welcher der Beweis des Abstammungsverhältnisses eines Menschen wesentlich beruht, wahrheitswidrig hergestellt oder abgeändert, namentlich also (jetzt), wenn ein Standesbeamter durch Täuschung veranlaßt wird, ein Kind als von einer anderen Mutter geboren ꝛc. in die Geburts-Register einzutragen; dabei macht es keinen Unterschied, ob vorher schon eine andere richtige Eintragung desselben Kindes bewirkt worden war oder nicht: OT. 57, 60 (GA. V, 695; VIII, 830).

8. 9. Dasselbe (n. 6. 7) gilt von der wahrheitswidrigen Anerkennung der Vaterschaft eines außerehelichen Kindes (vor dem Standesbeamten); Rl. 10. Nov. 79, RIII. 19. Febr. 91 (E. I. 9; XXI, 411); von der Herbeiführung der Taufe des Kindes auf einen falschen Namen, nachdem im standesamtl. Geburtsregister schon eine falsche Eintragung erfolgt war: RII. 8. Nov. 92 (E. 23, 292) — ferner, wenn die Eintragung eines neugebornen Kindes in die Geburts-(Tauf-)Register unter richtiger Angabe der Eltern, aber mit der unrichtigen Bezeichnung derselben als Eheleute veranlaßt wird: RII. 1. Okt. 80, RIII. 8. Mai 80, RIV. 4. Jan. 87, OT. 76 (E. II, 303; R. I, 746; IX, 9; a. M.: Aufl. 13 (weil in Betreff der Abstammungsfrage nur Richtiges beurkundet, das Bestehen der Ehe aber durch den Geburtsakt nicht bewiesen wurde: OT. 73 (O. XIV, 778); vgl. OT. 57 (GA. V, 695; vgl. ferner RIV. 27. Sept. 89 (E. XIX, 405: hier war im Geburtsakte eines unehelichen Kindes dessen gleichfalls außerehelich geborne Mutter mit dem Namen des Mannes ihrer Mutter bezeichnet worden; auch auf diesen Fall ward § 169 für anwendbar erachtet. Jetzt ist § 1706 BGB. zu beachten. S. auch § 271 n. 16.

10. „Unterdrückt" wird der Personenstand, wenn man einem Menschen den ihm zustehenden Stand entzieht, ohne ihm einen andern beizulegen; ebenso: Rl. 7. Febr. 84 (E. X, 86); vgl. RIII. 17. Jan. 84 (R. VI, 38: definirt „Unterdrückung" als die Herbeiführung eines thatsächlichen Zustands, vermöge dessen verhindert oder mindestens erschwert werde, daß das wirklich vorhandene familienrechtliche Verhältniß einer Person zur praktischen Geltung gelange), RIV. 6./16. März 94 (cit. n. 3: Entziehen der Kenntniß Dritter). Dies kann z. B. geschehen durch heimliches Unterbringen eines infans in einem Findelhause ꝛc. ohne Nennung der Mutter ꝛc.: vgl. RIV. 26. Jan. 92 (GA. 39 f. 421: eine Frauensperson hatte ihr uneheliches Kind unter Verheimlichung seines Namens und ihrer Person zu ihr unbekannten Personen in der Absicht geschafft, sich des Kindes und ihrer Pflichten gegen dasselbe zu entschlagen; daß der Personenstand des Kindes früher bei dem Vormundschaftsrichter festgestellt worden, schließe an und für sich die Anwendung des § nicht aus). Dagegen liegt in der absichtlichen Nichtanmeldung beim Standesamte in Verbindung mit dem heimlichen Verbringen des Kindes ins Ausland nicht nothwendig (nach Zweck und Erfolg) eine Unterdrückung, wenn sie auch starke Indizien dafür bilden: so: cit. RIII. 17. Jan. 84; vgl. jedoch cit. Rl. 7. Febr. 84. — Idealkonkurrenz der Unterdrückung mit (vollendeter) Veränderung ist ausgeschlossen: cit. Rl. 7. Febr. 84; a. M.: Reis, Personenstandsfälschung S. 83.

11. Daß die „Veränderung ꝛc." für den davon Betroffenen nachtheilig sei, wird nicht erfordert: Mot. f. 99.

12. Die Strafbarkeit wird durch den Tod des „Andern" nicht aufgehoben.

13. Als Dolus genügt, außer der Vorsätzlichkeit der Handlung an sich, das Bewußtsein, daß letztere rechtswidrig sei und daß durch dieselbe der Personenstand verändert ꝛc. werde; vgl. RIII. 19. Febr. 91 (cit. n. 8), OT. (O. VIII, 201), Schw. n. 11. Daß diese Folge gerade, bezw. unmittelbar beabsichtigt, daß sie der Endzweck der Handlung gewesen sei, wird nicht erfordert. In RIII. 17. Jan. 84 (cit. n. 10) soll wohl nicht eine hiervon abweichende Ansicht zum Ausdruck gelangen, wenn es dort heißt: der Vorsatz müsse bei der Unterdrückung darauf gerichtet sein, daß durch die herbeigeführte faktische Lage die praktische Wirksamkeit des wahren familienrechtlichen Verhältnisses zurückgehalten oder behindert werde. Keinesfalls ist es für den Thatbestand von Bedeutung, ob der Thäter den Personenstand für immer oder nur vorübergehend zu unterdrücken beabsichtigte: Münch. (BE. I, 113; doch nimmt RIII. 29. Nov. 83 (R. V, 740) an, daß der Vorsatz auf einen Zustand von einer gewissen Dauer gerichtet sein müsse.

14. Zum vollendeten Vergehen gehört der Erfolg (wenn auch nicht nothwendig ein dauernder); so: Rl. 7. Febr. 84 (cit. n. 10). Dieser tritt in den unter n. 7, 8 erwähnten Fällen, der Rechtsprechung gemäß (vgl. RIII. 29. Nov. 83, R. V. 740), schon mit der Herstellung der betr. Urkunde ein. Daß der im Personenst.-G. vorgeschriebene Randvermerk noch nicht gemacht ist, hindert die Vollendung nicht: Rl. 7. Dez. 85 (cit. n. 8). Handlungen, welche erst nach Vollendung der That stattfinden und nur dazu dienen, den durch letztere herbeigeführten Zustand aufrecht zu erhalten, fallen nicht unter den §; vgl. RIV. 6./16. März 94 (cit. n. 3: Fall, wo die schon im Geburtsakte enthaltene Angabe einer fingirten Person als Mutter im Sterbeakte wiederholt wurde); vgl. n. 18. — In denselben Handlungen kann eine vollendete „Unterdrückung" und eine bloß begonnene „Veränderung" enthalten sein; so: Rl. 7. Febr. 84 (cit. n. 10).

15. Die straferschwerende „gewinnsüchtige Absicht" braucht nicht auf einen Vermögensvortheil gerichtet zu sein: Rüd. n. 5, MG. f. 767; a. M.: Meyer n. 4.

16. Häufig trifft mit dieser Strafthat eine andere zusammen, z. B. Aussetzung eines Kindes (§ 221), Menschen- oder Kinderraub (§§ 234. 235), Bewirkung der Aufnahme falscher Personenstandsurkunden (§§ 271. 272); in der Regel liegt hier Idealkonkurrenz vor. Vgl. RIII. 8. Mai 80, Rl. 7. Febr. 84 (R. I, 746; E. X, 86), OT. (O. XVII, 181) und oben n. 10. 14.

17. 18. Die Verjährung beginnt mit dem Abschlusse der betr. Handlung, sollte auch demnächst die Verdunkelung des Personenstandes fortdauern: RIV. 1. Dez. 00 (E. 34, 24); Schütze f. 322, John, GA. IX, 510; a. M.: HStR. II, 465, v. Liszt f. 405 (: halten, je nach Umständen, das Vergehen bald für ein bloßes Zustands-, bald für ein Dauerdelikt), RIII. 29. Nov. 83 (R. V, 720: sofern der formellen Vollendung der That, speziell dem falschen Eintragen in die Standesregister, Thätigkeits-

§ 170. Wer bei Eingehung einer Ehe dem anderen Theile ein gesetzliches Ehehinderniß arglistig verschweigt, oder wer den anderen Theil zur Eheschließung arglistig mittels einer solchen Täuschung verleitet, welche den Getäuschten berechtigt, die Gültigkeit der Ehe anzufechten, wird, wenn aus einem dieser Gründe die Ehe aufgelöst worden ist, mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag des getäuschten Theils ein.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 168: Pr. StGB.: (fehlte); StB. S. 641].

---

akte nachgefolgt seien, bestimmt und geeignet, die Fortdauer jenes Zustandes herbeizuführen oder zu derselben beizutragen; alsdann nehme die Handelsweise des Thäters den Charakter eines fortgesetzten Delikts an); vgl. auch RII. 8. Nov. 92 (E. XXIII, 292: erachtete aus ähnlichen Gründen Beihülfe durch Handlungen für möglich, welche erst nach Aufnahme der die Veränderung bewirkenden Geburtsurkunde stattfanden). Vgl. § 67 n. 7 ff. und oben n. 14.

19. Bedingte Zulässigkeit der Nebenklage: StPO. § 435. — Zuständig ist wegen des Verg. (Satz 1): Strafk., wegen des Verbr. (Satz 2): Schwurgericht. GVG. §§ 27. 73[1–7]. 80. 136[1].

§ 170.

1. Dieses Vergehen kann nur von einem der Eheschließenden verübt werden (: „dem anderen" ꝛc.).

2. Als „gesetzliches Ehehinderniß" (§§ 1303—1315 BGB.) ist nur ein trennendes anzusehen, ein aufschiebendes genügt nicht v. Liszt S. 406.

3. Das „Verschweigen (Verleiten ꝛc.)" muß ein „arglistiges" sein; dazu bedarf es außer der Kenntniß von dem Vorhandensein des verschwiegenen Ehehinderniſſes und von der Unrichtigkeit der vorgespiegelten Thatsachen („Täuschung") auch des Bewußtseins, daß der Andere durch eine irrige Auffassung zum Abschlusse einer Ehe veranlaßt werde, welche er sonst nicht eingegangen sein würde. — Wer bloß aus Lässigkeit oder, um den andern Theil nicht unglücklich zu machen, verschweigt, ist nicht aus § 170 strafbar; so: Bind. II, 605.

4. Die Worte: „mittels einer solchen Täuschung" beziehen sich nicht auf das vorhergegangene „Verschweigen eines Ehehinderniſſes", finden vielmehr ihre Erläuterung in den folgenden Worten: „welche . . . . berechtigt ꝛc.". Es wird sonach vorausgesetzt, daß die stattgehabte Täuschung es sei, welche den getäuschten Ehegatten berechtigt, die Gültigkeit der Ehe anzufechten. Vgl. auch § 1334 BGB. Die Täuschung eines Dritten und seine Befugniß, die Gültigkeit der Ehe anzufechten, genügen nicht.

5. Die Bedingung der „Bestrafung" (d. h. der Strafverfolgung) ist, daß die Ehe vorher „aufgelöst", d. h. für „nichtig" erklärt worden sei (§ 171); dem steht eine Scheidung nicht gleich: Puch. n. 2, Bind. HB. I, 601; vgl. n. 2; a. M.: Schütze n. 323, Sch. n. 3. Diese Auflösung muß auf den Antrag des andern Ehegatten (vgl. n. 4) und gerade aus dem Grunde erfolgt sein, in Betreff dessen dem Angeklagten ein Verschweigen oder eine Täuschung zur Last fällt. Daß das die Auflösung der Ehe aussprechende Civilurtheil die Handlungsweise des Angeklagten als eine „arglistige" qualifizire, ist nicht erforderlich.

6. 7. Das die Auflösung aussprechende Urtheil muß rechtskräftig geworden sein, ehe eine Verfolgung eintreten kann.

8. Die vom zuständigen Gerichte ausgesprochene Auflösung der Ehe ist demnächst für den Strafrichter insoweit bindend, als dieser nicht mehr prüfen darf, ob jene Entscheidung mit Recht getroffen worden sei: OT. 55 (GA. III, 702: Ehebruch betr.). Dagegen hat der Strafrichter seinerseits den Thatbestand des Strafalles selbständig zu prüfen, er kann daher das „Verschweigen eines Ehehinderniſſes" oder eine „arglistige Verleitung zur Eheschließung durch Täuschung" für nicht er-

Dreizehnter Abschnitt.

Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit.

§ 171. Ein Ehegatte, welcher eine neue Ehe eingeht, bevor seine Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist, ingleichen eine unverheirathete Person, welche mit einem Ehegatten, wissend, daß er verheirathet ist, eine Ehe eingeht, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

Die Verjährung der Strafverfolgung beginnt mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist.

[I. Entw.: § 148; II. Entw.: § 169; Pr. StGB.: § 139.]

---

wiesen erachten, ungeachtet diese Thatsachen vom Civilrichter festgestellt und der ausgesprochenen Auflösung der Ehe zu Grunde gelegt waren: OT. 61. (O. II, 20: Ehebruch betr.). Vgl. StPO. § 261.

9. Die Auflösung der Ehe ist nur eine Bedingung der Strafverfolgung (n. 5), kein Thatbestandsmerkmal (im Sinne der StPO. § 266). — Bezüglich der sich hieraus ergebenden Consequenzen vgl. § 172 n. 9.

10. Außer dem Getäuschten haben auch die im § 65 Abs. 2 genannten Personen ein selbständiges Antragsrecht: Schw. n. 6; a. M. Meyer n. 5.

11. Der Lauf der Antragsfrist beginnt mit dem Tage der Kenntnißnahme von der Rechtskraft des die Ehe auflösenden Urtheils (gleichviel ob bis dahin die Kenntniß zufolge eigenen Verschuldens oder ob sie in Folge thatsächlichen oder rechtlichen Irrthums mangelte): RIV. 9. Okt. 94 (E. 26, 116); a. M.: Aufl. 13 (der Lauf der Antragsfrist beginne schon mit der (nach dem Abschlusse der Ehe erfolgten) Kenntnißnahme von der stattgehabten Täuschung (§ 61)). Vgl. § 172 n. 15 im Uebrigen.

12. In Betreff der Verjährung vgl. § 69 n. 8. — Zuständig ist die Strafk. §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 171. (Vgl. oben XIII.)

1. Das Gesetz spricht allgemein, trifft also den im Inlande eine Doppelehe eingehenden Ausländer auch dann, wenn die Gesetze seiner Heimath Polygamie gestatten; a. M.: Frank n 1; vgl. Villn., GSaal 30 f. 125.

1a. Die durch Art. 34 EG. z. BGB. herbeigeführten Aenderungen haben ihren Grund darin, daß das BGB. die Ungültigkeitserklärung einer Ehe nicht kennt.

2. Vorausgesetzt wird „ein Ehegatte", somit eine wenigstens formell (in einer von der Civilgesetzgebung anerkannten Weise abgeschlossene) erste „Ehe". Auf die Rechtsbeständigkeit derselben kommt es nicht an: OT. 69 (O. X, 296; vgl. § 172 n. 2, RII. 17. Okt. 82 (E. VII, 133: Mot.), Münch. (BE. VII, 209). Eine Ehe, die wegen Nichtbeobachtung der im § 1317 BGB. vorgeschriebenen Form ohne Weiteres nichtig ist, genügt aber nicht, falls nicht die Voraussetzungen des § 1324 BGB. vorliegen. Vgl. auch § 1329 u. Olsh. n. 3a.

3. Damit eine neue Ehe statthaft sei, muß die erste in einer civilrechtlich wirksamen Weise „aufgelöst oder für nichtig erklärt sein". Aufgelöst wird eine Ehe durch Tod oder Scheidungsurtheil (§ 1564 BGB.). Die bloße Aufhebung der ehel. Gemeinschaft (§ 1575 BGB.) genügt nicht. — Wegen Nichtigkeitserklärung vgl. §§ 1329, 1341, 1343 BGB. — Inwiefern eine Ehe durch eine Todeserklärung aufgelöst werde, beurtheilt sich nach § 1348[2] BGB. — Das eine Scheidung (Nichtig-Erklärung ꝛc.) aussprechende Urtheil muß rechtskräftig geworden sein, ehe es wirksam werden kann.

§ 172. Der Ehebruch wird, wenn wegen desselben die Ehe geschieden ist, an dem schuldigen Ehegatten, sowie dessen Mitschuldigen mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: § 149; II. Entw.: § 170; Pr. StGB.: § 140.]

4. Zum Thatbestande genügt die „Eingehung" der (zweiten) Ehe, d. h. die Vornahme desjenigen formellen Aktes, welcher nach der maßgebenden Civilgesetzgebung zur Abschließung einer Ehe erfordert wird. Es wird somit nicht erheischt, daß die so abgeschlossene Ehe eine gültige sei, sie wird vielmehr regelmäßig schon wegen des Bestehens der ersten Ehe nichtig sein. — Einer hinzutretenden fleischlichen Vermischung bedarf es zur Herstellung des Thatbestandes nicht.

5. Als Dolus wird bei dem sich wiederverheirathenden Ehegatten vorausgesetzt das Bewußtsein von der wirklichen oder möglichen Fortdauer seiner früheren Ehe: Rl. 31. März 81 (E. IV, 38), BL. s. 441, Schütze s. 327; vgl. OT. 64 (O. V, 20), ML. s. 985 u. Villnow, GSaal 30 s. 122, und es schließt der Mangel dieses Bewußtseins die Strafbarkeit selbst dann aus, wenn er auf einem Rechtsirrthume beruht: RIII. 15. Okt. 83 (E. IX, 84). — Demgemäß kann die Berufung des Angeklagten auf seinen guten Glauben an das erfolgte Ableben seines ersten Gatten nur durch die Feststellung widerlegt werden, jener habe gewußt, daß der erste Gatte noch lebe, oder doch wenigstens im Zweifel gestanden, ob derselbe bereits gestorben sei; so: cit. Rl. 31. März 81. — Dagegen muß der andere Theil, um strafbar zu sein, „wissen", daß jener verheirathet sei (gemäß den Motiven von Rl. 24. Nov. 87, E. XVI, 363 soll in dieser Hinsicht schon Eventualdolus genügen), und ist dieser Punkt als ein vom Gesetze ausdrücklich aufgestelltes Thatbestandsmerkmal stets besonders festzustellen; RIII. 20. Dez. 83 (A. IX, 105: Mot.).

6. Das Verbrechen ist mit dem „Eingehen" der Ehe vollendet, und wird durch das demnächstige Bestehen des Verhältnisses nicht fortgesetzt; hat jenes unter der älteren Strafgesetzgebung stattgefunden, so ist trotz der Dauer der Ehe unter der neuen Gesetzgebung doch nur erstere anwendbar, insoweit nicht § 2 zutrifft; Abs. 3 steht dem nicht entgegen; vgl. v. Liszt S. 408, Bind. HB. I, 247 und andererseits OT. (O. XVIII, 75: führte die Bestimmung des Abs. 3 darauf zurück, daß bis zu dem dort erwähnten Zeitpunkte das Verbrechen fortdauere). Ebendeshalb ist Ort der That, gleichviel, wo die zweite Ehe fortgesetzt wird, stets nur derjenige Ort, wo dieselbe abgeschlossen wurde, hiernach also auch der Gerichtsstand zu bemessen; vgl. Dresd. (SGZ. 21 s. 120). Ein in der Türkei in Polygamie lebender Deutscher kann nach § 4.[3] StGB. nicht bestraft werden.

7. Ein strafbarer Versuch liegt nur da vor, wo mit der Vornahme der die Eheschließung dokumentirenden Förmlichkeiten, d. h. also mit dem in §§ 1317 ff. BGB. vorgeschriebenen Akte thatsächlich der Anfang gemacht ist (vgl. § 43 n. 6), darf also nicht in einem Verlöbnisse, im Abschlusse eines Ehevertrags, in der Veranlassung eines Aufgebots, ja nicht einmal in dem Erscheinen der Brautleute vor dem Standesbeamten und in deren Gesuche um sofortige Trauung gefunden werden: RIII. 15. Okt. 83 (E. IX, 84); vgl. Köln 60, Dresd., OT., Münch. (GA. VIII, 695; SGZ. XX, 261; O. XVII, 644; BE. II, 398), Schütze s. 329; a. M.: Puch. n. 2, OT. O. XIX, 45).

8. 9. Die Verjährung der Strafverfolgung beginnt „mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst 2c. ist". Auch hier muß das eine solche Auflösung 2c. aussprechende Urtheil rechtskräftig geworden sein; vgl. n. 3.

10. Ein Personenstandsbeamter, welcher wissentlich einen bereits Verheiratheten traut, ist nicht als dessen Gehülfe, sondern aus § 338 zu bestrafen. Für andere Personen kommen die Grundsätze von der Anstiftung oder Beihülfe zur Anwendung; vgl. § 48 n. 4.

11. Zuständig ist die Strafk.: GVG. § 73[2]. — So lange die zweite Ehe nicht für ungültig erklärt ist, zählt der (als Zeuge geladene) zweite Ehegatte zu den im § 51 der StPO. aufgeführten Personen: Rl. 28. Juni 88 (E. XVIII, 42).

§ 142.

1. „Ehebruch" ist nur der zwischen zwei Personen verschiedenen Geschlechts, von denen wenigstens eine verheirathet ist, stattfindende Beischlaf. Jeder anders-

Dreizehnter Abschnitt.

Verbrechen und Vergehen wider die Sittlichkeit.

§ 171. Ein Ehegatte, welcher eine neue Ehe eingeht, bevor seine Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist, ingleichen eine unverheirathete Person, welche mit einem Ehegatten, wissend, daß er verheirathet ist, eine Ehe eingeht, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

Die Verjährung der Strafverfolgung beginnt mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst oder für nichtig erklärt worden ist.

[I. Entw.: § 148; II. Entw.: § 169; Pr. StGB.: § 139.]

---

wiesen erachten, ungeachtet diese Thatsachen vom Civilrichter festgestellt und der ausgesprochenen Auflösung der Ehe zu Grunde gelegt waren: OT. 61. (O. II, 20: Ehebruch betr.). Vgl. StPO. § 261.

9. Die Auflösung der Ehe ist nur eine Bedingung der Strafverfolgung (n. 5), kein Thatbestandsmerkmal (im Sinne der StPO. § 266). — Bezüglich der sich hieraus ergebenden Consequenzen vgl. § 172 n. 9.

10. Außer dem Getäuschten haben auch die im § 65 Abs. 2 genannten Personen ein selbständiges Antragsrecht: Schw. n. 6; a. M. Meyer n. 5.

11. Der Lauf der Antragsfrist beginnt mit dem Tage der Kenntnißnahme von der Rechtskraft des die Ehe auflösenden Urtheils (gleichviel ob bis dahin die Kenntniß zufolge eigenen Verschuldens oder ob sie in Folge thatsächlichen oder rechtlichen Irrthums mangelte): RIV. 9. Okt. 94 (E. 26, 116); a. M.: Aufl. 13 (der Lauf der Antragsfrist beginne schon mit der (nach dem Abschlusse der Ehe erfolgten) Kenntnißnahme von der stattgehabten Täuschung (§ 61)). Vgl. § 172 n. 15 im Uebrigen.

12. In Betreff der Verjährung vgl. § 69 n. 8. — Zuständig ist die Strafk. §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 171. (Vgl. oben XIII.)

1. Das Gesetz spricht allgemein, trifft also den im Inlande eine Doppelehe eingehenden Ausländer auch dann, wenn die Gesetze seiner Heimath Polygamie gestatten; a. M.: Frank n 1; vgl. Villn., GSaal 30 f. 125.

1a. Die durch Art. 34 EG. z. BGB. herbeigeführten Aenderungen haben ihren Grund darin, daß das BGB. die Ungültigkeitserklärung einer Ehe nicht kennt.

2. Vorausgesetzt wird „ein Ehegatte", somit eine wenigstens formell (in einer von der Civilgesetzgebung anerkannten Weise abgeschlossene) erste „Ehe". Auf die Rechtsbeständigkeit derselben kommt es nicht an: OT. 69 (O. X, 296; vgl. § 172 n. 2, RII. 17. Okt. 82 (E. VII, 133: Mot.), Münch. (BE. VII, 209). Eine Ehe, die wegen Nichtbeobachtung der im § 1317 BGB. vorgeschriebenen Form ohne Weiteres nichtig ist, genügt aber nicht, falls nicht die Voraussetzungen des § 1324 BGB. vorliegen. Vgl. auch § 1329 u. Olsh. n. 3a.

3. Damit eine neue Ehe statthaft sei, muß die erste in einer civilrechtlich wirksamen Weise „aufgelöst oder für nichtig erklärt sein". Aufgelöst wird eine Ehe durch Tod oder Scheidungsurtheil (§ 1564 BGB.). Die bloße Aufhebung der ehel. Gemeinschaft (§ 1575 BGB.) genügt nicht. — Wegen Nichtigkeitserklärung vgl. §§ 1329, 1341, 1343 BGB. — Inwiefern eine Ehe durch eine Todeserklärung aufgelöst werde, beurtheilt sich nach § 1348[2] BGB. — Das eine Scheidung (Nichtig-Erklärung ꝛc.) aussprechende Urtheil muß rechtskräftig geworden sein, ehe es wirksam werden kann.

§ 172.

Der Ehebruch wird, wenn wegen desselben die Ehe geschieden ist, an dem schuldigen Ehegatten, sowie dessen Mitschuldigen mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: § 149; II. Entw.: § 170; Pr. StGB.: § 140.]

4. Zum Thatbestande genügt die „Eingehung" der (zweiten) Ehe, d. h. die Vornahme desjenigen formellen Aktes, welcher nach der maßgebenden Civilgesetzgebung zur Abschließung einer Ehe erfordert wird. Es wird somit nicht erheischt, daß die so abgeschlossene Ehe eine gültige sei, sie wird vielmehr regelmäßig schon wegen des Bestehens der ersten Ehe nichtig sein. — Einer hinzutretenden fleischlichen Vermischung bedarf es zur Herstellung des Thatbestandes nicht.

5. Als Dolus wird bei dem sich wiederverheirathenden Ehegatten vorausgesetzt das Bewußtsein von der wirklichen oder möglichen Fortdauer seiner früheren Ehe: Rl. 31. März 81 (E. IV, 38), BL. f. 441, Schütze f. 327; vgl. OT. 64 (O. V, 20), ML. f. 985 u. Villnow, GSaal 30 f. 122, und es schließt der Mangel dieses Bewußtseins die Strafbarkeit selbst dann aus, wenn er auf einem Rechtsirrthume beruht: RIII. 15. Okt. 83 (E. IX, 84). — Demgemäß kann die Berufung des Angeklagten auf seinen guten Glauben an das erfolgte Ableben seines ersten Gatten nur durch die Feststellung widerlegt werden, jener habe gewußt, daß der erste Gatte noch lebe, oder doch wenigstens im Zweifel gestanden, ob derselbe bereits gestorben sei; so: cit. Rl. 31. März 81. — Dagegen muß der andere Theil, um strafbar zu sein, „wissen", daß jener verheirathet sei (gemäß den Motiven von Rl. 24. Nov. 87, E. XVI, 363 soll in dieser Hinsicht schon Eventualdolus genügen), und ist dieser Punkt als ein vom Gesetze ausdrücklich aufgestelltes Thatbestandsmerkmal stets besonders festzustellen; RIII. 20. Dez. 83 (A. IX, 105: Mot.).

6. Das Verbrechen ist mit dem „Eingehen" der Ehe vollendet, und wird durch das demnächstige Bestehen des Verhältnisses nicht fortgesetzt; hat jenes unter der älteren Strafgesetzgebung stattgefunden, so ist trotz der Dauer der Ehe unter der neuen Gesetzgebung doch nur erstere anwendbar, insoweit nicht § 2 zutrifft; Abs. 3 steht dem nicht entgegen; vgl. v. Liszt S. 408, Bind. HB. I, 247 und andererseits OT. (O. XVIII, 75: führte die Bestimmung des Abs. 3 darauf zurück, daß bis zu dem dort erwähnten Zeitpunkte das Verbrechen fortdauere). Ebendeshalb ist Ort der That, gleichviel, wo die zweite Ehe fortgesetzt wird, stets nur derjenige Ort, wo dieselbe abgeschlossen wurde, hiernach also auch der Gerichtsstand zu bemessen; vgl. Dresd. (SGZ. 21 f. 120). Ein in der Türkei in Polygamie lebender Deutscher kann nach § 4.[3] StGB. nicht bestraft werden.

7. Ein strafbarer Versuch liegt nur da vor, wo mit der Vornahme der die Eheschließung dokumentirenden Förmlichkeiten, d. h. also mit dem in §§ 1317 ff. BGB. vorgeschriebenen Akte thatsächlich der Anfang gemacht ist (vgl. § 43 n. 6), darf also nicht in einem Verlöbnisse, im Abschlusse eines Ehevertrags, in der Veranlassung eines Aufgebots, ja nicht einmal in dem Erscheinen der Brautleute vor dem Standesbeamten und in deren Gesuche um sofortige Trauung gefunden werden: RIII. 15. Okt. 83 (E. IX, 84); vgl. Köln 60, Dresd., OT., Münch. (GA. VIII, 695; SGZ. XX, 261; O. XVII, 644; BE. II, 398), Schütze f. 329; a. M.: Puch. n. 2, OT. O. XIX, 45).

8. 9. Die Verjährung der Strafverfolgung beginnt „mit dem Tage, an welchem eine der beiden Ehen aufgelöst 2c. ist". Auch hier muß das eine solche Auflösung 2c. aussprechende Urtheil rechtskräftig geworden sein; vgl. n. 3.

10. Ein Personenstandsbeamter, welcher wissentlich einen bereits Verheiratheten traut, ist nicht als dessen Gehülfe, sondern aus § 338 zu bestrafen. Für andere Personen kommen die Grundsätze von der Anstiftung oder Beihülfe zur Anwendung; vgl. § 48 n. 4.

11. Zuständig ist die Strafk.: GVG. § 73[2]. — So lange die zweite Ehe nicht für ungültig erklärt ist, zählt der (als Zeuge geladene) zweite Ehegatte zu den im § 51 der StPO. aufgeführten Personen: Rl. 28. Juni 88 (E. XVIII, 42).

§ 142.

1. „Ehebruch" ist nur der zwischen zwei Personen verschiedenen Geschlechts, von denen wenigstens eine verheirathet ist, stattfindende Beischlaf. Jeder anders-

artige geschlechtliche Verkehr mit Personen des anderen oder desselben Geschlechts, z. B. Sodomiterei u. s. w., fällt nicht darunter: RIV. 13. Juni 90 (E. 21, 21), v. Liszt S. 410, BL. f. 444, Schw. n. 9. — Wegen des Begriffs „Beischlaf" vgl. § 182 n. 5.

2. 3. Der Ehebruch setzt nicht eine unbedingt gültige Ehe voraus: es genügt, wenn die bürgerliche Gesetzgebung das Verhältniß in dem Maße als ein zu Recht bestehendes auffaßt, daß es nur durch eine gerichtliche Auflösung oder Nichtigerklärung beseitigt werden kann; nur dann, wenn die bürgerliche Gesetzgebung selbst das Verhältniß von vorne herein als ein rechtlich gar nicht existirendes betrachtet, bleibt die Möglichkeit eines Ehebruchs ausgeschlossen: RI. 12. Apr. 86 (R. VIII, 277, Schw. n. 1, Schütze f. 325, während BL. f. 445, Olsh. n. 2, v. Liszt f. 410 jene Möglichkeit allgemein bei allen Ehen bestreiten, welche nicht etwa bloß ungültig (anfechtbar), sondern nichtig sind.

4. Als Dolus genügt das Bewußtsein bezw. die Kenntniß, daß der Ehegatte zur Zeit im Sinne der n. 2. 3 verheirathet sei. Das gilt auch vom andern Konkumbenten; doch bedarf es einer diesfallsigen Feststellung nur im Falle ausdrücklichen Bestreitens jener Kenntniß: RIII. 20. Dez. 83 (A. IX, 105).

5. Fehlt es einem der Konkumbenten an dem erforderlichen Dolus, so ist die Strafbarkeit des anderen darum nicht ausgeschlossen; das Gegentheil ist nicht aus der Bezeichnung „Mitschuldiger" zu folgern. Demgemäß macht sich der eine fremde Ehefrau Nothzüchtigende in Ideal-Konkurrenz auch des Ehebruchs schuldig, wenn er Kenntniß von deren Ehe hatte; er kann aber, sofern er unverheirathet, aus § 172 nicht bestraft werden, weil die Scheidung mangels Schuld der Ehefrau nach § 1565 Abs. 1 BGB. nicht zulässig ist. Olsh. n. 7.

6. Ebenso ist die Verfolgung des Ehebruchs selbst (trotz § 63) statthaft, wenn die Verfolgung des Mitschuldigen wegen unzureichender Beweise nicht stattfinden kann: OT. (GA. 23 f. 515); vgl. § 63 n. 5.

7. Nach §§ 1565 u. 1570 Abs. 2 BGB. ist das Recht des verletzten Ehegatten auf Scheidung ausgeschlossen, wenn er dem Ehebruch zustimmt oder sich der Theilnahme schuldig macht oder Verzeihung gewährt. Trotz erfolgter Scheidung wird der Angeklagte im Strafprozeß auf die Zustimmung bezw. Verzeihung des andern Theils sich berufen dürfen: v. Liszt S. 410, Olsh. n. 1, Bind. HB. I, 715, v. Kries, Z. f. StR. VII, 532; RIII. 7. Juni 86 (E. 14, 202), II. 21. Juni 89 u. 10. Okt. 93 (GA. 37, 292 u. 41, 386).

7a. Setzen die Personen, welche eine Doppelehe in gutem Glauben eingegangen sind, nach erlangter Kenntniß von der früheren Ehe des Einen das geschlechtliche Verhältniß fort, so machen sie sich des Ehebruchs schuldig.

7b. Das Vergehen wird durch die Beischlafsvollziehung vollendet. Erging daher in der Zeit zwischen dieser und der „Scheidung" der Ehe eine Verurtheilung der (des) Schuldigen wegen einer anderen Strafthat, so kommen die §§ 74. 79 zur Anwendung: RI. 6. Nov. 82 (E. VII, 298).

8. Mehrere ehebrecherische Akte mit derselben Person werden oft als ein fortgesetztes Delikt anzusehen sein: Olsh. n. 5; a. M.: Aufl. 13 (Wiederholung begründe stets Real-Konkurrenz). Vgl. § 74 n. 13.

9. Zur „Bestrafung" wird erfordert, daß die Ehe geschieden sei; vgl. in dieser Beziehung n. 11; § 170 n. 5—8. Inzwischen bildet ebenso, wie in den Fällen des § 170 (vgl. dort n. 9) die „Auflösung der Ehe", in denen des § 172 die „Scheidung" kein Thatbestandsmerkmal, sondern nur eine prozessuale Vorbedingung der Strafverfolgung, welche zwar von Amtswegen (in schwurgerichtlichen Verhandlungen vom Schwurgericht, nicht von den Geschworenen) zu prüfen ist, jedoch, falls sie nicht ausdrücklich bestritten worden, nicht nothwendig einer ausdrücklichen Feststellung durch den Instanzrichter bedarf, vielmehr ev. auch vom Revisionsrichter festgestellt werden kann; vgl. § 61 n. 35, RI. 6. Nov. 82, 28. Sept. 91, RII. 28. Dez. 86 (E. VII, 298; XXII, 135; XV, 122), Bind. HB. I, 601, HStR. II, 472; a. M.: BL. f. 444, Rüd. n. 3. — Ob die Scheidung mit Recht erfolgte, oder aus irgend einem civilrechtlichen Grunde nicht ausgesprochen werden durfte, ist gleichgültig: RIII. 7. Juni 86 (cit. n. 7); vgl. aber n. 7.

9a. Die Scheidung muß wegen „desselben Ehebruchs" (d. h. derselben konkreten Handlung) erfolgt sein, welcher zum Gegenstande der Strafverfolgung

gemacht wird; vgl. RI. 21. März 94 (E. XXV, 199); a. M.: OT. (O. XV, 708: fordert anscheinend bloß, daß die Ehe überhaupt wegen Ehebruchs unter den Beschuldigten geschieden sei), während RII. 28. Dez. 86 (cit. n. 9) da, wo die Ehe wegen ehebrecherischen Verkehrs — ohne Beschränkung auf spezielle Beischlafsakte —, geschieden und auch die strafgerichtliche Feststellung (z. B. der Geschwornenspruch) allgemein gehalten ist, Identität annimmt, gleichviel, ob die einzelnen Akte, aus denen der Ehebruch hergeleitet worden, identisch seien oder nicht. Es genügt daher nicht, wenn aus anderen Gründen geschieden ist, sollte auch jener Ehebruch festgestellt, aber aus irgend einer Ursache der Scheidung nicht zu Grunde gelegt sein, wenn die Scheidung zwar nur wegen schwerer Beleidigungen seitens des Mannes ausgesprochen ist, diese aber u. A. in dem ehebrecherischen Verkehr desselben (außerhalb der ehelichen Wohnung) gefunden worden sind; so: cit. RI. 21. März 94, noch weniger, wenn nur in einem späteren, z. B. die Vermögensverhältnisse der Geschiedenen betreffenden Urtheile der Ehebruch als erwiesen angenommen wird: Münch. (BE. I, 109). Dagegen hindert es nicht, wenn der zur Anklage verstellte Ehebruch erst durch das die Berufung wider das Scheidungsurtheil zurückweisende Urtheil zweiter Instanz als Scheidungsgrund festgestellt wurde; so: RIV. 13. Juni 90 (E. XXI, 21), oder wenn außer dem Ehebruch noch andere Thatsachen zur Rechtfertigung der Scheidung herangezogen sind: RII. 21. Juni 89 (cit. n. 7), OT. 64 (O. IV, 490), noch auch, was die Bestrafung des Mitschuldigen betrifft, wenn dieser als solcher im Scheidungsurtheile ungenannt geblieben ist: RII. 12. Febr. 84 (R. VI, 107). — Scheidung wegen *eines* Ehebruchs bedeutet Straflosigkeit aller übrigen.

10. Wegen des Falles, wenn das Scheidungsurtheil sich auf einen, die dringende Vermuthung der verletzten ehelichen Treue begründenden „unerlaubten Umgang" (ALR. II, 1 § 673) stützt; vgl. RII. 16. Dez. 81, 8. Okt. 86, RIII. 8. Febr. 82, RIV. 13. Juni 90 (E. V, 266; XIV, 352; XXI, 21; R. IV, 138).

11. Das die Ehescheidung aussprechende Urtheil muß *rechtskräftig* geworden sein; vgl. § 171 n. 3; daher bleibt die Strafverfolgung ausgeschlossen, wenn vor eingetretener Rechtskraft der andere Ehegatte stirbt: OT. 68 (O. IX, 755).

12. Eine das Band der Ehe bestehen lassende *Trennung von Tisch und Bett* oder eine Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft (§ 1575 BGB.) steht einer Scheidung nicht gleich; vgl. Schw. n. 3; a. M.: Rüd. n. 4 u. Olsh. n. 7. 8. Letzterer folgert aber aus § 1576 BGB. zutreffend, daß wegen eines *nach* Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft verübten Ehebruchs Scheidung nicht erfolgen kann.

13. Im Falle doppelten Ehebruchs (wenn *beide* Konkumbenten *verheirathet* waren) genügt die Scheidung der einen Ehe, um den betr. Ehegatten als Ehebrecher und den andern als Mitschuldigen zu bestrafen. Vgl. n. 14.

14. Der *Antrag* auf Verfolgung (Abs. 2) steht dem anderen Ehegatten nicht zu, wenn er in den Ehebruch eingewilligt hatte oder dem schuldigen Theile später verziehen hat, oder wenn er jenen zum Ehebruch anstiftete: vgl. n. 7; a. M.: Aufl. 13 u. RII. 6. Febr. 94 (E. XXV, 119); dagegen wohl, wenn er sich auch seinerseits eines im Urtheil auf Klage oder Widerklage als Scheidungsgrund festgestellten Ehebruchs schuldig gemacht haben sollte; eine analoge Anwendung des § 198 (betr. die Antragstellung bei wechselseitigen Beleidigungen) greift hier nicht Platz; vgl. n. 5 u. im Uebrigen § 61 n. 11 u. 12. — Waren beide Konkumbenten verheirathet, so genügt der Antrag eines der andern Ehegatten. — Auch der Vertreter kann nach § 65 Antrag stellen.

15. Wann die *Antragsfrist* ihren Lauf beginnt, darüber vgl. § 170 n. 11. RIII. 3. Jan. 80 bis (E. I, 44; R. I, 180); I. 23. März 80, II. 1. April 81, IV. 1. Nov. 92, 9. Okt. 94, Münch. (E. II, 62; R. III, 181; GA. 40 f. 321; E. XXVI, 116; BE. VI, 366), v. Liszt S. 411 u. anderseits Meyer n. 13, ME. f. 982, HStR. I, 719, Villnow und Conrad, GA. 23 f. 171; 35 f. 17, Dochow i. HH. IV, 273, Fischer, GSaal 31 f. 54; 32 f. 496. — Ein vor Verkündung des Scheidungsurtheils gestellter Antrag genügt nicht: cit. RIII. 3. Jan. 80, Münch. (BE. III, 608), Schütze i. 327; vgl. § 61 n. 24; a. M.: OT. (O. XIV, 145) u. Aufl. 13.

16. *Beginn der Verjährung*; vgl. n. 11, § 69 n. 8; a. M.: Conrad, GA. 35 f. 17 (läßt die Verjährung nicht erst mit der Rechtskraft des Scheidungsurtheils be-

§ 173. Der Beischlaf zwischen Verwandten auf- und absteigender Linie wird an den ersteren mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, an den letzteren mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Der Beischlaf zwischen Verschwägerten auf- und absteigender Linie, sowie zwischen Geschwistern wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Verwandte und Verschwägerte absteigender Linie bleiben straflos, wenn sie das achtzehnte Lebensjahr nicht vollendet haben.

[I. Entw.: § 150; II. Entw.: § 171; Pr. StGB.: § 141.]

---

ginnen, sondern nur während des Scheidungsprozesses ruhen). — Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: §§ 73[1], 75[14] GVG. — Wegen Beihülfe kann in Folge Untheilbarkeit des Antrages (§ 63) Bestrafung eintreten, sobald der Thäter verfolgt werden kann: RII. 12. Febr. 84 (R. VI, 107).

§ 173.

1. Auch hier genügt als „Beischlaf" die erwiesene Geschlechtsvereinigung RI. 3. Febr. 90 (E. XX, 225), OT. 65 (O. VI, 46). Andere unzüchtige Handlungen (vgl. § 174 n. 1) fallen nicht unter den §. Vgl. § 182 n. 5.

2. Das Strafverbot gilt für die leiblichen (Bluts-)Verwandten; auf Adoptiv- und Pflegeeltern findet nur § 174 Abs. 1 Anwendung; vgl. § 52 Abs. 2. In Betreff der Frage der Blutsverwandtschaft ist für den Strafrichter lediglich die Thatsache der natürlichen Abstammung entscheidend; hierauf bezügliche civilrechtliche Vermuthungen sind für ihn ebensowenig maßgebend, als ergangene civilgerichtliche Entscheidungen: StPO. § 261; vgl. § 217 n. 2, § 169 n. 16, RI. 17. Okt. 83 (R. V, 713), OT. (Pl.) 27. Febr. 54 (JMbl. f. 193; ind.).

3. „Verschwägerte auf- und absteigender Linie" umfaßt Stief- und Schwiegereltern und Kinder: Mot. f. 100. Für dieses Verhältniß ist es gleichgültig, ob die dasselbe begründende Ehe zur Zeit noch besteht, oder vorher durch Tod, Scheidung ꝛc. wieder aufgelöst ist (das Ehehinderniß dauert fort: RGes. v. 6. Febr. 1875 § 33; RIII. 7. April 80, RII. 22. April 84, RI. 5. Mai 94 (R. I, 548; E. X, 302, XXV, 337).

4. In Betreff der Verwandtschaft (Verschwägerung) macht es keinen Unterschied, ob das Verhältniß auf ehelicher oder unehelicher Zeugung beruht; ebenso: RII. 21. Sept. 80, RI. 19. Febr. 85 (E. II, 239; XII, 275); RIV. 31. Jan. 90 (E. XX, 239). — Der in der Feststellung gebrauchte Ausdruck „Stieftochter" bezeichnet zur Genüge das Verhältniß einer „Verschwägerten absteigender Linie": RI. 19. Jan. 80 (R. I, 246).

5. Für die Bestrafung der Ascendenten ist es gleichgültig, ob der betr. Descendent in die Handlung eingewilligt und überhaupt sich strafbar gemacht hat: OT. 65, 69 (O. VI, 45; X, 429); vgl. Abs. 4.

6. „Geschwister" umfaßt die Halbgeschwister; auch hier macht die uneheliche Abstammung keinen Unterschied: Dresd. (SGZ. XVI, 127). Dagegen ist Abs. 2 auf die Verschwägerten der Geschwister nicht auszudehnen.

7. Jeder einzelne Beischlaf stellt die vollendete Strafthat dar, wiederholte Verübung wird oft als fortgesetztes Delikt anzusehen sein, wenn die verschiedenen Einzelhandlungen zwischen denselben Personen vorgekommen sind; a. M.: Aufl. 13, OT. 69, 73 (O. X, 59; XIV, 369); vgl. § 172 n. 8, § 174 n. 3. — Bezüglich der Idealkonkurrenz von Strafthaten aus § 173 mit solchen aus § 174 vgl. § 174 n. 5.

8. Zum dolus gehört das Wissen der bestehenden Verwandtschaft oder Schwägerschaft, das bei angeregtem Zweifel festgestellt werden muß: O. XVI, 467. Der Glaube der Thäter, nach den civilrechtlichen Bestimmungen (mit oder selbst ohne

§ 174. Mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren werden bestraft:

1) Vormünder, welche mit ihren Pflegebefohlenen, Adoptiv- und Pflegeeltern, welche mit ihren Kindern, Geistliche, Lehrer und Erzieher, welche mit ihren minderjährigen Schülern oder Zöglingen unzüchtige Handlungen vornehmen;

2) Beamte, die mit Personen, gegen welche sie eine Untersuchung zu führen haben oder welche ihrer Obhut anvertraut sind, unzüchtige Handlungen vornehmen;

3) Beamte, Aerzte oder andere Medizinalpersonen, welche in Gefängnissen oder in öffentlichen, zur Pflege von Kranken, Armen oder anderen Hülflosen bestimmten Anstalten beschäftigt oder angestellt sind, wenn sie mit den in das Gefängniß oder in die Anstalt aufgenommenen Personen unzüchtige Handlungen vornehmen.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: § 131; II. Entw.: § 172; Pr. StGB.: § 142.]

Dispens) einander heirathen zu können, schließt den Dolus nicht aus: OT. 79 (cit. n. 4); a. M.: HStR. II, 481. Nach RI. 10. Nov. 81 (E. V, 159) findet der § selbst dann Anwendung, wenn dem Beischlaf eine formelle Eheschließung unter den (gutgläubigen) Konkumbenten vorhergegangen ist. Dasselbe gilt gemäß RI. 19. Febr. 85 (cit. n. 4) von der irrigen Annahme, der Begriff der Schwägerschaft setze ein durch eheliche Geburt begründetes Verhältniß voraus. — Vgl. über die ganze, höchst streitige Materie s. 139 n. 7, § 59 n. 15.

9. 10. Abs. 4 bezieht sich auf Geschwister nicht mit.

11. 12. Ueber die Vollendung des achtzehnten Lebensjahres vgl. § 55 n. 3. — Wenn auch der nicht achtzehn Jahre alte Descendent (für seine Person) „straflos" bleibt, so ist doch seine Handlung ein Vergehen; ein Dritter kann sich also durch Theilnahme an demselben strafbar machen; vgl. § 55 n. 1. 2, Frank, Z. f. StR. XII, 303; a. M.: RIII. 23. Sept. 89 (E. XIX, 391: erachtet das mindestens achtzehnjährige Alter für ein Thatbestandsmoment; demgemäß stehe § 56 Nr. 3 StPO. der zeugeneidlichen Vernehmung des erst 16 oder 17 Jahre alten Descendenten nicht entgegen).

13. Zuständig ist die Strafk.: GVG. §§ 27, 73[1–2].

§ 174.

1. Gestraft wird der in der Vornahme unzüchtiger Handlungen seitens der Autoritätspersonen mit den in Abhängigkeit zu ihnen stehenden Personen liegende Vertrauensbruch: OlSh. n. 1. — „Unzüchtig" ist jede nach den obwaltenden Umständen (Personen, Verhältnissen, Ort, Zweckbestimmung u. s. w.) das normale (allgemeine) Scham- und Sittlichkeitsgefühl in geschlechtlicher Beziehung gröblich verletzende Handlung: RIII. 16. Febr. 81, 19. Febr. 83 (E. IV, 87; VIII, 128), OVG. (StZ. I, 230), Münch. (BE. VIII, 205). RII. 24. Nov. 99 (E. 32, 418) hält die „Gröblichkeit" der Verletzung für kein unerläßliches Merkmal. Die Wirkung der Handlung auf das sittliche Gefühl der Allgemeinheit (nicht des Einzelnen) ist das für den objektiven Begriff des Unzüchtigen Entscheidende: RII. 10. Dez. 97 (E. 30, 378). Es muß eine körperliche Berührung oder sonstige körperliche Betheiligung der mißbrauchten Personen stattfinden. Unzüchtige Handlungen, die nur angesichts dieser Personen vorgenommen, oder unzüchtige Aeußerungen oder Aufforderungen, welche denselben zu Gehör gebracht werden, genügen nicht:

RII. 17. März 82, 20. April 94 (E. 6, 116; 25, 287). — Die Beischlafsvollziehung (§ 182 n. 5) stellt sich nur als eine Art der unzüchtigen Handlung dar: RIII. 14. Febr. 84 (R. VI, 112). Im Uebrigen erfordert die „mit" oder „an" einer anderen Person vorgenommene „unzüchtige Handlung" nicht eine Berührung der Geschlechtstheile derselben, auch nicht nothwendig eine gegen den entblößten Körper derselben sich richtende Handlung: RII. 29. Dez. 82 (R. IV, 899). Ob auch das Schamgefühl der von der Handlung betroffenen Person (subjektiv) verletzt werde, ist nicht entscheidend: OT. 64 (O. V, 295). Eine Verleitung zu ihrer Mitwirkung oder die Mitwirkung selbst ist nicht erforderlich: RI. 10. Okt. 81 (R. III, 621); auch gleichgültig, ob sie das Verbotene oder Unzüchtige erkannte: R. 26. Mai 91 (E. 22, 33). Ebensowenig wird erfordert, daß die Handlung auf Befriedigung des Geschlechtstriebes oder auf Vollziehung des Beischlafes gerichtet sei: RIII. 28. Febr. 80 (R. I, 404), OT. 19. Mai 52. Immerhin muß aber eine geschlechtliche Beziehung obwalten, die Handlung daher subjektiv dazu bestimmt sein, die geschlechtliche Sinnenlust entweder des Thäters oder des Mitbetheiligten, wo nicht beider, zu erregen (Motiv der Geilheit): RI. 14. Juni 83 (R. V, 433), II. 23. Dez. 95 (E. 28, 78). Eine in anderer Absicht vorgenommene Handlung, z. B. Entblößung zur Verrichtung der Nothdurft, körperliche Züchtigung auf den entblößten Hintern u. s. w. ist nicht strafbar: v. Liszt S. 381. — Uebrigens muß sich der Thäter der objektiven Unzüchtigkeit der Handlung bewußt sein: RIII. 23. März 82 (R. IV, 275). Das Geschlecht beider Personen ist gleichgültig. Vgl. auch § 176 n. 1, 20 u. 21.

2. Durch die Zustimmung der mißbrauchten Person werden die vorgesehenen Handlungen nicht straflos.

3. Trotz des Plurals „unzüchtige Handlungen" kann der Thatbestand durch eine einzelne unzüchtige Handlung erfüllt werden. Vgl. im Uebrigen § 172 n. 8 u. 173 n. 7.

4. Wird die unzüchtige Handlung (Nr. 1—3) an einem Kinde unter vierzehn Jahren vorgenommen, so wird in Idealkonkurrenz § 176 (als der strengere) anwendbar: Manh. (StZ. II, 372); a. M.: Schneider, BA. 41 f. 145.

Zu Nr. 1.

5. Blutsverwandte und Verschwägerte, selbst solche der aufsteigenden Linie (§ 173), werden durch den § ebenfalls betroffen, wenn sie zugleich Vormünder ꝛc. sind; ebenso (bez. des Stiefvaters als bestellten Vormunds, Adoptiv- oder Pflegevaters): RI. 4. Dez. 82, 22. Juni, 23. Dez. 85 (E. VII, 307; XII, 292; R. VII, 759); a. M. (insofern sie bei Stiefeltern das pflegeelterliche Verhältniß für ausgeschlossen erachteten): RI. 25. Nov. 80 (E. III. 64); vgl. n. 7. OT. 69 (O. X, 557) scheint dasselbe in Bezug auf den mütterlichen Großvater und Vormund eines unehelichen Kindes indirekt anzuerkennen; a. M.: Schw. l. c.; OT. (O. XVI, 467) erachtete die Vaterschaft über ein uneheliches Kind sogar für vereinbar mit der „Pflegevaterschaft", mindestens dann, wenn dem Vater das erstere Verhältniß unbekannt blieb. Dagegen erleidet das Eingangs Gesagte jedenfalls in Betreff der leiblichen Eltern eines ehelichen und der Mutter eines unehelichen Kindes eine Ausnahme, indem bei ihnen das Elternverhältniß entschieden vorwaltet, für sie das Kind stets „Kind" und nicht „Pflegebefohlener ꝛc." ist; sie sind daher nur im Falle blutschänderischen Beischlafs, dann aber mit der gleichen Strafe zu bestrafen (§ 173 Abs. 1); ebenso: Schw. l. c. Vgl. auch RI. 27. März 99 (E. 32, 103).

6. Der Begriff „Vormund" (§§ 1773 u. 1896 BGB.) setzt ein persönliches Autoritäts- bezw. Abhängigkeits-Verhältniß, ein Recht sowie eine Pflicht zur Beaufsichtigung der Person und zu persönlicher Pflege (Fürsorge) voraus; ein lediglich zur Vermögensverwaltung bestellter Vormund gehört daher nicht hierhin: RIII. 9. Dez. 86 (E. XV, 72); dasselbe gilt vom Gegenvormund (§§ 1792. 1897 BGB.), wenn er auch jetzt nach § 1799 a. a. O. nicht bloß die Vermögensverwaltung zu kontroliren hat; a. M.: Olsh. n. 12. — Der Beistand (§ 1687 BGB.) fällt unter § 174[1], wenn er nach § 1688 eine dem Vormunde gleiche Stellung hat; dagegen nicht der Waisenrath (§ 1849 BGB.). — Ob die Bestellung zum Vormunde genau allen formellen civilrechtlichen Vorschriften entsprach, ist unerheblich: OT. 65, 67 (O. V, 434; VIII, 141), desgleichen ob sie materiell gerechtfertigt, ob z. B. im Falle gerichtlicher Entmündigung wegen Geisteskrankheit der Entmündigte wirklich

geisteskrank war: Manh. (BA. 44 f. 44), oder ob die Handlung etwa stattfand, während jener einen lichten Augenblick hatte: RIII. 19. Nov. 1883 (A. IX, 3).

7. In Betreff der „Adoptiv-" und der „Pflegeeltern" vgl. § 52 n. 15. 14, HStR. II, 237 und oben n. 5. Volljährigkeit der Adoptivkinder schließt die Anwendung des § nicht aus: RI. 22. Juni 85 (E. XII, 292). Ein Pflegschaftsverhältniß, bei welchem die ältere Person der verpflegte Theil ist, kommt hier nicht in Betracht: Dresd. (SGZ. 23 f. 283). Stiefeltern können nur unter besonderen Umständen als Pflegeeltern angesehen werden: RIV. 7. Mai 95, 6. Okt. 96 (GA. 43, 122; E. 29, 89). Die Pflegeeltern müssen sich des die Pflegekindschaft involvirenden Charakters ihrer Beziehungen zu dem Kinde bewußt sein: RI. 11. Febr. 84 (E. 10, 95).

8. „Geistliche" werden von der Strafe dieses § nur dann betroffen, wenn sie die Handlungen mit „Schülern oder Zöglingen" (z. B. den Confirmanden, den regelmäßigen Besuchern der Christenlehre: RI. 17. Nov. 84, E. IX, 271) verüben; somit gehören Beichtväter nicht hierher: Schw. n. 9; vgl. § 181 Nr. 2.

9. Die Strafbarkeit des „Lehrers" beruht nicht auf einer amtlichen Anstellung, sondern auf dem Mißbrauche der Stellung als Lehrer. Das Wesentliche für letzteren Begriff ist hier das Verhältniß geistiger und sittlicher Unterordnung, wie es sich regelmäßig zwischen Lehrenden und Lernenden entwickelt, wenn der Unterrichtsgegenstand danach geartet ist und der Unterricht selbst nach Zeit, Ziel und Plan einen gewissen dauernden Bestand hat, mithin nicht in gelegentlichen, vorübergehenden Unterweisungen besteht; trifft jenes zu, so genügt ein Unterricht, welcher sich nur auf einzelne Wissenszweige, künstlerische oder technische Fertigkeiten beschränkt: RIII. 31. März 84 (E. X, 345: sollte derselbe auch nicht auf einem förmlichen Vertrage beruhen und nicht berufsmäßig noch gegen Entgelt ertheilt werden). Gleichgültig ist, ob der Lehrer ein öffentlicher oder Privatlehrer ist, ob er im eigenen oder fremden Hause, ob er allein oder an Instituten thätig, ob der Besuch des Unterrichts erzwingbar ist oder nicht. Ist daß Verhältniß von „Schüler" zu „Lehrer" thatsächlich, wenn auch vorschriftswidrig, gelöst, so trifft § 174 nicht zu: RII. 2. Nov. 00 (E. 33, 423). Gemäß RIV. 29. März 95 (E. XXVII, 129) kann (bezw. muß) als „Lehrer" im Sinne der Nr. 1 auch ein Lehrherr angesehen werden, falls er die Unterweisung und Ausbildung des Lehrlings persönlich in der Hand behält (Gew.-O. § 126). Kellnerlehrlinge sind unter Umständen nur jugendliche gewerbliche Arbeiter: RI. 2. März 99 E. 32, 59).

10. „Erzieher" sind diejenigen Personen, welche berufsmäßig (a. M.: RIV. 29. März 95, E. 27, 129), nicht auch gewerbsmäßig (RI. 20. Juni 98, E. 31, 203) eine Stellung gegenüber einer minderjährigen Person ähnlich der eines Vaters oder Vormundes einnehmen, und auf Grund der ihnen zustehenden Autorität die Lebensführung des Kindes, namentlich in sittlicher Beziehung, zu überwachen und zu lenken haben: RIV. 10. Juli 96 (E. 29, 49). Ein Kind kann mehrere Erzieher haben, die im Koordinations- oder Subordinationsverhältniß stehen. Die Stellung als Erzieher muß von zuständiger Seite übertragen sein. (Nach Aufl. 13 sind Erzieher nur solche Personen, welchen die geistige und körperliche Pflege von Kindern als ihrem (gewerbsmäßigen) Berufe entsprechend, aus besonderem Vertrauen übertragen worden ist; daher; „Zögling".) Keine Erzieher sind solche Personen, welche durch eine verwandtschaftliche Beziehung als nächste Angehörige dazu berufen waren: RI. 27. April 82 (E. VI, 233), OT. 69 (cit. n. 5), noch gar solche, welche Kinder in geistiger und sittlicher Hinsicht überhaupt nicht zu überwachen, sondern nur gegen Zahlung von Kost- und Lehrgeld (z. B. als Oekonomie-Eleven) in die Lehre sowie ins Haus genommen haben: OT. (O. XVII, 149). Namentlich ist ein Lehrherr nicht ohne Weiteres als „Erzieher" anzusehen: Dresd. (SGZ. 22 f. 213); doch nimmt RIV. 29. März 95 (cit. n. 9) dies stets an, wenn der Lehrling in der häuslichen Gemeinschaft des Lehrherrn lebe (Gew.-O. §§ 126—128). Der Gegensatz zum „Lehrer" kennzeichnet sich aber dadurch, daß es sich bei dem Erzieher nicht, wie bei jenem, um Unterweisung in bestimmten Fächern handelt: cit. RI. 27. April 92. Mit der Eigenschaft eines „Erziehers" kann die eines Dienstherrn verbunden sein: cit. RI. 20. Juni 98.

11. Die Ausdrücke „Lehrer", „Erzieher" und „Schüler" umfassen auch Lehrerinnen, Erzieherinnen und Schülerinnen; vgl. n. 1; ebenso: HStR. II, 237.

§ 175. Wie widernatürliche Unzucht, welche zwischen Personen männlichen Geschlechts oder von Menschen mit Thieren

Zu Nr. 2—3.

12. Ueber den Begriff eines „Beamten" im Allgemeinen vgl. § 359. Diesem § zufolge findet die Nr. 2 nicht ohne Weiteres auf die von der Polizeiverwaltung mit einem einzelnen Gefangenen-Transport beauftragten Privat-Personen Anwendung: Rl. 22. Dez. 81 (E. V, 418); vgl. OT. (O. XVI, 356), OT. (Pl.) 24. April 54 (Entsch. dess. 28 f. 164). In der Nr. 3 sind unter Beamten nicht bloß die förmlich „angestellten" (§ 359) Bediensteten der erwähnten Anstalten, sondern auch die (nicht lediglich vorübergehend) dort „beschäftigten" zu verstehen, vgl. OT. 62 (O. II, 420), HStR. II, 237, Rüd. n. 2; a. M.: RIII. 6. 13. Nov. 84 R. VI, 710: auch in Nr. 3 seien „Beamte" nur solche im Sinne des § 359, demgemäß z. B. die Krankenwärter in einer unter staatlicher Obhut stehenden Heil- oder Irrenanstalt dazu nicht zu rechnen), Olsh. n. 15. In Betreff der Hausväter kommunaler Armenanstalten vgl. RII. 4. Juni 89, RIII. 20. März 93 (E. XIX 255; XXIV, 83.

13. Der Ausdruck „Untersuchung" (Nr. 2) bezeichnet den Inbegriff aller behufs Feststellung des Verdachts einer strafbaren Handlung ausgeführten Amtshandlungen; demgemäß findet der § auf einen nur zu einzelnen Untersuchungsakten, z. B. zur verantwortlichen Vernehmung, befugten Beamten keine Anwendung: RIV. 13. Mai 84 (A. X, 111). Gleichwohl ist jener Ausdruck nicht auf gerichtliche Untersuchungen zu beschränken.

14. „Obhut" setzt ein Autoritäts- oder Aufsichtsverhältniß voraus; ebenso: RII. 4. Juni 89 (E. XIX, 255: § 174 verstehe wie § 221 unter „Obhut" eine mit der Pflicht der Aufsicht verbundene Fürsorge, vermöge deren zwischen den betr. Personen ein Schutzverhältniß bestehe, welches als solches zugleich in gewissem Umfange eine Abhängigkeit des Einen vom Andern begründe); a. M.: OT. 63 (O. IV, 202: hielt die Passagiere eines Postwagens für anvertraut der Obhut des diesen allein führenden Postillons). — Die „Obhut" muß eine amtlich übertragene, die Ausübung einer amtlichen Pflicht sein; dies trifft nicht zu bei dem Verhältnisse eines Bürgermeisters zu dem von ihm ohne amtliche Verpflichtung angenommenen, auf seinem Amtsbüreau als Privatgehülfen beschäftigten Schreiber: OT. (O. XVI, 715. Die in den Amtsgefängnissen von Elsaß-Lothringen in Haft befindlichen Gefangenen sind der „Obhut" des Amtsrichters anvertraut: Rl. 8. Juli 95 (E. 27, 343. — Ob das „Anvertrauen" durch die Person selbst oder durch Jemand Anders geschehen ist, ist gleichgültig: Olsh. n. 16c. Daß die unzüchtigen Handlungen mit der Ausübung der Obhut in unmittelbarer Beziehung stehen und innerhalb der Obhutsstätte vorgenommen werden, wird nicht erfordert: cit. RII. 4. Juni 89.

15. Medizinalpersonen (nicht bloß approbirte) sind die mit Ausübung der Heilkunde befaßten Personen. Hierzu gehört auch das sog. unterärztliche und niederärztliche Personal (geprüfte Heildiener, Heilgehülfen, Bader), nicht aber das bloße Dienst- oder Wartepersonal (Krankenwärter, barmherzige Schwestern u. dgl.): RG. 24. Aug. 98 (E. 31, 246). Krankenwärter können aber „Beamte" sein. Der Begriff der „Beschäftigung" (Nr. 3) setzt eine regelmäßige, wenn nicht dauernde, so doch stetig wiederkehrende Thätigkeit im Gefängnisse ꝛc. voraus; so: RIII. 21. Mai 94 (GA. 42 f. 139); vgl. n. 12. Die Beschäftigung u. s. w. muß gerade in demjenigen Gefängniß u. s. w. stattfinden, wo die betr. Person aufgenommen ist. Unzüchtige Handlungen mit Gefangenen eines anderen Gefängnisses sind straflos. Objekte des Verbrechens sind nur die als Gefangene oder Pfleglinge, nicht auch die aus anderen Gründen aufgenommenen Personen. „Oeffentliche" Anstalten sind die aus öffentlichen Mitteln unterhaltenen.

16. Unter „Gefängniß" sind (wie unter „Gefangenanstalt": § 120 n. 5) alle in bleibender Weise zur Aufnahme von Gefangenen bestimmten Räumlichkeiten mit Einschluß der polizeilichen Arrestlokale zu verstehen: Dresd. 16. Juni 76 (SGA. 21 f. 146: erachtete daher in der thatsächlichen Feststellung, daß eine kgl. Weiber-Correktions-Anstalt ein „Gefängniß" darstelle, keinen Nichtigkeitsgrund).

17. Zuständig ist Strafk.: §§ 73² GVG.

§ 175.

1. „Widernatürliche Unzucht" bezeichnet hier die eigentliche Sodomie in ihren beiden Formen (die sodomia ratione sexus in der Beschränkung auf Männer,

begangen wird, ist mit Gefängniß zu bestrafen; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 152; II. Entw.: § 173; Pr. StGB.: § 143.]

---

d. h. die Päderastie und die sodomia ratione generis oder Bestialität), nicht andere unzüchtige Handlungen: Mot. f. 100, RIII. 17. Mai 82 (R. IV, 493).

2. Demgemäß (n. 1) sind alle Handlungen, welche Jemand am *eigenen Körper* vornimmt, selbst wenn dies mit Beihülfe eines Anderen geschieht, wie z. B. wechselseitige Onanie (Manustupation), von der Anwendung des § ausgeschlossen: RIII. 17. Mai 82 (cit. n. 1), RII. 25. Apr. 82, RI. 3. Febr. 90 (E. VI, 211; XX, 225), OT. 63, 73 (O. III, 385; XIV, 707), Stuttg. (WGbl. XII, 412), BA. f. 452; vgl. Villnow, GSaal 30 f. 134; a. M.: Schw. n. 2, Schütze f. 339; zum Thatbestande des ersten Falls des § werden vielmehr beischlafsartige oder doch mindestens beischlafsähnliche, d. h. also solche Akte erfordert, bei denen die Befriedigung des Geschlechtstriebes entweder durch die immissio seminis in den Körper oder durch das Reiben des männlichen Gliedes an dem Körper des Anderen bezweckt wird: RII. 25. April 82 (cit.), 23. April 80, RIII. 24. April 80, OT., Jena, Manh. (E. I, 395; R. I, 662; O. XVII, 200; XVIII, 662; Voll. 25 f. 275; BA. 43 f. 371; 44 f. 42), HStR. II, 240; vgl. außerdem OT. 67, 73 (O. VIII, 356; XIV, 766: betr. das Herbeiführen eines Samenergusses in den Mund), Münch. (BE. II, 129). (v. Liszt S. 401 hält nur coitus per anum für strafbar.) Dazu gehört stets eine Berührung des männlichen Gliedes mit dem Körper eines Anderen, wobei es aber nicht erforderlich ist, daß der Körper der mißbrauchten Person an der berührten Stelle entblößt ist: RI. 8. Jan. 98 (GA. 46, 112), RI. 20. Sept. 80 (E. II, 237: ob im Einzelfalle, z. B. bei nicht entblößtem Gliede, eine solche Berührung anzunehmen, sei Sache der thatsächlichen Beurtheilung); vgl. (bez. der Frage, inwiefern es ins Gewicht falle, wenn der Körper des passiv Betheiligten bekleidet gewesen): Dresd. (SGZ. XX, 21). Dagegen ist es nach der Rechtsprechung für den Thatbestand unwesentlich, ob die Einführung des Gliedes der einen Person in den Körper der anderen von ersterer selbst oder von letzterer bewirkt, bzw. ob gerade das Glied des aktiven Theils eingeführt (: cit. RI. 3. Febr. 90: i. c. hatte Angeklagter das Glied eines Schlafenden — n. 3 — in den Mund geführt; Frank, Z. f. StR. XIII, 304, nimmt jedoch hier keinen beischlafsähnlichen Akt an; der Fall ist allerdings bedenklich), und ob der beabsichtigte Erfolg (speziell die immissio seminis) erreicht worden: cit. RI. 3. Febr. 90, OT. 62, Münch. (O. II, 271. 551; StZ. IV, 135). — Unzucht, an einer Leiche verübt, fällt nicht unter den §.

3. Unzucht „*zwischen* Personen männlichen Geschlechts" ist nicht dadurch bedingt, daß die That mit Wissen und Willen des passiven Theils verübt sei; sie kann daher an einem Schlafenden begangen werden; man wählte den Ausdruck „zwischen ꝛc.", um ev. den passiven Theil gleichfalls zu treffen (n. 4): RII. 21. März 81, RIII. 28. Mai 88 (R. III, 151; X, 416), RI. 3. Febr. 90 (cit. n. 2).

4. Die widernatürliche Unzucht ist auch an dem sie (freiwillig) *Duldenden* strafbar, selbst wenn er eine Befriedigung des eigenen Geschlechtstriebs nicht gesucht hat: OT. 61, 74 (O. I, 561; XV, 363), Manh. (BA. 43 f. 371), es sei denn, daß er die Bedeutung der Handlung des Andern gar nicht begriff, da auch diese That „Vorsätzlichkeit", d. h. den Willen der Verübung, voraussetzt.

5. Widernatürliche Unzucht mit Knaben *unter 14 Jahren* wird am Erwachsenen nach § 176 (vgl. dort n. 18), am Knaben ev. nach § 175 bestraft.

6. Zum zweiten Falle des §, Unzucht mit einem *Thiere*, wird zwar keine Vereinigung der Geschlechtstheile, wohl aber erfordert, daß der Thäter seinen Geschlechtstheil mit dem Körper des Thieres in Berührung gebracht habe, und zwar zwecks Erregung oder Befriedigung der Geschlechtslust, mithin in wollüstiger, d. h. auf Herbeiführung eines Geschlechtsgenusses gerichteter Absicht: RI. 13. Jan. 81, 30. Okt. 82 (E. III, 200; R. IV, 775); vgl. RII. 15. Nov. 92 (E. XXIII, 289: fordert auch hier eine beischlafsähnliche Handlung), Dresd. (StZ. IV, 314; SGZ. XX, 21). Ob jener Genuß schon in der bloßen Erregung des Wollusttriebes oder aber im Samenerguß gesucht worden, ist gleichgültig: RIII. 5. März 81 (R. III, 113); noch viel weniger wird zur Vollendung der That erheischt, daß jener Zweck erreicht, z. B. ein Samenerguß erfolgt sei: cit. RI. 13. Jan. 81; vgl. jedoch HStR.

§ 176. Mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer

1) mit Gewalt unzüchtige Handlungen an einer Frauensperson vornimmt oder dieselbe durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben zur Duldung unzüchtiger Handlungen nöthigt;
2) eine in einem willenlosen oder bewußtlosen Zustande befindliche oder eine geisteskranke Frauensperson zum außerehelichen Beischlafe mißbraucht, oder
3) mit Personen unter vierzehn Jahren unzüchtige Handlungen vornimmt oder dieselben zur Verübung oder Duldung unzüchtiger Handlungen verleitet.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: §§ 153. 154; II. Entw.: § 174; Nov. Art. I. III; Pr. StGB.: § 144.]

II, 240. Auch erleidet der § keine Beschränkung auf den Mißbrauch von Thieren des anderen Geschlechts: Rl. 13. Jan. 81; a. M.: v. Liszt S. 401.

7. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73, 27.

§ 176.

1. „Unzüchtige Handlung" (Nr. 1. 3), vgl. § 174 n. 1. — Die Worte: „Wer an Personen ꝛc." in Nr. 1 sind gleichbedeutend mit den Worten: „Wer mit Personen ꝛc." in Nr. 3 (man wollte offenbar in Nr. 1 nur die Wiederholung des Wortes „mit" vermeiden); ebenso: Rl. 10. Okt. 81 (R. III, 621).

2. Jede Einzelhandlung erfüllt den Thatbestand, vgl. auch § 172 n. 8.

3. Objekt der unter Nr. 1. 2 vorgesehenen Verbrechen kann nur eine „Frauensperson" (auch eine solche üblen Leumundes: OT. 16. Juni 52) sein. Der Ausdruck begreift hier wie im § 177 jede weibliche Person, mithin auch Mädchen unter 14 Jahren (§ 176 Nr. 3): Manh. (BA. 40 f. 366; 41 f. 321), OT. (O. XVII, 136; vgl. § 177 n. 5; a. M.: HStR. II, 227, Blum § 177 n. 4, Schneider, GSaal 28 f. 222; der § ist auch nicht auf geschlechtsreife Personen beschränkt. — Aehnliche an einer männlichen Person verübte Handlungen können nur unter § 175 oder § 240 fallen.

4. Die unter Nr. 1. 3 aufgezählten Verbrechen können auch von einer Frauensperson begangen werden: R. 14. Febr. 82 (E. 10, 158).

4a. „Dulden" ist in Nr. 1. 3 wie im § 177 nicht in dem allgemeinen Sinne des Geschehenlassens, sondern in dem engeren Sinne des Erduldens — in der Weise, daß der Körper zu unzüchtigen Zwecken irgendwie in Mitleidenschaft gezogen wird, gebraucht: RII. 4. Dez. 94 (E. XXVI, 278), RIV. 20. Sept. 98 (E. 31, 251).

5. 6. Die Kenntniß des Angeklagten von dem bewußtlosen ꝛc. Zustande oder dem Kindesalter des Verletzten (Nr. 2. 3) gehört zum Dolus, doch genügt dolus eventualis: Rl. 28. April 84 (E. X, 337), I. 13. April 91 (E. 21, 420). Die ausdrückliche Feststellung der Kenntniß ist nur bei angeregtem Zweifel nöthig. Vgl. auch § 59 n. 6. Es ist unstatthaft, in die schwurgerichtliche Frage das subjektive Merkmal aufzunehmen: RIII. 28. Jan. 82, 1. Juli 85 (R. IV, 86; E. XII, 337).

7. Ein Versuch der unter Nr. 1—3 vorgesehenen Verbrechen ist möglich: OT. 70 (O. XI, 445: Fall der Nr. 3); Beisp.: wenn die zum Zwecke der Vornahme angewendete Gewalt (Nr. 1) nicht zum Ziele führt. Vgl. RIII. 2. Mai 98 (GA. 46, 317: betr. Verleitung zur Verübung) u. IV. 20. Sept. 98 (E. 31, 251: betr. Verleitung zur Duldung u. n. 20.

8. Ist durch eine der betr. Handlungen der Tod des Verletzten herbeigeführt worden, so wird § 178 anwendbar.

9. Die Berücksichtigung *mildernder* Umstände ward nachgelassen, weil erfahrungsmäßig die angewendete Gewalt oft einer sog. vis haud ingrata sich nähere, oder die Verletzte vorher den Thäter zur That gereizt habe oder auch die That nicht als eine ihr angethane empfindliche Schmach ansehe": Mot. f. 101. Obgleich diese Gründe nur auf den Fall der Nr. 1 passen, gilt Abs. 2 allgemein.

10. Nach RIV. 5. Apr. 92 (GA. 40 f. 44) soll bez. des Thatbestandes aus Nr. 1 und desjenigen aus Nr. 3 *alternative* Fragestellung zulässig sein. Unbedenklich ist eine solche Fragestellung bei Anklagen aus Nr. 2 bez. der gleichwerthigen Thatbestandsmerkmale „Willenlosigkeit" und „Geisteskrankheit" der Verletzten: RIII. 28. Jan. 82 (R. IV, 86). — Bezüglich der Unstatthaftigkeit des Verlesens *ärztlicher Atteste* in der Hauptverhandlung über Anklagen aus § 176 vgl. Abschn. XVII n. 1.

Zu Nr. 1.

11. Die „*Gewalt*", als Mittel des Zwanges, muß in der Ueberwindung eines (ernstlich) geleisteten Widerstandes bestehen: fehlt es an dem letzteren, so bleibt der § ausgeschlossen (es sei denn, daß die Gewalt so überraschend oder in der Art geübt wurde, daß ein Widerstand vor dem Begehen der unzüchtigen Handlung gar nicht geleistet werden konnte: HStR. II, 223); ein bloßes Widerstreben oder Sich-Sträuben (welches oft nicht ernstlich gemeint ist) genügt nicht. Dagegen braucht die Gewalt nicht durchaus unwiderstehlich zu sein. — Der Thäter muß die *Gewalt* selbst in Bewegung setzen. Er kann sich der thätigen Beihülfe Dritter bedienen, braucht also nicht unmittelbar persönlich und körperlich thätig zu sein. Ein bloßes Benutzen einer von dritten Personen, ohne seine eigene Mitverschuldung verübten Vergewaltigung genügt aber nicht: RIII. 11. Nov. 95 (E. 27, 422). Vgl. n. 17a u. § 47 n. 18, 25.

12. Die gewaltsame ꝛc. Handlung muß „*an der Frauensperson*", also an ihrem Körper vorgenommen sein: OHG. (StZ. I, 230), HStR. II, 223; a. M.: Villn., GSaal 29 f. 142.

13. Ueber den Begriff der „*Drohung*" (als Zwangsmittel) vgl. § 48 n. 30. 31; § 106 n. 2ff.; in Betreff der „Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" vgl. § 52 n. 6ff. Zu bemerken ist, daß Nr. 1 nicht (wie § 52) die Gefahr als eine „auf andere Weise nicht abwendbare" charakterisirt. Die durch die Drohung begründete Gefahr muß hier für das Frauenzimmer selbst begründet sein: HS. II, 314, HStR. II, 224, Rüd. n. 2; a. M.: Schw. n. 6; vgl. die abweichende Fassung des § 52 („seiner selbst oder eines Angehörigen") und § 177 n. 2.

13a. Die Nöthigung durch Drohung muß von dem Thäter *selbst* ausgehen (Beihülfe Dritter ist denkbar). Der Thatbestand (§ 176[1]) liegt nicht vor, wenn von *dritter* Seite ohne Wissen und Willen des Thäters ausgestoßene Drohungen eine Frauensperson bestimmt haben, Unzucht an sich zu dulden: RIII. 11. Nov. 95 (cit. n. 11).

14. Die allgemeine Fassung schließt die eigene *Ehefrau* als *Objekt* der That nicht aus; vgl. Nr. 2 und § 177, welche ausdrücklich auf „außerehelichen Beischlaf" beschränkt sind; ebenso: RIII. 22. Jan. 83 (A. VII, 219); vgl. Schütze f. 340; a. M.: v. Kirchm. f. 117, Meves f. 167 (arg. § 177 und weil dem Manne das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit seiner Handlung fehle; dies paßt jedoch nicht auf Handlungen, welche selbst unter Eheleuten „unzüchtige" sind, und nur solche kommen in dem hier vorausgesetzten Falle zur Sprache).

15. Bestand die „unzüchtige Handlung" in *außerehelichem Beischlaf*, so schließt der spezieller gefaßte § 177 den § 176 Nr. 1 aus; vgl. § 73 n. 6. Zu demselben Resultate gelangt man, wenn man mit Bind., Z. f. StR. II, 453 jenem Ausdrucke im § 176 Nr. 1 eine engere, jenen Beischlaf nicht mitumfassende Bedeutung beilegt. Gleichwohl ist es gemäß RF. 25. Aug. 92 (E. XXIII, 225) nicht ausgeschlossen, daß ein freiwillig aufgegebener und daher aus § 177 nicht strafbarer Nothzuchtversuch aus § 176 Nr. 1 geahndet werde.

15a. Die Thatbestände der Verbrechen aus § 176 Nr. 1 und § 177 stehen zu demjenigen des Vergehens aus § 185 nicht im Verhältnisse der *Gesetzeskonkurrenz*; Idealkonkurrenz mit Beleidigung ist daher nicht ausgeschlossen: RIV. 2. Juni 93 (E. XXIV, 201). Idealkonkurrenz zwischen § 176[1] u. 177 möglich: R. 7. Nov. 98 (GA. 46, 442).

15b. Das Verbrechen aus Nr. 1 charakterisirt sich, gleich demjenigen aus § 177, als Verbrechen wider die (geschlechtliche) Freiheit: cit. RIV. 2. Juni 93, Rl. 5. Juni 93 (E. XXIV, 187). Demgemäß ist die verletzte Frauensperson im Falle des § 173 der StPO. zum Anschlusse als Nebenklägerin befugt (ib. § 435 Abs. 2.: cit. Rl. 5. Juni 93.

Zu Nr. 2.

16. Die Ausdrücke „willenloser oder bewußtloser Zustand" und „Geisteskrankheit" sind nicht als nothwendige Gegensätze aufzufassen; die Voraussetzungen beider können sehr wohl bei einem Zustande zusammentreffen. Vgl. HStR. II, 224.

17. Der Zustand ist „willenlos", wenn die Mißbrauchte nicht Gewalt über ihren Körper hatte, so daß sie außer Stande war, sich gegen die mit ihr vorgenommene Handlung zu vertheidigen (Beisp.: Lähmung, Trunkenheit.) Bei Fesselung macht Einverständniß straflos: Olsh. n. 10a. Gleiches gilt, wenn dasselbe vorher im verfügungsfähigen Zustande erklärt war. Anders bei Geisteskranken. — Hatte der Thäter vorher die Frauensperson in den willen- oder bewußtlosen Zustand versetzt, um sie ꝛc. zu mißbrauchen, so wird § 177 anwendbar.

17a. Mißbrauch einer willenlosen ꝛc. Frauensperson zur Vornahme unzüchtiger Handlungen ist nicht aus § 176[3], sondern ev. nur aus §§ 185, 223 ff. strafbar: RIII. 11. Nov. 95 (cit. n. 11).

18. Unter „Geisteskrankheit" ist hier Blödsinn einbegriffen: Rl. 30. Nov. 82 (E. VII, 425), Olsh. n. 11. Münch. 12. März 80 (BE. IX, 534) schließt überhaupt alle Formen ungesunder Geistesbeschaffenheit ein, in welcher die Willensfreiheit zwar nicht gänzlich aufgehoben, aber doch derart beschränkt ist, daß die Einwilligung zum Beischlaf sich nicht als rein frei gewollt darstellt; vgl. auch WGbl. XV, 274, Jessen, GSaal 31 f. 221. Es macht keinen Unterschied, ob die Geisteskranke Verständniß für die Bedeutung der Handlung hatte (a. M.: Meves f. 169), einverstanden war, und ob sie dieselbe duldete. Vgl. HStR. II, 225.

Zu Nr. 3.

19. Diese Nr. 3 trifft selbstredend auch widernatürliche unzüchtige Handlungen: Jena (Voll. 25 f. 155), und ist auch auf Eltern anwendbar, welche mit ihrem noch nicht 14 Jahre alten Kinde eine unzüchtige Handlung vornehmen ꝛc. OT. 62 (O. II, 418); vgl. § 174 n. 5.

20. Hinsichtlich der in der ersten Alternative der Nr. 3 begriffenen Fälle vgl. n. 1 u. 22, auch § 174 n. 1 u. 2. Es liegt kein vollendetes Verbrechen im Sinne der Nr. 3, sondern höchstens (möglicher Weise) die versuchte „Verleitung zur Verübung unzüchtiger Handlungen" vor, wenn Jemand sein Glied einem Mädchen zeigt und dasselbe erfolglos auffordert, daran zu greifen: RIII. 7. Mai 81 (R. III, 287); a. M.: Jena (Voll. 25 f. 155): vgl. n. 22. Dagegen stellt das bloße Dulden der Vollziehung des Beischlafs durch einen Knaben (unter 14 Jahren) auch auf Seiten der Weibsperson die (aktive) Vornahme einer unzüchtigen Handlung dar: RIII. 14. Febr. 84 (E. X, 158). — Das Verbrechen kann auch mit einem willenlosen Kinde, z. B. einem Kinde von zwei Jahren, verübt werden: RIII. 10. Okt. 81 (cit. n. 1). Andererseits wird der Thatbestand nicht ausgeschlossen, wenn das Kind bereits verdorben gewesen ist und sich sofort preisgegeben (: RIII. 21. Okt. 89, Dresd., Münch., E. XX, 30; StZ. III, 314; BE. VI, 297) oder gar selbst die Initiative ergriffen hat, ebenso: cit. RIII. 14. Febr. 84. Der wollüstigen Erregung des Kindes bedarf es nicht: R. 24. April 80 (AII, 14).

21. Die Handlung setzt eine wollüstige Absicht voraus; sie muß nach RIII. 23. März 82 (R. IV, 275) die geschlechtliche Sinnenlust des Thäters oder des Kindes zu erregen bezw. befriedigen bestimmt und der Thäter sich dieser Eigenschaft seiner Handlungsweise bewußt sein; vgl. n. 1, Rl. 14. Juni 83, RII. 16. Nov. 83 (R. V, 433. 708). Der Mangel jener Absicht bzw. jenes Bewußtseins (z. B. die bloße Absicht eines Scherzes, einer Mißhandlung) stellt den Mangel eines Thatbestandsmerkmals, nicht einen bloßen Strafausschließungsgrund im Sinne des § 266 Abs. 2 StPO. dar: cit. RIII. 23. März 82, Rl. 18. Nov. 82 (BA. 49 f. 43), R. 23. Dez. 95 (E. 28, 77).

22. Die zweite Alternative der Nr. 3 setzt den eingetretenen Erfolg, die wirkliche Verübung (Duldung) unzüchtiger Handlungen seitens des Kindes voraus:

§ 177. Mit Zuchthaus wird bestraft, wer durch Gewalt oder durch Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben eine Frauensperson zur Duldung des außerehelichen Beischlafs nöthigt, oder wer eine Frauensperson zum außerehelichen

— ——— —

RIII. 7. Mai 81, RI. 10. Nov. 81, Mot. (R. III, 287. 704). Daß dieses die Handlung als eine unzüchtige erkannt habe, wird auch hier nicht gefordert: RIII. 24. Nov. 90, RII. 26. Mai 91 (GA. 38 f. 442; E. XXII, 33). Bez. der Möglichkeit eines Versuchs vgl. n. 20. 7; letzterer ist in einer (zu dem hier fraglichen Zwecke erfolgten) Einladung, den Einladenden zu begleiten, noch nicht enthalten: Münch. (BE. IV, 292. — Der Begriff des Verleitens erfordert eine Einwirkung auf den Willen des Kindes, ein Geneigtmachen desselben zur Duldung des Mißbrauchs durch Zureden, Geschenke oder ähnliches RtV. 20. Sept. 98 (cit. n. 4a). Nicht erforderlich ist es, daß der Gedanke zur Vornahme oder Duldung der unzüchtigen Handlung in dem Kinde überhaupt erst angeregt werden müsse, es genügt, wenn der Wille der verführten Person zu thatsächlicher Verübung oder Duldung in ihrer konkreten Gestaltung bestimmt worden ist, mochte auch die Neigung dazu schon vorher bei dem Kinde bestehen. RIII. 16. Dez. 97 (GA. 46, 48). Es ist gleichgültig, ob der Verleitende die unzüchtige Handlung selbst vornimmt, oder nur zur Duldung unzüchtiger Handlungen seitens eines Dritten verleitet, ohne sich selbst bei der Ausübung zu betheiligen. RIII. 21. Okt. 89 (E. 20, 30) — Das Verleiten zur Verübung solcher Handlungen umfaßt nicht blos den Fall, wo das verleitete Kind unzüchtige Handlungen an dem Körper eines Andern, sondern auch den, wo es solche am eigenen Körper verübt: Münch. (cit. n. 20). Letzteres kann schon angenommen werden, wenn ein Kind (Mädchen) verleitet wird, seinen Körper in unzüchtiger Weise den Blicken des Verleiters preiszugeben; ebenso: RI. 14. Juli 84 (A. X, 299); vgl. RIII. 7. Jan. 01 (GA. 48, 113: erblickte hierin sogar einen Fall der ersten Alternative der Nr. 3). Das Gegentheil gilt von der Verleitung zum Anschauen einer unzüchtigen Handlung Dritter; so: Manh. (cit. n. 20). — Es gehört aber nicht zum Wesen der am eigenen Körper vorgenommenen unzüchtigen Handlung, daß sie an dem entblößten Körper vorgenommen wird; RII. 12. Okt. 00 (E. 33, 429) — Anwendung von Gewalt ist nicht nöthig, event. kommt § 240 in idealer Konkurrenz zur Anwendung: R. 18. Dez. 84 (E. 11, 387).

23. Der Feststellung des Mittels, wodurch die „Verleitung ꝛc." bewirkt wurde, bedarf es nicht (es handelt sich nicht um eine „Anstiftung: § 48).

24. Das Alter des Kindes muß im Fall einer schwurgerichtlichen Verhandlung durch die Geschworenen festgestellt werden. Vgl. n. 5 u. 6.

25. Begeht ein Mensch unter achtzehn Jahren Handlungen der im § erwähnten Art gegen ein anderes Kind, so ist er nach Maßgabe der §§ 55—57 strafbar; dies gilt selbst von Thätern im Alter von 12 bis 14 Jahren; so: RIII. 18. Dez. 82 (E. VII, 352), Aachen 7. Aug. 63, Meves f. 169; vgl. HStR. II, 228; a. M.: Schw. n. 21, Vilin. GSaal 30 f. 133; 37 f. 152. Namentlich wird Geschlechtsreife bezw. Zeugungsfähigkeit auf Seiten des Thäters nicht erfordert: RI. 23. Jan. 90 (E. XX, 181): a. M. v. Liszt S. 389.

26. Das in dieser Nr. vorgesehene Verbrechen kann mit einem der durch § 174 verpönten ideell konkurriren; vgl. § 174 n. 4; a. M.: HStR. II, 228; desgleichen mit dem Vergehen aus § 240: RI. 18. Dez. 84 (E. XI, 387).

37. Zuständig ist im Falle der Nr. 1 u. 2 Schwur-G., im Falle der Nr. 3 Strafk. §§ 73^{2-7}, ^{4}, 80 u. 136^{1} GVG.

§ 177.

1. Ueber den Begriff der im ersten Satze erheischten „Nöthigung" durch Gewalt oder durch Drohung ꝛc. vgl. § 114 n. 3. 4. Zu bemerken ist aber, daß hier nicht von einer „unternommenen", sondern von einer in's Werk gesetzten (ev. von einer versuchten) Nöthigung und nicht zu einem Thun (Unterlassen), sondern zu einem Dulden die Rede ist. Daraus folgt, daß hier als „Nöthigung" auch eine solche Gewalthandlung anzusehen ist, welche der Frauensperson jeden Widerstand unmöglich macht, mithin von jeder Einwirkung auf den Willen derselben absieht.

Beischlafe mißbraucht, nachdem er sie zu diesem Zwecke in einen willenlosen oder bewußtlosen Zustand versetzt hat.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter Einem Jahre ein.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 175, — Nov. Art. I. III; StB. 75/76 S. 800. — Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 178. Ist durch eine der in den §§ 176 und 177 bezeichneten Handlungen der Tod der verletzten Person verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe ein.

[I. Entw.: §§ 153. 154; II. Entw.: § 176; — Nov. Art. I; StB. 75/76 S. 800. — Pr. StGB.: § 144.]

— In Betreff der „Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" vgl. § 48 n. 30, § 106 n. 2ff., § 52 n. 6ff., § 176 n. 13.

2. Eine Nöthigung kann durch eine gegen einen Dritten angedrohte Gewalt (Drohung ꝛc.) nicht verübt werden, es sei denn, daß die unmittelbar einem Angehörigen gedrohte Gefahr mittelbar als eigene erschiene; so: Schütze s. 336. Vgl. § 176 n. 13.

3. Die Strafe trifft auch Denjenigen, welcher eine Frauensperson zur Duldung des ꝛc. Beischlafs mit einem Dritten nöthigt; vgl. § 176 n. 5. Sonach kann auch ein Frauenzimmer Thäter sein; ebenso: HStR. II, 230; a. M.: Schütze s. 336, Meves s. 173 (weil Mitthäterschaft die Möglichkeit alleiniger Thäterschaft voraussetze).

4. Dagegen setzt der zweite vorgesehene Fall voraus, daß der Thäter selbst die Frauensperson in den willenlosen ꝛc. Zustand zum Zwecke des Mißbrauchs ꝛc. versetzt habe; sonst kommt § 176 Nr. 2 zur Anwendung. — Im Uebrigen ist die Verübung mittels List ausgeschlossen; a. M. (anscheinend): HStR. II, 231.

5. Begriff „Frauensperson": § 176 n. 3. Auch an einer Geisteskranken kann das Verbrechen begangen werden: Vilin. GSaal 30 s. 147; ebenso an einem Kinde, welches noch kein Bewußtsein seiner weiblichen Ehre hat (die Auffassung, welche in der Nothzucht eine der weiblichen Ehre zugefügte Injurie erblickt, ist dem StGB. fremd): Rl. 17. März 81 (E. IV, 23); a. M.: v. Liszt, S. 388; (schließt nicht mannbare Frauenspersonen aus); vgl. n. 6.

6. Wegen „Beischlaf" vgl. § 182 n. 5.

7. Im Uebrigen § 176 n. 4a. 15. 15a. 15b; § 172 n. 5. Zuständig ist Schwur-G. §§ 73^2—^{7}, 80, 136^1 GVG.

§ 178.

1. Es kommt hier lediglich auf den durch die That verursachten Erfolg an; daß der Thäter den Tod gewollt habe, wird nicht erfordert; durch einen solchen „Vorsatz" würde die That den Charakter des Todtschlages (§ 212) annehmen. Ja selbst, wenn der Thäter den Erfolg gar nicht voraussehen konnte, ist die Anwendbarkeit des § nicht ausgeschlossen; vgl. § 59 n. 19, Wahlberg, Z. f. StR. II, 207; a. M.: HStR. II, 231. Der verursachte Tod stellt einen den Thatbestand der §§ 176. 177 erschwerenden Umstand dar und ist auch strafprozeßlich als solcher zu behandeln; vgl. StPO. §§ 295. 296.

2. Es genügt, wenn der Tod durch die „Handlung" verursacht worden ist. Der § unterstellt dabei nicht nothwendig spezielle Beischlafshandlungen als Todesursache, er findet vielmehr auch dann Anwendung, wenn der Tod durch andere zur Ausführung des Verbrechens angewandte Gewalt oder sonstigen gleichgeachteten Mißbrauch verursacht ist; so: Dresd. (SGZ. XIX, 256). Im Uebrigen vgl. § 224 n. 9. Danach genügt es nicht, wenn sich die Verletzte aus Veranlassung der Handlung selbst den Tod gab; vgl. jedoch Schütze s. 342 u. Olsh. n. 2b, wohl aber, wenn der Tod in Folge der Niederkunft, einer durch die Nothzucht bewirkten Schwängerung, erfolgte.

§ 179. Wer eine Frauensperson zur Gestattung des Beischlafs dadurch verleitet, daß er eine Trauung vorspiegelt, oder einen anderen Irrthum in ihr erregt oder benutzt, in welchem sie den Beischlaf für einen ehelichen hielt, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: § 155; II. Entw.: § 177; Pr. StGB.: § 145.]

§ 180. Wer gewohnheitsmäßig oder aus Eigennutz durch seine Vermittelung oder durch Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit der Unzucht Vorschub leistet, wird wegen

---

3. Verletzte Person ist hier immer nur die Genothzüchtigte. Wurde die Gewalt mit tödlichem Erfolge gegen einen Dritten ausgeübt (§ 177 n. 2), so liegt kein Fall des § vor: Viln., GSaal 30 f. 148.

4. Auch für die Bestrafung des Theilnehmers (§§ 47—50) bildet die Strafandrohung des § 178 die Grundlage, selbst wenn ihn in Betreff des eingetretenen Todes weder ein Verschulden traf, noch eine Kenntniß ihm beiwohnte; vgl. §§ 224. 226.

5. Tritt der Tod durch einen bloßen Nothzuchtsversuch ein, so findet § 178 in Verbindung mit den §§ 43 ff. Anwendung: Dresd. (SGZ. XIX, 254).

6. Eine durch die That verursachte Beschädigung der Gesundheit kann, abgesehen vom Falle der Realkonkurrenz, nur bei Bemessung der nach § 176 oder § 177 zu verhängenden Strafe in Betracht kommen.

7. Zuständig ist Schwur-G. §§ 80, 73[2]—[7], 136 GVG.

§ 179.

1. Unbescholtenheit der Verleiteten wird auch hier nicht erfordert.

2. Unter einer „Trauung" ist hier nur eine bürgerlich gültige Trauung: v. Liszt S. 391, unter „ehelichem Beischlaf" nur ein in bürgerlich gültiger Ehe erfolgter Beischlaf, unter „Irrthum" jeder thatsächliche und jeder Rechtsirrthum zu verstehen; a. M.: Schw. n. 3. Olsh. n. 2. 3, insofern sie unter „Trauung" die kirchliche Trauung verstehen.

3. Die Strafe trifft auch den Dritten, welcher zur Gestattung eines durch einen Andern zu vollziehenden Beischlafs verleitet: Puch. n. 2; vgl. § 176 n. 5.

4. Das Verbrechen wird durch die Vollziehung des Beischlafs (d. h. die Geschlechtsvereinigung) vollendet; wo diese fehlt, kann nur ein Versuch vorliegen. Vgl. § 182 n. 5.

5. Gemäß RIV. 16. April 89 (E. XIX, 250) sollen die Thatbestände der §§ 179. 185 zu einander im Verhältnisse (nicht der Ideal-, sondern) der Gesetzeskonkurrenz stehen; a. M.: (wohl mit Recht): RIV. 2. Juni 93 (cit. § 176 n. 15a: Mot.).

6. Antragsberechtigt ist hier der Ehemann der Verleiteten nicht: RIV. 16. April 89 (cit. n. 5). Vgl. auch § 127 Mil.-StGB.

7. Zuständig ist Strafk.: GVG. § 73[2].

§ 180. (Vgl. oben XV.)

1. „Unzucht" ist hier jedes gegen Zucht und Sitte verstoßende Handeln im Bereiche des geschlechtlichen Umgangs zwischen einer Mehrheit von Personen, ist also auf die Beischlafsvollziehung nicht zu beschränken: RI. 29. Mai 84 (E. XI, 4), OT. (O. XIII, 437; XVI, 362); vgl. RIII. 10. Jan. 84 (R. VI, 33: scheint dahin sogar jede unzüchtige Handlung zu rechnen). Doch gehört dahin auch die Förderung widernatürlicher Unzucht unter Männern (§ 175): RF. 11. Aug. 80 (A. II, 305), desgleichen diejenige des Beischlafs unter Verlobten: RI. 2. Nov. 82, RIII. 21. Mai

Kuppelei mit Gefängniß nicht unter Einem Monat bestraft auch kann zugleich auf Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark, auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann die Gefängnißstrafe bis auf Einen Tag ermäßigt werden.

[I. Entw.: § 157; II. Entw.: § 178; Pr. StGB.: § 147. — Ges. v. 25. 6. (II) (s. oben XV); StB. 99/00 S. 5691.]

85, RII. 29. Okt. 86, RIV. 10. Febr. 88 (E. VIII, 172; R. VII, 317; VIII, 649; X, 139: die Meinung, daß ein solcher Beischlaf keine „Unzucht" darstelle, entschuldige nicht als Irrthum über den Inhalt des Strafgesetzes); a. M.: Frank II; vgl. § 181 n. 5. In welcher Weise sich die verschiedenen Personen bei der Unzucht betheiligen, insb. ob die eine Person mehr aktiv, die andere mehr passiv betheiligt erscheint, ist gleichgültig. Olsh. n. 2. Vgl. aber § 181 n. 4 a. E. Daß die Unzucht selbst strafbar sei (§ 361 Nr. 6), wird nicht erfordert, wie denn überhaupt die Kuppelei ein selbstständiges Vergehen, nicht Theilnahme an einem fremden, noch Begünstigung eines solchen ist. Deshalb schließt der Umstand, daß die Polizeibehörde den Personen, deren Unzucht Vorschub geleistet wurde, die Ausübung der letzteren gestattet hat, die Anwendung des § nicht aus: RI. 29. Jan. 80, RIII. 18. Febr. 84 (E. I, 88; A. IX, 393), Manh. (StZ. II, 273; BA. 43 f. 208; 44 f. 150), OT. (E. XX, 199).

2. Es genügt, wenn auch nur einer Person zum Betriebe der Unzucht mit Anderen Vorschub geleistet ist (n. 7), gleichviel, ob jene Person bescholten war (: OT. 65, O. VI, 434), und zum Unzuchtsbetriebe eines Vorschubs bedurfte: OT. 4. Juni 58. Das Vorschubleisten zum Zwecke des eigenen Unzuchtsbetriebs ist straflos: RIII. 2. Juni 80 (A. II, 120). Vgl. n. 11.

3. Es genügt, wenn einer erst demnächst zu betreibenden Unzucht Vorschub geleistet ist; daß es zu letzterer bereits gekommen sei, wird zur Vollendung des Vergehens nicht erfordert; das Gegentheil folgt nicht aus § 181 Nr. 2 (: „mit welcher die Unzucht getrieben worden ist"; vgl. dort n. 3): RIII. 15. Mai 80, RI. 23. Sept. 80, 1. Febr. 90, RII. 14. Juni 81 (E. II, 164. 258; IV, 252; XX, 201), OT. 69, 70, 79 (O. X, 541; XI, 165; XX, 103), Lübeck (StRZ. XII, 540), HStR. II, 687; a. M.: Schütze f. 343. Vgl. n. 5a.

4. Der Unzucht ist „Vorschub geleistet", sobald Zustände oder Verhältnisse geschaffen sind, welche für den Betrieb derselben (objektiv) günstigere Voraussetzungen darbieten, als vorher vorhanden waren: RI. 23. Sept. 80, RII. 17. Okt. 84 (E. II, 258; XI, 149), Lübeck (StRZ. XII, 540). Die an den Tag gelegte bloße Absicht, die Unzucht zu fördern, genügt nicht: RI. 19. Okt. 96 (E. 29, 108). Dieser Vorschub braucht nicht den Merkmalen einer Beihülfe zu entsprechen; insbesondere braucht der Thäter zu den Personen, deren Unzuchtsbetrieb Vorschub geleistet worden, nicht in unmittelbare Beziehung getreten zu sein, vielmehr genügt jede mittelbare Förderung. Vgl. RIV. 25. März 87 (E. XV, 361: daß der geschaffene Zustand den Unzuchtsbetrieb unmittelbar, ohne Hinzutreten sonstiger Umstände und Thätigkeiten, ermöglichte, werde nicht nothwendig vorausgesetzt, es genüge vielmehr, daß der Thäter die eine oder andere der jenen Betrieb ermöglichenden bezw. erleichternden Vorbedingungen herbeigeführt habe, gleichviel, ob die übrigen Bedingungen später hinzugetreten seien oder nicht). Immerhin muß aber eine effektive Wirkung, eine thatsächliche Förderung des Bezweckten eingetreten sein; so: RI. 19. April 86 (R. VIII, 296: ein Dienstmann hatte einen Fremden auf dessen Begehren zur Wohnung einer Lohndirne geführt, ohne daß jener dort Einlaß fand und ohne daß irgendwie zu ersehen war, derselbe werde die so erlangte Wohnungskenntniß zu späteren Unzuchthandlungen ausbeuten; hier treffe der § nicht zu); vgl. übr. n. 5a. — Es kann auch dann der Unzucht Vorschub geleistet werden, wenn nur die eine der beiden Personen zur Unzuchtausübung bereit war, die Bereitwilligkeit der anderen aber erst durch die getroffenen Veranstaltungen herbeigeführt werden sollte: RII. 29. Okt. 97 (E. 30, 321).

5. Das Vorschubleisten muß durch „Vermittelung" (des Thäters) oder durch „Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit" bewirkt sein. Diese

Ausdrücke umfaſſen in weiten Grenzen alle möglichen Arten unmittelbarer wie mittelbarer Unzuchtsbegünſtigung: RIII. 18. Okt. 82 (E. VII, 118). Sie ſtimmen darin überein, daß ſie weſentlich ein Handeln vorausſetzen; ein rein negatives Verhalten, ein bloßes Nichthindern (Dulden) iſt darunter nicht begriffen: OA. 63 (StZ. II, 162), es ſei denn, daß dasſelbe in der vorſätzlichen Vernachläſſigung einer rechtlich begründeten, nicht bloß moraliſchen Verbindlichkeit beſtände (Kommiſſivdelikt durch Unterlaſſung); vgl. cit. RIII. 18. Okt. 82, RI. 15. Jan. 85, RII. 16. Jan. 85, 6. Mai 87, 9. Febr. 92 (R. VII, 33. 34; E. XVI, 49; XXII, 332), OT. 56 (GA. VI, 843), Schütze ſ. 343, — einer Verbindlichkeit, wie ſie namentlich den Eltern und insbeſondere nach § 1353 ff. BGB. dem Ehemanne obliegt: cit. RII. 9. Febr. 92, RIII. 18. Sept. 93 (GA. 41 ſ. 274: vorausgeſetzt, daß derſelbe auch thatſächlich die Macht, zu hindern, beſitze). Wer dagegen zwar faktiſch, nicht aber rechtlich in der Lage iſt, einen Unzuchtsbetrieb zu hindern, macht ſich durch das Unterlaſſen dieſer Hinderung nicht ſtrafbar, ſelbſt, wenn ſeine Unthätigkeit auf eigennützigen Gründen beruht: RII. 18. Sept. 85 (R. VII, 515). Bloßes Nichthindern liegt übrigens nicht vor, wenn Jemand die Trennung ſeiner Wohnung von derjenigen ſeiner Frau herbeiführt, um günſtigere Verhältniſſe für deren unzüchtiges Treiben zu ſchaffen: RI. 20. Okt. 79 (A. I, 23); auch kann darin, daß eine Frau die zur Unzucht Gelegenheit gewährenden Handlungen mit Wiſſen und (ſtillſchweigender) Zuſtimmung ihres Mannes vornimmt, ein ſelbſtthätiges Handeln des letzteren, mithin Mitthäterſchaft desſelben gefunden werden: RIII. 6. Nov. 80, RI. 28. Febr. 81 (R. II, 458; A. III, 358), Dresd., Manh. (SGZ. XX, 212; BA. 43 ſ. 270). Bez. des umgekehrten, die etwaige Mitverantwortlichkeit der Frau für die Handlungen des Mannes betreffenden Falles vgl. RII. 5. Juni 91 (GA. 39 ſ. 227). — Die Mutter wird von ihrer Pflicht, dem unzüchtigen Treiben der Tochter entgegenzutreten, nicht dadurch befreit, daß der Vater es duldet: RIII. 11. Mai 95 (GA. 43, 124); vgl. auch RI. 29. Mai 97 (E. 30, 125). — In der bloßen Aufmunterung zur Unzucht liegt an ſich keine der im § vorgeſehenen Modalitäten des Vorſchubleiſtens; ſo: RIII. 10. Jan. 84 (R. VI, 33); vgl. jedoch RI. 23. April 83 (E. VIII, 236), Schütze l. c. — Im Falle der Feſtſtellung der einen ſtatt der anderen jener Modalitäten greift § 264 Abſ. 1 der StPO. nicht Platz: RIV. 4. Jan. 95 (GA. 42 ſ. 412).

5a. Ein Vorſchubleiſten durch „Vermittelung“ (d. h. durch eine auf das Zuſammenbringen verſchiedener Perſonen zum Zwecke der Unzuchtsverübung gerichtete Thätigkeit: RIV. 25. März 87, E. XV, 361) iſt enthalten in der Anwerbung von Frauenzimmern für ein Bordell, ſollte dieſes auch im Auslande belegen und dort (für den Wirth und die darin gehaltenen Frauenzimmer) erlaubt ſein; vgl. cit. RIV. 25. März 87, OT. (O. XIV, 722), Dresd. (SGZ. XV, 248), Münch., Manh. (StZ. II, 234. 273); vgl. § 3 n. 6. Cit. OT. erachtet ſchon das einem Mädchen gemachte Anerbieten, in das Bordell eines Dritten einzutreten, als vollendete Kuppelei, wogegen RI. 23. Sept. 80 (E. II, 164), RIII. 15. Mai 80 (cit. n. 3) zur Strafbarkeit des letzteren Anerbietens fordern, daß dasſelbe angenommen worden ſei; alsdann bedürfe es nicht noch einer weiteren Handlung, z. B. einer Vereinbarung mit dem Bordellwirthe oder gar des wirklichen Eintritts in das Bordell; ähnlich: RI. 23. Okt. 83 (BA. 49 ſ. 42: im Anwerben und koſtenfreien Befördern an den Ort des Bordells könne Kuppelei gefunden werden, wenngleich das Mädchen, unter Aenderung ſeines Entſchluſſes, zurückreiſe, ohne in das Bordell eingetreten zu ſein); vgl. Münch. (BE. I, 105). Dresd. (SGZ. XIX, 20: nahm vollendete Kuppelei in einem Falle an, wo die vom Bordellwirthe ſelbſt angeworbenen Frauenzimmer gar nicht bis zum Orte des Bordells gelangt, ſondern auf der Reiſe dorthin umgekehrt waren). Ebendahin zählt RIII. 19. April 86 (R. VIII, 300) das Verbringen von Dirnen aus einem Bordell in das andere, RI. 1. Febr. 90 (E. XX, 201) das Oeffnen der eigenen Wirthſchaftsräume liederlichen Dirnen unter der Vorausſetzung, daß letztere dort von Männern zum Zwecke auswärts auszuübender geſchlechtlicher Unzucht aufgeſucht (abgeholt) werden (: auch hier ſei es ohne Bedeutung, ob es zu einer Ausübung der Unzucht wirklich gekommen). Dasſelbe gilt nach Manh. (BA. 43 ſ. 98), wenn ein Dienſtmann einen Fremden auf deſſen Anſuchen zu Freudenmädchen führt; vgl. übrigens n. 4; nach RIII. 20. Okt. 80 (R. II, 362), wenn der Hauswirth einer Luſtdirne die nach ihr fragenden Männer abſprachsgemäß dorthin weiſt, wo ſie jene finden würden. RIII. 26. Jan. 81 (A. III, 249) erachtete ſogar die den Männern das Haus öffnende Schließerin der Kuppelei, und nicht etwa bloßer Theilnahme (n. 11) für ſchuldig. Ueber Strafbarkeit der in einem Bordell beſchäf-

Kuppelei mit Gefängniß nicht unter Einem Monat bestraft auch kann zugleich auf Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark, auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden. Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann die Gefängnißstrafe bis auf Einen Tag ermäßigt werden.

[I. Entw.: § 157; II. Entw.: § 178; Pr. StGB.: § 147. — Ges. v. 25. 6. 00 (s. oben XV); StB. 99/00 S. 5691.]

85, RII. 29. Okt. 86, RIV. 10. Febr. 88 (E. VIII, 172; R. VII, 317; VIII, 649; X, 139: die Meinung, daß ein solcher Beischlaf keine „Unzucht" darstelle, entschuldige nicht als Irrthum über den Inhalt des Strafgesetzes); a. M.: Frank II; vgl. § 181 n. 5. In welcher Weise sich die verschiedenen Personen bei der Unzucht betheiligen, insb. ob die eine Person mehr aktiv, die andere mehr passiv betheiligt erscheint, ist gleichgültig. Olsh. n. 2. Vgl. aber § 181 n. 4 a. E. Daß die Unzucht selbst strafbar sei (§ 361 Nr. 6), wird nicht erfordert, wie denn überhaupt die Kuppelei ein selbständiges Vergehen, nicht Theilnahme an einem fremden, noch Begünstigung eines solchen ist. Deshalb schließt der Umstand, daß die Polizeibehörde den Personen, deren Unzucht Vorschub geleistet wurde, die Ausübung der letzteren gestattet hat, die Anwendung des § nicht aus: RI. 29. Jan. 80, RIII. 18. Febr. 84 (E. I, 88; A. IX, 393), Manh. (StZ. II, 273; BA. 43 f. 208; 44 f. 150), OT. (O. XX, 199).

2. Es genügt, wenn auch nur einer Person zum Betriebe der Unzucht mit Anderen Vorschub geleistet ist (n. 7), gleichviel, ob jene Person beschollen war (: OT. 65, O. VI, 434), und zum Unzuchtsbetriebe eines Vorschubs bedurfte: OT. 4. Juni 58. Das Vorschubleisten zum Zwecke des eigenen Unzuchtsbetriebs ist straflos: RIII. 2. Juni 80 (A. II, 120). Vgl. n. 11.

3. Es genügt, wenn einer erst demnächst zu betreibenden Unzucht Vorschub geleistet ist; daß es zu letzterer bereits gekommen sei, wird zur Vollendung des Vergehens nicht erfordert; das Gegentheil folgt nicht aus § 181 Nr. 2 (: „mit welcher die Unzucht getrieben worden ist"; vgl. dort n. 3): RIII. 15. Mai 80, RI. 23. Sept. 80, 1. Febr. 90, RII. 14. Juni 81 (E. II, 164. 258; IV, 252; XX, 201, OT. 69, 70, 79 (O. X, 541; XI, 165; XX, 103), Lübeck (StRZ. XII, 540), HStR. II, 687; a. M.: Schütze f. 343. Vgl. n. 5a.

4. Der Unzucht ist „Vorschub geleistet", sobald Zustände oder Verhältnisse geschaffen sind, welche für den Betrieb derselben (objektiv) günstigere Voraussetzungen darbieten, als vorher vorhanden waren: RI. 23. Sept. 80, RII. 17. Okt. 84 (E. II, 258; XI, 149), Lübeck (StRZ. XII, 540). Die an den Tag gelegte bloße Absicht, die Unzucht zu fördern, genügt nicht: RI. 19. Okt. 96 (E. 29, 108). Dieser Vorschub braucht nicht den Merkmalen einer Beihülfe zu entsprechen; insbesondere braucht der Thäter zu den Personen, deren Unzuchtsbetrieb Vorschub geleistet worden, nicht in unmittelbare Beziehung getreten zu sein, vielmehr genügt jede mittelbare Förderung. Vgl. RIV. 25. März 87 (E. XV, 361: daß der geschaffene Zustand den Unzuchtsbetrieb unmittelbar, ohne Hinzutreten sonstiger Umstände und Thätigkeiten, ermöglichte, werde nicht nothwendig vorausgesetzt, es genüge vielmehr, daß der Thäter die eine oder andere der jenen Betrieb ermöglichenden bezw. erleichternden Vorbedingungen herbeigeführt habe, gleichviel, ob die übrigen Bedingungen später hinzugetreten seien oder nicht). Immerhin muß aber eine effektive Wirkung, eine thatsächliche Förderung des Bezweckten eingetreten sein; so: RI. 19. April 86 (R. VIII, 296: ein Dienstmann hatte einen Fremden auf dessen Begehren zur Wohnung einer Lohndirne geführt, ohne daß jener dort Einlaß fand und ohne daß irgendwie zu ersehen war, derselbe werde die so erlangte Wohnungskenntniß zu späteren Unzuchthandlungen ausbeuten; hier treffe der § nicht zu); vgl. übr. n. 5a. — Es kann auch dann der Unzucht Vorschub geleistet werden, wenn nur die eine der beiden Personen zur Unzuchtausübung bereit war, die Bereitwilligkeit der anderen aber erst durch die getroffenen Veranstaltungen herbeigeführt werden sollte: RII. 29. Okt. 97 (E. 30, 321).

5. Das Vorschubleisten muß durch „Vermittelung" (des Thäters) oder durch „Gewährung oder Verschaffung von Gelegenheit" bewirkt sein. Diese

Ausdrücke umfaſſen in weiten Grenzen alle möglichen Arten unmittelbarer wie mittelbarer Unzuchtsbegünſtigung: RIII. 18. Okt. 82 (E. VII, 118). Sie ſtimmen darin überein, daß ſie weſentlich ein Handeln vorausſetzen; ein rein negatives Verhalten, ein bloßes Nichthindern (Dulden) iſt darunter nicht begriffen: OA. 63 (StZ. II, 162), es ſei denn, daß dasſelbe in der vorſätzlichen Vernachläſſigung einer rechtlich begründeten, nicht bloß moraliſchen Verbindlichkeit beſtände (Kommiſſivdelikt durch Unterlaſſung); vgl. cit. RIII. 18. Okt. 82, RI. 15. Jan. 85, RII. 16. Jan. 85, 6. Mai 87, 9. Febr. 92 (R. VII, 33. 34; E. XVI, 49; XXII, 332), OT. 56 (GA. VI, 843), Schütze ſ. 343, — einer Verbindlichkeit, wie ſie namentlich den Eltern und insbeſondere nach § 1353 ff. BGB. dem Ehemanne obliegt: cit. RII. 9. Febr. 92, RIII. 18. Sept. 93 (GA. 41 ſ. 274: vorausgeſetzt, daß derſelbe auch thatſächlich die Macht, zu hindern, beſitze). Wer dagegen zwar faktiſch, nicht aber rechtlich in der Lage iſt, einen Unzuchtsbetrieb zu hindern, macht ſich durch das Unterlaſſen dieſer Hinderung nicht ſtrafbar, ſelbſt, wenn ſeine Unthätigkeit auf eigennützigen Gründen beruht: RII. 18. Sept. 85 (R. VII, 515). Bloßes Nichthindern liegt übrigens nicht vor, wenn Jemand die Trennung ſeiner Wohnung von derjenigen ſeiner Frau herbeiführt, um günſtigere Verhältniſſe für deren unzüchtiges Treiben zu ſchaffen: RI. 20. Okt. 79 (A. I, 23); auch kann darin, daß eine Frau die zur Unzucht Gelegenheit gewährenden Handlungen mit Wiſſen und (ſtillſchweigender) Zuſtimmung ihres Mannes vornimmt, ein ſelbſtthätiges Handeln des letzteren, mithin Mitthäterſchaft desſelben gefunden werden: RIII. 6. Nov. 80, RI. 28. Febr. 81 (R. II, 458; A. III, 358), Dresd., Manh. (SGZ. XX, 212; BA. 43 ſ. 270). Bez. des umgekehrten, die etwaige Mitverantwortlichkeit der Frau für die Handlungen des Mannes betreffenden Falles vgl. RII. 5. Juni 91 (GA. 39 ſ. 227). — Die Mutter wird von ihrer Pflicht, dem unzüchtigen Treiben der Tochter entgegenzutreten, nicht dadurch befreit, daß der Vater es duldet: RIII. 11. Mai 95 (GA. 43, 124); vgl. auch RI. 29. Mai 97 (E. 30, 125). — In der bloßen Aufmunterung zur Unzucht liegt an ſich keine der im § vorgeſehenen Modalitäten des Vorſchubleiſtens; ſo: RIII. 10. Jan. 84 (R. VI, 33); vgl. jedoch RI. 23. April 83 (E. VIII, 236), Schütze l. c. — Im Falle der Feſtſtellung der einen ſtatt der anderen jener Modalitäten greift § 264 Abſ. 1 der StPO. nicht Platz: RIV. 4. Jan. 95 (GA. 42 ſ. 412).

5a. Ein Vorſchubleiſten durch „Vermittelung“ (d. h. durch eine auf das Zuſammenbringen verſchiedener Perſonen zum Zwecke der Unzuchtsverübung gerichtete Thätigkeit: RIV. 25. März 87, E. XV, 361) iſt enthalten in der Anwerbung von Frauenzimmern für ein Bordell, ſollte dieſes auch im Auslande belegen und dort (für den Wirth und die darin gehaltenen Frauenzimmer) erlaubt ſein; vgl. cit. RIV 25. März 87, OT. (O. XIV, 722), Dresd. (SGZ. XV, 248), Münch., Manh. (StZ. II, 234. 273); vgl. § 3 n. 6. Cit. OT. erachtet ſchon das einem Mädchen gemachte Anerbieten, in das Bordell eines Dritten einzutreten, als vollendete Kuppelei, wogegen RI. 23. Sept. 80 (E. II, 164), RIII. 15. Mai 80 (cit. n. 3) zur Strafbarkeit des letzteren Anerbietens fordern, daß dasſelbe angenommen worden ſei; alsdann bedürfe es nicht noch einer weiteren Handlung, z. B. einer Vereinbarung mit dem Bordellwirthe oder gar des wirklichen Eintritts in das Bordell; ähnlich: RI. 23. Okt. 83 (BA. 49 ſ. 42: im Anwerben und koſtenfreien Befördern an den Ort des Bordells könne Kuppelei gefunden werden, wenngleich das Mädchen, unter Aenderung ſeines Entſchluſſes, zurückreiſe, ohne in das Bordell eingetreten zu ſein); vgl. Münch. (BE. I, 105). Dresd. (SGZ. XIX, 20: nahm vollendete Kuppelei in einem Falle an, wo die vom Bordellwirthe ſelbſt angeworbenen Frauenzimmer gar nicht bis zum Orte des Bordells gelangt, ſondern auf der Reiſe dorthin umgekehrt waren). Ebendahin zählt RIII. 19. April 86 (R. VIII, 300) das Verbringen von Dirnen aus einem Bordell in das andere, RI. 1. Febr. 90 (E. XX, 201) das Oeffnen der eigenen Wirthſchaftsräume liederlichen Dirnen unter der Vorausſetzung, daß letztere dort von Männern zum Zwecke auswärts auszuübender geſchlechtlicher Unzucht aufgeſucht (abgeholt) werden (: auch hier ſei es ohne Bedeutung, ob es zu einer Ausübung der Unzucht wirklich gekommen). Dasſelbe gilt nach Manh. (BA. 43 ſ. 98), wenn ein Dienſtmann einen Fremden auf deſſen Anſuchen zu Freudenmädchen führt; vgl. übrigens n. 4; nach RIII. 20. Okt. 80 (R. II, 362). wenn der Hauswirth einer Luſtdirne die nach ihr fragenden Männer abſprachsgemäß dorthin weiſt, wo ſie jene finden würden. RIII. 26. Jan. 81 (A. III, 249) erachtete ſogar die den Männern das Haus öffnende Schließerin der Kuppelei, und nicht etwa bloßer Theilnahme (n. 11) für ſchuldig. Ueber Strafbarkeit der in einem Bordell beſchäf-

tigten Dienstboten: R. 26. Juni 81 (A. III, 250), RI. 19. Okt. 96 (cit. n. 4) und n. 11.

5b. Vorschubleisten durch „Gewähren" bezw. „Verschaffen von Gelegenheit" (d. h. durch Darbieten der äußeren Voraussetzungen des Unzuchtsbetriebs: RIV. 25. März 87, E. XV, 361) liegt vor, wenn Jemand einem Anderen bewußter Weise eine Räumlichkeit zum Zwecke des Betriebs einer Bordellwirthschaft überläßt: RII. 5. Juni 91 (GA. 39 f. 227: selbst, wenn der Miether sich im Besitze einer poliz. Genehmigung hierzu befinden sollte), OT. 70 (O. XI, 510), oder wenn er Frauenzimmern Stuben mit dem Bewußtsein einräumt, daß dieselben dort Gewerbsunzucht für eigene Rechnung treiben oder dieselben an Prostituirte zu gedachtem Zwecke abgeben werden; vgl. RI. 29. Nov. 88 (R. X, 703), OT. 61, 65, 72 (O. I, 466; V, 425; XIII, 626), Manh. (StZ. II, 273; BA. 40 f. 13. 319), Wolfenb., Stuttg. (Br. Z. 24 f. 129; WGbl. XV, 22), — vorausgesetzt, daß es dort zum Unzuchtsbetrieb auch wirklich gekommen ist, ohne daß der Vermiether von seinem Hausrechte pflichtgemäß Gebrauch gemacht hat; so: RI. 8. Mai 93 (E. XXIV, 165, Mot.: der Thatbestand sei erst dann erfüllt, wenn zu dem Abschlusse des Miethvertrags das Bestehenlassen desselben mit dem Bewußtsein, daß dadurch der Unzucht Anderer Vorschub geleistet werde, hinzukomme, ja dem fortgesetzten Dulden bei bestehender rechtlicher und thatsächlicher Möglichkeit der Abstellung sei die ausschlaggebende Bedeutung beizumessen). Nach RII. 30. Okt. 82 (A. VI, 431) kann schon in dem bloßen Ausstatten einer solchen Zwecken dienenden Wohnung Kuppelei gefunden werden. Obigem Falle der Vermiethung steht der andere gleich, wo der Vermiether erst nachträglich von der Benutzung der Wohnung zum Unzuchtsbetrieb oder gar zur Bordellwirthschaft Kenntniß erhält und dennoch (trotz der ihm nöthigenfalls zu Gebote stehenden gerichtlichen Abhülfe) das Miethverhältniß fortbestehen läßt: RII. 6. Okt. 85 (R. VII, 552); vgl. jedoch RI. 4. Nov. 80 (R. II, 447), oder gar den Miethvertrag (stillschweigend oder ausdrücklich) erneuert: RIII. 28. Febr. 80 RII. 27. April 80 (R. I, 402; 680), oder wo der Ehemann solche von der Frau geschlossene Miethverträge nachträglich billigt: RIII. 6. Nov. 80 (R. II, 458). Dagegen erfüllt das (nicht angenommene) Anerbieten eines Miethverhältnisses zu gedachtem Zwecke den Thatbestand nicht: RIII. 9. Juni 87 (R. IX, 371). Ebenso stellt das bloße Vermiethen einer Wohnung an Lustdirnen, ohne daß dort Unzucht getrieben wurde, bezw. getrieben werden sollte, noch keine Kuppelei dar: RIII. 20. Okt., 10. Nov. 80 (R. II, 362. 488), Münch. (BE. VI, 130). Das Gegentheil nimmt RI. 23. April 83 (E. VIII, 236) für den Fall an, wo das Vermiethen unter der Auflage auswärts zu betreibender Lohnhurerei und demnächstiger Ablieferung des so erworbenen Geldes an den Vermiether geschieht; vgl. jedoch Olsh. n. 3 und RII. 10. Febr. 88 (R. X, 133). — Der Verkauf eines Hauses an eine Prostituirte (zu einem mit Rücksicht auf den ins Auge gefaßten Unzuchtstrieb gesteigerten Preise) könnte nur dann als Kuppelei bestraft werden, wenn der Verkäufer beabsichtigt und in irgend einer Weise dafür gesorgt hätte, daß er damit in der That der Unzucht eine Stätte bereite; so: cit. RI. 8. Mai 93. — Hierhin gehört ferner (unter Umständen) das Treiben der Zuhälter (sog. Louis) von Straßendirnen; vgl. RII. 17. Okt. 84, Münch. (E. XI, 149; BE. III, 610; IV, 137), andererseits jedoch v. Liszt S. 394 (: fordert hier das Zuführen von Kunden) u. § 181a.

5c. Bei einem Bordellwirth treffen beide Modalitäten (5a, 5b) zu. Polizeiliche Duldung oder Conzessionirung würde weder die Strafbarkeit an sich noch den Dolus ausschließen; vgl. n. 6, RI. 29. Jan. 80, RII. 14. Febr. 88 (E. I, 88; GA. 36 f. 177), OT. 61, 66 (O. I, 427; VII, 647), Puch. n. 2; a. M.: Schütze f. 344; vgl. GSaal 30 f. 389. 399.

6. Der Dolus besteht hier, abgesehen von der Vorsätzlichkeit der Handlung an sich, in dem Bewußtsein, daß dadurch der Unzucht Anderer Vorschub geleistet werde, einer dahin gerichteten Absicht bedarf es nicht; ebenso: RI. 19. Okt. 96 (cit. n. 4), Stuttg. (WGbl. XV, 24); vgl. RIII. 18. Okt. 82 (E. VII, 118: Mot.); a. M.: RIII. 18. Okt. 83, 20. Nov. 80 (A. III, 19; VIII, 474) noch auch des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit des Handelns: RI. 9. Juni 87, 8. Mai 93 (R. IX, 363; E. XXIV, 165). Vgl. n. 5c.

7. In Betreff der „Gewohnheitsmäßigkeit" vgl. § 150 n. 4, RIV. 30. Mai 93 (GA. 41 f. 137). Sie setzt eine Mehrheit von strafb. Fällen gleichartigen Handelns voraus, die Annahme, das gewohnheitsmäßig verübte Delikt sei

durch eine fortgesetzte Handlung begangen, ist deshalb in sich widersprechend: RIV. 26. Mai 00 (GA. 47, 373). — Der einer einzigen Person (oder einem einzigen Paare: RII. 29. Sept. 82, A. VI, 284) zum Unzuchtsbetriebe wiederholt geleistete Vorschub kann genügen; vgl. n. 2.

8. Der (sonst nur noch in der Ueberschrift des 25. Abschnitts vorkommende) Ausdruck „Eigennutz" begreift gemäß RI. 17. Jan. 84 (R. VI, 35) ein auf eigenen Nutzen gerichtetes Streben, welches, Geboten der Moral entgegen, nur das eigene Interesse berücksichtigt, mithin nicht die gebührende Rücksicht auf die Interessen Anderer nimmt, wobei es gleichgültig erscheine, ob jener Nutzen in der Erlangung eines künftigen Vermögensvortheils oder in der Erhaltung einer bereits fließenden Einnahmequelle und in der Vermeidung eines künftigen Vermögensnachtheils bestehen solle; vgl. Wolfenb. (Br. Z. 23 f. 113: hier war Realisirung einer rechtmäßigen Forderung bezweckt). Bei dem Ueberlassen von Zimmern an Lohndirnen (n. 5b) kann Eigennutz nicht schon darin gefunden werden, daß dies überhaupt gegen Entgelt geschah, die Erlangung des Miethertrags muß vielmehr für den Eigenthümer der Beweggrund sein, weshalb er gerade an Dirnen vermiethete, z. B. weil diese wegen der Art der Benutzung einen höheren Miethzins zahlten, oder weil die Zimmer sonst (d. h. an ehrbare Personen) schwer vermiethbar waren; so: RIII. 15. Febr. 94 (E. XXV, 142); vgl. jedoch RII. 28. Mai, 21. Sept. 80 (R. I, 828; A. II, 305), RIV. 10. Juli 94 (E. XXVI, 40: keinesfalls werde zum Handeln aus Eigennutz rechtsgrundsätzlich erfordert, daß der erstrebte Vortheil ein das gewöhnliche Maß übersteigender sei). Gemäß der Rechtsprechung liegt Eigennutz auch dann vor, wenn kein pekuniärer, sondern ein anderer materieller Vortheil, z. B. Befriedigung der Genußsucht (durch geistige Getränke ꝛc.), erleichterte Gelegenheit zur eignen (wenn auch entgeltlichen) Beischlafsvollziehung erstrebt ward; vgl. RIII. 13. Nov. 82, RIV. 3. Mai 87 (R. IV, 810; E. XVI, 56), oder wenn nur mittelbar ein eigener Erwerb bezweckt wurde, z. B. durch erhöhten Absatz im Wirthschaftsbetriebe (zu angemessenen Preisen): OT. 70, 71, 74, Manh. (O. XI, 440; XII, 154; XV, 53; BA. 42 f. 258), oder wenn der angestrebte Vortheil ein erst in fernerer Aussicht stehender, ungewisser, durch fremde Thatsachen bedingter war: RI. 27. Okt. 83 (E. IX, 129: hier lag der Kuppelei die Absicht des Thäters zu Grunde, die Vaterschaft und Alimentationspflicht bezüglich eines etwa zu erwartenden Kindes von sich abzuwälzen). Vgl. n. 5. Die nachträgliche Annahme eines (nicht von vorne herein in Aussicht genommenen) Geschenks genügt nicht: Villn., GSaal 30 f. 153.

9. Ist die Kuppelei in mehreren Fällen gewohnheitsmäßig und aus Eigennutz verübt, so liegt Realkonkurrenz des letzteren Vergehens in Idealkonkurrenz mit Gewohnheitskuppelei vor: § 74 n. 10. 11; ebenso: RII. 10. Nov. 82, RI. 21. Dez. 83 (E. VII, 229; X, 22), OLsh. n. 15; a. M.: RIII. 18. Dez. 80, OT. (R. II, 651; O. XIX, 267: hier liege nur Ein (Collektiv-) Vergehen vor, bei dessen Bestrafung der Eigennutz lediglich als Strafschärfungsgrund in Betracht komme), Bind. HB. I, 354. 574; vgl. auch Münch. (StZ. V, 50: entschied, daß eine Verurtheilung wegen gewohnheitsmäßiger Kuppelei die Verfolgung eines nachträglich ermittelten, älteren Falles der Kuppelei aus Eigennutz nicht nothwendig ausschließe). Realkonkurrenz ist ferner vorhanden, wenn mit der Kuppelei eigne Gewerbsunzucht zusammentrifft: OT. 16. Mai 63, oder wenn durch die nicht angezeigte Eröffnung einer mit Bordellbetrieb verbundenen Schankwirthschaft ein Steuervergehen begangen wird: RI. 31. Mai 86 (A. XIV, 174), wogegen Idealkonkurrenz vorliegt, wenn in denselben Handlungen und nur in diesen gleichzeitig gewohnheitsmäßige Kuppelei und unkonzessionirter Gastwirthschaftsbetrieb gefunden wird: RIV. 6. Mai 84 (A. X. 113). Im Falle ideellen Zusammentreffens des Thatbestandes der Kuppelei aus Eigennutz mit dem einer schwerer zu ahndenden Strafthat bestimmt sich die Strafe selbstredend aus dem die letztere betreffenden Gesetze (§ 73); konkurriren dann aber mit diesem Falle noch andere Kuppeleifälle, welche mit ihm zusammen eine Gewohnheitsmäßigkeit begründen, so liegt in Realkonkurrenz auch Gewohnheitskuppelei vor. — Im Uebr. vgl. § 181 n. 7.

10. In Betreff des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35, in Betreff der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht § 38 n. 5.

11. Theilnahme an der Kuppelei ist möglich und nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurtheilen: OA. 71 (O. XII, 37), Dresd. (cit. n. 5), Stuttg. (SGbl. XI, 393: betraf Beihülfe, geleistet von den Dienstboten des Kupplers durch Anweisung

§ 181. Die Kuppelei ist, selbst wenn sie weder gewohnheitsmäßig noch aus Eigennutz betrieben wird, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren zu bestrafen, wenn

1) um der Unzucht Vorschub zu leisten, hinterlistige Kunstgriffe angewendet werden, oder
2) der Schuldige zu der verkuppelten Person in dem Verhältnisse des Ehemann zur Ehefrau, von Eltern zu Kindern, von Vormündern zu Pflegebefohlenen, von Geistlichen, Lehrern oder Erziehern zu den von ihnen zu unterrichtenden oder zu erziehenden Personen steht.

Neben der Zuchthausstrafe ist der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte auszusprechen; auch kann zugleich auf Geldstrafe von Einhundert und fünfzig bis sechstausend Mark sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

Sind im Falle des Abs. 1 Nr. 2 mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein, neben welcher auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

[I. Entw.: § 158; II. Entw.: § 179; Pr. StGB.: § 148. — Ges. v. 25. 6. 00 s. oben XV); StB. 98/00 S. 5691 ff.]

---

der Zimmer und durch Empfangnahme sowie Ablieferung des Geldes); vgl. übrigens n. 5a (a. E.). Dagegen erblickte Manh. (BA. 42 f. 258) in der bloßen Vereinnahmung und Verwendung des (übermäßigen) Miethgeldes (n. 5. 8) zu Gunsten des Kupplers weder Mitthäterschaft, noch Beihülfe, noch selbst Begünstigung (§ 257; vgl. übrigens § 257 n. 15. — Das Eingangs Gesagte erleidet eine Ausnahme, wenn Jemand lediglich behufs Befriedigung der eigenen Geschlechtslust einen Anderen zur Kuppelei bestimmt oder ihm hierbei Hülfe leistet; so: Manh. (BA. 45 f. 97, Schw., HH. III, 318, Rubo f. 698; a. M. jedoch: RII. 14. Juni 81, RI. 13. April 92, RIV. 22. Mai 94 (E. IV, 252; XXIII, 69; XXV, 369: betr. Fälle des § 180 bezw. des § 181 Nr. 1 und Nr. 2). Jedenfalls ist in der eignen, durch die Kuppelei vermittelten, bezw. begünstigten Unzucht an sich keine Theilnahme zu erblicken; vgl. n. 1. 3, RIII. 13. Mai 82, 21. März 95 (E. VI, 286; GA. 43 f. 52: ebendeshalb stehe in der Verhandlung über Kuppelei dem zeugeneidlichen Verhör der verkuppelten Person lediglich als solcher, selbst wenn diese anläßlich desselben Unzuchtsbetriebs aus § 361 Nr. 6 bestraft worden sei, § 56 der StPO. nicht entgegen), Olsh. n. 14. — Zum Wesen der Anstiftung gehört es zwar nicht, daß der Anstifter selbst aus Eigennutz oder gewohnheitsmäßig gehandelt, wohl aber daß er diese Eigenschaften auf Seiten des Haupttäters in seinen Anstifter-Vorsatz aufgenommen habe: RIV. 25. Okt. 89 (E. XX, 12). — Mitthäterschaft ist für denjenigen, dessen Unzucht gefördert werden soll, ausgeschlossen. RII. 1. Mai 1900 (GA. 47, 291.

12. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG. — Vgl. wegen der Aenderung des Gesetzes § 2 n. 5.

§ 181. (Schwere Kuppelei.)

1. In Betreff des Begriffs der „Kuppelei" vgl. § 180 n. 1—6.

2. Unter „hinterlistigen Kunstgriffen" (Nr. 1) versteht Dresd. (SGZ. 22 f. 176) alle listigen Vorkehrungen, durch welche Jemand geneigt gemacht wird, an Orte zu kommen, wo Unzucht getrieben werden soll, oder sich Anderen zur Unzucht Preis zu geben, z. B. Verlockungen an einsame Orte, Vorspiegelung glänzender Zukunft, Mißbrauch angesehener Namen, Beibringung aufregender Getränke ꝛc. Zum Begriff der Hinterlist gehört, daß man mit Vorbedacht und unter Verdeckung der wahren Absicht verfährt, um den unvorbereiteten Zustand eines Andern zur Verwirklichung seines Planes zu benutzen, während unter Kunstgriffen im gewöhnlichen Sprachgebrauche zwar mit besonderer Geschicklichkeit ausgeführte Manipulationen

181a. Eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder theilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Frauensperson gewohnheits-

---

verstanden werden, im übertragenen Sinne aber auch geschickt getroffene Vorkehrungen oder eine schlaue Benutzung gegebener Verhältnisse so bezeichnet werden können; so: RIV. 26. Jan. 92 (E. XXII, 311: betraf speziell das Versetzen in den Zustand der Trunkenheit) RIII. 2. Dez. 97 (GA. 46 38: Vorspiegelung der Unterbringung in einen ehrbaren Dienst statt in ein Bordell). Daß durch die ꝛc. Kunstgriffe eine Täuschung hervorgebracht sei, wird nicht erfordert; noch überhaupt, daß die getroffenen Maßnahmen Erfolg gehabt haben, z. B. der erstrebte Zustand der Trunkenheit eingetreten sei: cit. RIV. 26. Jan. 92.

3. Nach der früheren Fassung der Nr. 2 trat Vollendung erst ein, wenn die begünstigte „Unzucht (§ 180 n. 1) getrieben worden ist". Jetzt ist eine Uebereinstimmung mit dem allg. Deliktsthatbestandes der Kuppelei (§ 180 n. 3) erzielt. Versuch ist denkbar; RII. 16. Jan. 85 (RVII, 34).

4. Es macht keinen Unterschied, zu welcher der verkuppelten Personen der Kuppler in einem der aufgezählten Verhältnisse stand; jenes Verhältniß braucht nicht mit beiden Personen oder mit dem weiblichen Theile obzuwalten. Ebenso: RII. 5. Mai 87 (E. XVI, 49: ob die betr. Person gewissermaßen Objekt oder Subjekt bei dem Unzuchtsbetriebe gewesen, ob die Unzucht mit oder von ihr betrieben worden, sei gleichgültig). Immer wird aber eine Betheiligung Anderer bei dem Unzuchtsbetriebe vorausgesetzt: RII. 20. April 94 (E. XXV, 287: ein Mädchen hatte in der Stube der anwesenden Mutter nackt umhergetanzt und so ihren nackten Körper den Blicken von gleichfalls anwesenden Männern preisgegeben, ohne von letzteren hierzu veranlaßt zu sein; hier liege kein Fall des § vor).

5. „Ehemann" und „Ehefrau"; eine formell gültige Ehe genügt. Vgl. § 180 n. 5. — „Eltern" bezeichnet (im Gegensatze zu „Verwandten aufsteigender Linie", vgl. §§ 52. 173. 189 ff.) nur Vater und Mutter, also weder Groß- noch Stiefeltern noch Schwiegereltern; a. M. (in Betreff der Stiefeltern): RII. 6. Mai 82, 10. April 93 (E. VI, 338; GA. 41 f. 41), RII. 7. Jan. 91 (E. XXI, 257: speziell bez. des Mannes der Mutter eines unehelichen Kindes), OT. (O. XVIII, 200; XX, 325), Rüd. n. 4, Schw. n. 3, Schütze f. 344 (die beiden letzteren zählen selbst Adoptiv- und Pflegeeltern, Schw. außerdem die Großeltern hierhin). Die Eltern bleiben aus § 181 strafbar, wenn auch der Sohn ꝛc., mit bzw. von welchem Unzucht getrieben wurde, längst großjährig oder selbständig ist: RII. 6. Mai 87 (E. XVI, 49). Selbst der Umstand, daß die Unzuchttreibenden verlobt sind, schließt die Strafbarkeit aus § 181 nicht aus (§ 180 n. 1); so: RIII. 21. Mai 85 (R. VII, 317); vgl. jedoch Ortloff, Strafb.-Erkenntniß ꝛc., Vierhaus, GA. 40 f. 229.

6. Ueber die Begriffe der „Vormünder, Geistlichen, Lehrer und Erzieher" vgl. § 174 n. 6. 8—11. Hier ist von dem Erfordernisse, daß die unterrichteten ꝛc. Personen minderjährig gewesen, abzusehen.

7. Die Gewohnheitsmäßigkeit kommt als solche bei der Handhabung des § 181 nicht in Betracht; mehrere Fälle des § begründen daher, selbst wenn das Handeln ein gewohnheitsmäßiges ist, Realkonkurrenz; ebenso liegt letztere vor beim Zusammentreffen der Verkuppelung eines Angehörigen ꝛc. (Nr. 2) mit der gewohnheitsmäßigen Verkuppelung fremder Personen (§ 180): RIII. 1. März 82 (E. VI, 132).

8. Bezüglich der Theilnahme vgl. § 180 n. 11. Anstiftung: RIV. 22. Mai 84 (E. 25, 369). Den Gehülfen trifft die Strafe aus §§ 49. 181 Nr. 2 selbst dann, wenn er selbst zu den Personen, mit denen Unzucht getrieben worden ist, in keinem der betreffenden „Verhältnisse" steht: § 50 n. 3, RII. 19. Juni 91 (E. XXII, 51). — Versuch: s. n. 3.

9. 10. Die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte ist hier obligatorisch; vgl. in Betreff des Näheren § 161 n. 1 ff. — Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 27.

§ 181a.

1. Hier ist das „Treiben der Zuhälter" (sog. Louis; vgl. § 180 n. 5b) zum Gegenstande eines besonderen Vergehens (Zuhälterei) gemacht. Dasselbe kann

§ 181. Die Kuppelei ist, selbst wenn sie weder gewohnheitsmäßig noch aus Eigennutz betrieben wird, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren zu bestrafen, wenn

1) um der Unzucht Vorschub zu leisten, hinterlistige Kunstgriffe angewendet werden, oder
2) der Schuldige zu der verkuppelten Person in dem Verhältnisse des Ehemann zur Ehefrau, von Eltern zu Kindern, von Vormündern zu Pflegebefohlenen, von Geistlichen, Lehrern oder Erziehern zu den von ihnen zu unterrichtenden oder zu erziehenden Personen steht.

Neben der Zuchthausstrafe ist der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte auszusprechen; auch kann zugleich auf Geldstrafe von Einhundert und fünfzig bis sechstausend Mark sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

Sind im Falle des Abs. 1 Nr. 2 mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein, neben welcher auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

[I. Entw.: § 158; II. Entw.: § 179; Pr. StGB.: § 148. — Ges. v. 25. 6. 00 (s. oben XV); StB. 98/00 S. 5691 ff.]

---

der Zimmer und durch Empfangnahme sowie Ablieferung des Geldes); vgl. übrigens n. 5a (a. E.). Dagegen erblickte Manh. (BA. 42 f. 258) in der bloßen Vereinnahmung und Verwendung des (übermäßigen) Miethgeldes (n. 5. 8) zu Gunsten des Kupplers weder Mitthäterschaft, noch Beihülfe, noch selbst Begünstigung (§ 257; vgl. übrigens § 257 n. 15. — Das Eingangs Gesagte erleidet eine Ausnahme, wenn Jemand lediglich behufs Befriedigung der eigenen Geschlechtslust einen Anderen zur Kuppelei bestimmt oder ihm hierbei Hülfe leistet; so: Manh. (BA. 45 f. 97, Schw., HH. III, 318, Rubo f. 698; a. M. jedoch: RII. 14. Juni 81, RI. 13. April 92. RIV. 22. Mai 94 (E. IV, 252; XXIII, 69; XXV, 369: betr. Fälle des § 180 bezw. des § 181 Nr. 1 und Nr. 2). Jedenfalls ist in der eignen, durch die Kuppelei vermittelten, bezw. begünstigten Unzucht an sich keine Theilnahme zu erblicken; vgl. n. 1. 3, RIII. 13. Mai 82, 21. März 95 (E. VI, 286; GA. 43 f. 52: ebendeshalb stehe in der Verhandlung über Kuppelei dem zeugeneidlichen Verhör der verkuppelten Person lediglich als solcher, selbst wenn diese anläßlich desselben Unzuchtsbetriebs aus § 361 Nr. 6 bestraft worden sei, § 56 der StPO. nicht entgegen), Olsh. n. 14. — Zum Wesen der Anstiftung gehört es zwar nicht, daß der Anstifter selbst aus Eigennutz oder gewohnheitsmäßig gehandelt, wohl aber daß er diese Eigenschaften auf Seiten des Haupttäters in seinen Anstifter-Vorsatz aufgenommen habe: RIV. 25. Okt. 89 (E. XX, 12). — Mitthäterschaft ist für denjenigen, dessen Unzucht gefördert werden soll, ausgeschlossen. RII. 1. Mai 1900 (GA. 47, 291.

12. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG. — Vgl. wegen der Aenderung des Gesetzes § 2 n. 5.

§ 181. (Schwere Kuppelei.)

1. In Betreff des Begriffs der „Kuppelei" vgl. § 180 n. 1—6.

2. Unter „hinterlistigen Kunstgriffen" (Nr. 1) versteht Dresd. (SGZ. 22 f. 176) alle listigen Vorkehrungen, durch welche Jemand geneigt gemacht wird, an Orte zu kommen, wo Unzucht getrieben werden soll, oder sich Anderen zur Unzucht Preis zu geben, z. B. Verlockungen an einsame Orte, Vorspiegelung glänzender Zukunft, Mißbrauch angesehener Namen, Beibringung aufregender Getränke ꝛc. Zum Begriff der Hinterlist gehört, daß man mit Vorbedacht und unter Verdeckung der wahren Absicht verfährt, um den unvorbereiteten Zustand eines Andern zur Verwirklichung seines Planes zu benutzen, während unter Kunstgriffen im gewöhnlichen Sprachgebrauche zwar mit besonderer Geschicklichkeit ausgeführte Manipulationen

181a. Eine männliche Person, welche von einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, unter Ausbeutung ihres unsittlichen Erwerbes ganz oder theilweise den Lebensunterhalt bezieht, oder welche einer solchen Frauensperson gewohnheits-

---

verstanden werden, im übertragenen Sinne aber auch geschickt getroffene Vorkehrungen oder eine schlaue Benutzung gegebener Verhältnisse so bezeichnet werden können; so: RIV. 26. Jan. 92 (E. XXII, 311: betraf speziell das Versetzen in den Zustand der Trunkenheit) RIII. 2. Dez. 97 (GA. 46 38: Vorspiegelung der Unterbringung in einen ehrbaren Dienst statt in ein Bordell). Daß durch die ꝛc. Kunstgriffe eine Täuschung hervorgebracht sei, wird nicht erfordert; noch überhaupt, daß die getroffenen Maßnahmen Erfolg gehabt haben, z. B. der erstrebte Zustand der Trunkenheit eingetreten sei: cit. RIV. 26. Jan. 92.

3. Nach der früheren Fassung der Nr. 2 trat Vollendung erst ein, wenn die begünstigte „Unzucht (§ 180 n. 1) getrieben worden ist". Jetzt ist eine Uebereinstimmung mit dem allg. Deliktsthatbestandes der Kuppelei (§ 180 n. 3) erzielt. Versuch ist denkbar; RII. 16. Jan. 85 (RVII, 34).

4. Es macht keinen Unterschied, zu welcher der verkuppelten Personen der Kuppler in einem der aufgezählten Verhältnisse stand; jenes Verhältniß braucht nicht mit beiden Personen oder mit dem weiblichen Theile obzuwalten. Ebenso: RII. 5. Mai 87 (E. XVI, 49: ob die betr. Person gewissermaßen Objekt oder Subjekt bei dem Unzuchtsbetriebe gewesen, ob die Unzucht mit oder von ihr betrieben worden, sei gleichgültig). Immer wird aber eine Betheiligung Anderer bei dem Unzuchtsbetriebe vorausgesetzt: RII. 20. April 94 (E. XXV, 287: ein Mädchen hatte in der Stube der anwesenden Mutter nackt umhergetanzt und so ihren nackten Körper den Blicken von gleichfalls anwesenden Männern preisgegeben, ohne von letzteren hierzu veranlaßt zu sein; hier liege kein Fall des § vor).

5. „Ehemann" und „Ehefrau"; eine formell gültige Ehe genügt. Vgl. § 180 n. 5. — „Eltern" bezeichnet (im Gegensatze zu „Verwandten aufsteigender Linie", vgl. §§ 52. 173. 189 ff.) nur Vater und Mutter, also weder Groß- noch Stiefeltern noch Schwiegereltern; a. M. (in Betreff der Stiefeltern): RIII. 6. Mai 82, 10. April 93 (E. VI, 338; GA. 41 f. 41), RII. 7. Jan. 91 (E. XXI, 257: speziell bez. des Mannes der Mutter eines unehelichen Kindes), OT. (O. XVIII, 200; XX, 325), Rüd. n. 4, Schw. n. 3, Schütze f. 344 (die beiden letzteren zählen selbst Adoptiv- und Pflegeeltern, Schw. außerdem die Großeltern hierhin). Die Eltern bleiben aus § 181 strafbar, wenn auch der Sohn ꝛc., mit bzw. von welchem Unzucht getrieben wurde, längst großjährig oder selbständig ist: RII. 6. Mai 87 (E. XVI, 49). Selbst der Umstand, daß die Unzuchttreibenden verlobt sind, schließt die Strafbarkeit aus § 181 nicht aus (§ 180 n. 1); so: RIII. 21. Mai 85 (R. VII, 317); vgl. jedoch Ortloff, Strafb.-Erkenntniß ꝛc., Vierhaus, GA. 40 f. 229.

6. Ueber die Begriffe der „Vormünder, Geistlichen, Lehrer und Erzieher" vgl. § 174 n. 6. 8—11. Hier ist von dem Erfordernisse, daß die unterrichteten ꝛc. Personen minderjährig gewesen, abzusehen.

7. Die Gewohnheitsmäßigkeit kommt als solche bei der Handhabung des § 181 nicht in Betracht; mehrere Fälle des § begründen daher, selbst wenn das Handeln ein gewohnheitsmäßiges ist, Realkonkurrenz; ebenso liegt letztere vor beim Zusammentreffen der Verkuppelung eines Angehörigen ꝛc. (Nr. 2) mit der gewohnheitsmäßigen Verkuppelung fremder Personen (§ 180): RIII. 1. März 82 (E. VI, 132).

8. Bezüglich der Theilnahme vgl. § 180 n. 11. Anstiftung: RIV. 22. Mai 84 (E. 25, 369). Den Gehülfen trifft die Strafe aus §§ 49. 181 Nr. 2 selbst dann, wenn er selbst zu den Personen, mit denen Unzucht getrieben worden ist, in keinem der betreffenden „Verhältnisse" steht: § 50 n. 3, RII. 19. Juni 91 (E. XXII, 51). — Versuch: s. n. 3.

9. 10. Die Aberkennung der ꝛc. Ehrenrechte ist hier obligatorisch; vgl. in Betreff des Näheren § 161 n. 1 ff. — Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 27.

§ 181a.

1. Hier ist das „Treiben der Zuhälter" (sog. Louis; vgl. § 180 n. 5b) zum Gegenstande eines besonderen Vergehens (Zuhälterei) gemacht. Dasselbe kann

mäßig oder aus Eigennutz in Bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes Schutz gewährt oder sonst förderlich ist, (Zuhälter), wird mit Gefängniß nicht unter Einem Monate bestraft.

Ist der Zuhälter der Ehemann der Frauensperson oder hat der Zuhälter die Frauensperson unter Anwendung von Gewalt oder Drohungen zur Ausübung des unzüchtigen Gewerbes angehalten, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter einem Jahre ein.

Neben der Gefängnißstrafe kann auch auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, sowie auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde mit den in § 362 Abs. 3 und 4 vorgesehenen Folgen erkannt werden.

[S. oben XV. Actenstücke 98/00 Nr. 112, 834; StB. 98/00 S. 5691.]

---

auf zweierlei Weise begangen werden: a) durch Ausbeutung des unsittlichen Erwerbs einer Frauensperson, die gewerbsmäßig Unzucht treibt, zum gänzlichen oder theilweisen Bezug des Lebensunterhalts und b) durch gewohnheitsmäßige oder eigennützige Förderung (Gewährung von Schutz) der gewerbsmäßigen Unzucht einer Frauensperson. Vgl. die Noten zu §§ 180 u. 181. — Treffen beide Formen der Zuhälterei zusammen, so liegt nur ein Vergehen vor, weil die Zuhälterei ein Kollektivdelikt ist.

2. Die Ausbeutung u. s. w. (vgl. n. 1 unter a) besteht in der Gewinnung des Lebensunterhalts auf Kosten der Dirne ohne oder gegen eine unsittliche Gegenleistung (Gewährung von Schutz, Zuführung von Männern). Indeß wird auch dann, wenn die Mannsperson eine nach Civilrecht (vgl. jedoch § 138 BGB.) begründete Forderung hat, z. B. auf Bezug von Alimenten, aus der Gesammtheit des Verhältnisses zu erwägen sein, ob der Wille des Thäters lediglich auf Realisirung des ihm zustehenden Forderungsrechts oder zugleich auf eine unsittliche Ausnutzung gerichtet war. Anderenfalls könnte § 181 a durch Geldvorschüsse, welche die Mannsperson der Dirne gewährt, illusorisch gemacht werden: RIV. 4. Jan. 01 (E. 34, 74). — Eine Täuschung der Dirne, Benutzung ihres Leichtsinns, Mangels an Lebenserfahrung oder einer Nothlage ist ebensowenig erforderlich, wie ihr Wille, dem Zuhälter den Lebensunterhalt zu gewähren; sie kann auch widerwillig geben und den Zuhälter los sein wollen. Ob die gezahlten Beträge im Verhältniß zu der Höhe der Einnahmen der Dirne groß oder gering sind, ist gleichgültig. Der Zuhälter muß den Willen und das Bewußtsein haben, einen Theil des Hurenlohns als Einnahmequelle fortgesetzt anzunehmen, es kann daher die Annahme eines Betrages zur Strafbarkeit genügen. Ohne diesen Willen ist die gelegentliche Annahme oder Erpressung eines Geschenks nicht strafbar. — Lebensunterhalt umfaßt nicht bloß Ernährung, sondern auch Gewährung von Wohnung (Schlafstelle. Gleichgültig ist, ob der Zuhälter nebenbei ordentliche Arbeit verrichtet, da schon der theilweise Bezug des Lebensunterhalts genügt: Heilborn, GA. 47, 281.

3. Gewährung von Schutz u. s. w. Offene Begleitung der Dirne (sofern sie ihrem Gewerbe nachgeht) auf Straßen und in Lokale genügt, wenn dieselbe allein dort nicht gehen darf; desgleichen, wenn die offene Begleitung den Zweck hat, der Polizei den unzüchtigen Gewerbebetrieb zu verheimlichen. Bei heimlicher Begleitung, abgesehen von thätigem Eingreifen, reicht aus z. B. Aufmerksammachen auf Polizeibeamte, Erregung einer Ruhestörung, um durch Ablenkung der Aufmerksamkeit der Polizei der Dirne das Entkommen zu erleichtern u. dgl. Nicht strafbar ist die Abwehr rechtswidriger Angriffe Dritter auf die Dirne, oder Wahrung des Hausrechts im Auftrage derselben gegen männliche Besucher, die sich des Hausfriedensbruchs schuldig machen, denn hier wird der Schutz nicht in Bezug auf die Ausübung des unzüchtigen Gewerbes geleistet. Dasselbe gilt wenn der Zuhälter der Dirne bei Angriffen auf Andere hilft. — Ein „Förderlichsein" kann in dem Gesammtverhalten des Thäters, insbesondere in dem Bereitsein zum Schutze der Dirne, in dem hierdurch bei der letzteren hervorgerufenen Gefühle der größeren

§ 182. Wer ein unbescholtenes Mädchen, welches das sechszehnte Lebensjahr nicht vollendet hat, zum Beischlafe verführt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der Eltern oder des Vormundes der Verführten ein.

[I. Entw.: § 159; II. Entw.: § 130; Pr. StGB.: § 149.]

Sicherheit und in sonstigen intellektuellen Einwirkungen, durch welche einer thunlichsten Ausdehnung des unzüchtigen Gewerbebetriebes Vorschub geleistet wird, gefunden werden: RIV. 4. Jan. 01 (cit. n. 2).

3a. Das Wort „Zuhälter" ist kein Merkmal der strafbaren Handlung, bedarf also nicht der thatsächlichen Feststellung: RIV. 4. Jan. 01 (E. 34, 72).

4. Die bloße Anwendung von „Gewalt" u. s. w. genügt. Ein Kausalzusammenhang zwischen dieser Anwendung und der Ausübung des unzüchtigen Gewerbes ist nicht erforderlich; Strafbarkeit tritt also auch ein, wenn die Dirne das Gewerbe ohnehin weiter ausgeübt hätte: Olsh. n. 4b. Ein mehrfaches Anhalten durch Gewalt ist nicht erforderlich. Bei Anwendung des § 181a Abs. 2 fällt eine Verurtheilung aus § 240 weg: RIV. 26. März 01 (GA. 48, 135).

5. Heilborn a. a. O. S. 280 meint, daß eine und dieselbe Handlung nicht Kuppelei und Zuhälterei zugleich sein könne. Olsh. n. 3 hält Gesetzeskonkurrenz für vorliegend und läßt den § 181a als den engeren dem § 180 vorgehen. Vgl. auch RIV. 4. Jan. 01 (E. 34, 74).

6. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 27. — Ueberweisung an die Landespolizei-Behörde vgl. § 362.

§ 182.

1. Der § setzt ein „Mädchen" voraus, Ehefrauen oder Wittwen gehören also nicht hierher.

2. Der Begriff der „Unbescholtenheit" kommt hier nur in geschlechtlich-sittlicher Beziehung in Betracht; ebenso: RIII. 26. März 81 (R. III, 168: Unversehrtheit der Geschlechtsehre). Bei Beurtheilung des Einzelfalles ist nothwendig auf die Sitte des Landes und der Stände Rücksicht zu nehmen; insbesondere begründen einzelne Unsittlichkeiten, wie sie unter den geringeren Ständen nicht selten vorkommen, und welche mehr auf Rohheit als auf Sinnlichkeit deuten, noch keine „Bescholtenheit": OT. 62 (O. III, 112). Auf der andern Seite läßt sich auch nicht aufstellen, nur Diejenige sei bescholten, welche sich früher einem außerehelichen Beischlaf freiwillig hingegeben habe: RIII. 10. Mai 82 (R. IV, 368: schon ein sonstiges in sittenloser Gesinnung wurzelndes, unzüchtiges Treiben sei in der Regel dazu angethan, die Annahme geschlechtlicher Bescholtenheit zu begründen); vgl. OT. 68 (O. IX, 208); a. M.: HS. II, 325; Rüd. n. 1. Schon ein einziger Fall erstgedachter Art schließt die Unbescholtenheit aus; vgl. Villnow, GSaal 30 f. 155; nicht aber die physische Defloration als solche, da diese in anderen keinen sittlichen Vorwurf rechtfertigenden Thatsachen (Krankheit 2c.) ihre Ursache haben kann: cit. RIII. 10. Mai 82, z. B. die bloß durch Arglist und Täuschung über seinen Zweck erzielte Duldung des Beischlafs: cit. RIII. 26. März 81. — Bei der Feststellung der Unbescholtenheit vgl. cit. RIII. 10. Mai 82.

3. Auch Mädchen unter vierzehn Jahren gehören hierher, so daß die Unanwendbarkeit des § 176 Nr. 3 aus § 182 gestraft werden kann: HStR. II, 234, Rüd. n. 2, Olsh. n. 1; a. M.: Schw., HH. III, 315. Ueber die „Vollendung" des sechszehnten Lebensjahres vgl. § 55 n. 3.

4. Hat der Angeschuldigte das jugendliche Alter oder die Unbescholtenheit des Mädchens nicht gekannt, so wird § 59 anwendbar: RIII. 20. Dez. 83 (A. IX, 105). Zur Verurtheilung bedarf es einer die Kenntniß betreffenden Feststellung nur im Bestreitungsfalle; so: cit. RIII. 20. Dez. 83; vgl. § 59 n. 6.

5. Beischlaf ist die naturgemäße Vereinigung der Geschlechtstheile von Personen verschiedenen Geschlechts (nicht aber eine andere unsittliche, selbst widernatürliche Handlung): v. Liszt S. 402. Dazu genügt jedoch nicht eine bloße Berührung der beiderseitigen Geschlechtstheile, noch die bloß äußerliche Einwirkung des männ-

§ 183. Wer durch eine unzüchtige Handlung öffentlich ein Aergerniß giebt, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark bestraft.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 160; II. Entw.: § 181; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 150.]

---

lichen auf den weiblichen Geschlechtstheil, vielmehr wird ein, wenn auch nur unvollständiges Eindringen des ersteren in den letzteren erfordert; vgl. RII. 11. März 92 (GA. 40 f. 39). Ob eine emissio oder inmissio seminis stattgefunden hat, ob das Hymen verletzt ist, ist gleichgültig, ebenso ist die Möglichkeit einer Schwängerung bedeutungslos: RI. 17. März 81 (E. 4, 23).

6. Hat das Mädchen zur Beischlafsvollziehung (bewußter Maßen) selbst angeregt oder sich doch ohne alles Zaudern geflissentlich preisgegeben, so scheidet der § aus; das Mädchen muß eben „verführt", es muß etwas geschehen sein, wodurch auf den Willen desselben, unter Benutzung seiner Unerfahrenheit und geringen Widerstandsfähigkeit, eingewirkt wurde: RIII. 26. März 81, 23. März 82, RI. 11. Febr. 84, RII. 13. März 85 (E. VI, 135; X, 95; R. III, 168; VII, 172, Dresd. (StZ. III, 314); vgl. auch Dresd. (SGZ. 22 f. 313); dazu bedarf es jedoch weder einer Täuschung, noch der Erregung von Begierden bei dem Mädchen, noch der Anwendung von Kunstgriffen ꝛc.: OT. 66, 68 (cit. n. 2), 66 (O. VII, 114), 78 (O. XIX, 411: betraf Mißbrauch des Abhängigkeitsverhältnisses durch den Dienstherrn), es genügt vielmehr, daß der Thäter den Willen des Mädchens seinen Gelüsten dienstbar gemacht hat, sollte dies auch ohne Ueberwindung eines ernstlichen Widerstands geschehen sein: cit. RIII. 23. März 82. — Andererseits läßt sich aus dem Ausdrücke „verführen" nicht folgern, daß das Mädchen im Augenblicke des Beischlafs für dessen Bedeutung Verständniß gehabt haben, bezw. sich bewußt gewesen sein müsse, daß es sich um Vollziehung eines solchen handle: cit. RIII. 26. März 81; vgl. Olsh. n. 3; a. M.: HStR. II, 235. — Erfordert die Verführung längere Zeit und tritt innerhalb derselben eine Verminderung der bisher tadellosen sittlichen Eigenschaften des Mädchens ein, so kann sich der Verführer, wenn dies die Folge seines Einflusses ist, nicht darauf berufen, daß die Geschlechtsehre des Mädchens z. B. der Vollendung der Verführung nicht mehr von der gleichen Unversehrtheit ist, wie vor dem Beginne derselben: RII. 5. Dez. 99 (E. 32, 437).

7. Der „Verführung zum Beischlafe" (nicht nur „Gestattung des Beischlafs": § 179) kann sich nur der den Beischlaf vollziehende Mann schuldig machen: HStR. II, 224, Schütze f. 338; a. M.: Villnow, GSaal 30 f. 154. Ein Dritter ist Kuppler.

8. Der Antrag steht den „Eltern", d. h. Vater oder Mutter (vgl. § 181 n. 5) zu: RII. 25. Sept. 88 (E. XVIII, 101); a. M.: Aufl. 13 (dem Elterntheil, welcher zur Zeit die elterliche Gewalt auszuüben hat, also in der Regel dem Vater). Auch die uneheliche Mutter (aber nicht der Vater) ist antragsberechtigt: RII. 7. Dez. 80 (E. III, 89). — Der Antrag kann (innerhalb der Frist des § 61) nach dem Tode des Mädchens noch gestellt werden, gemäß OT. 59 (JMbl. 60 f. 54) sogar vom (gewesenen) Vormunde; vgl. Olsh. n. 4. Das Mädchen selbst kann ihn weder stellen noch zurücknehmen.

9. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG. — Bei mehrmaliger Beischlafsvollziehung ist in der Regel nur eine einmalige Verführung anzunehmen: RI. 14. Juni 97 (GA. 45, 276).

§ 183.

1. Der § erheischt eine „unzüchtige Handlung". Schamverletzende mündliche Aeußerungen, Lieder ꝛc. gehören nicht hierher; diese können nur als grober Unfug (§ 360 Nr. 11) oder als Beleidigung strafbar sein: OT. (O. XII, 273; XVIII, 303), Rüd. n. 1, Schütze f. 341, Puch. f. 205, Herzog, StRZ. XII, 451, Meves f. 174, MK. f. 1000; a. M.: RII. 6. Mai 81, 30. Okt. 82 (E. IV, 130; VII, 168), RI. 3. März 84 (R. VI, 164: vorausgesetzt, daß durch die mündliche Aeußerung ꝛc. ein geschlechtlicher Reiz erregt werden könne und der Thäter dies wisse), Olsh. n. 2,

v. Liszt S. 398. — Dagegen schließt auch hier der Ausdruck „Handlung" Unterlassungen nicht aus; wer daher unzüchtige Handlungen am eignen Körper durch Dritte absichtlich und im Einverständnisse mit denselben geschehen läßt, macht sich gleichfalls aus § 183 strafbar; so: Rl. 25. Nov. 80 (R. II, 565: der § unterscheide nicht zwischen der sog. Duldung und Verübung unzüchtiger Handlungen), Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 42).

2. In Betreff des Begriffs „unzüchtig" vgl. § 174 n. 1, Dresd. (SGZ. 19 f. 361; 21 f. 149). Der Begriff wird dadurch nicht geändert, daß nach lokaler Anschauung die Handlung als unzüchtige nicht betrachtet zu werden pflegt: RIII. 28. Febr. 80 (R. I, 404). Inzwischen deckt sich der Begriff „unzüchtige Handlung" im Sinne der §§ 174. 176 mit demjenigen im Sinne des § 183 (und § 184) nicht vollkommen. Während nämlich die geschlechtliche Beziehung, welche hier wie dort zu jenem Begriffe gehört, bei erstern §§ auf Seiten des Thäters (oder des Mitbetheiligten) zu suchen, mithin vorwiegend subjektiver Natur und ohne das Obwalten einer wollüstigen Absicht bei dem Thäter ꝛc. nicht denkbar ist, liegt der Schwerpunkt bei den Fällen des § 183 darin, daß nach außen — öffentlich — ein Aergerniß in geschlechtlicher Beziehung gegeben wird, letztere daher Dritte Unbetheiligte trifft. Vgl. RIII. 23. März 82 (R. IV, 275). Demgemäß ist der obige Begriff im § 183 (und § 184) insofern ein weiterer, als er auch Handlungen umfaßt, welche ohne jede auf die Befriedigung bezw. Erregung eigener oder fremder Geschlechtslust gerichtete Absicht vorgenommen, dennoch objektiv geeignet sind, das Sittlichkeitsgefühl Anderer in geschlechtlicher Hinsicht zu verletzen, oder welche, wie z. B. Geschlechtshandlungen unter Eheleuten, nur darum einen sträflichen Charakter an sich tragen, weil sie öffentlich begangen wurden. Vgl. Rl. 22. Sept. 92, II. 23. Dez. 95 (E. XXIII, 233 u. XXVIII, 77), Rüd. n. 1a. 2, Vilin., GSaal 30 f. 156, Bind., Z. f. StR. II, 459 und auf der anderen Seite RII. 30. Okt. 82 (E. VII, 168: Mot.), Olsh. n. 8.

3. Durch die Handlung muß ein „Aergerniß gegeben", d. h. es muß das Sittlichkeitsgefühl Anderer, die That Wahrnehmender verletzt sein; somit genügt es nicht, daß die Handlung objektiv geeignet war, Aergerniß zu erregen, vielmehr fällt die Strafbarkeit weg, wenn keine der wahrnehmenden Personen an der Handlung ein Aergerniß nahm, etwa weil der Zweck der Vornahme (wissenschaftliche Erörterung ꝛc.) ein solches ausschloß, oder weil jene Personen weniger feinfühlend waren; ebenso: Rl. 12. Juli 80, RIII. 29. Sept. 80 (E. II, 196; R. II, 273); a. M.: OT. 61, 62, 76 (O. I, 303; III, 127; XVII, 453), Wolfenb. (GSaal 24 f. 463), Jena (Voll. 24 f. 173), Schw., HH. III, 322, Rüd. n. 3 und Reiffel, GA. 39 f. 6 ff.; vgl. n. 4. Die Handlung muß als solche (objektiv sittlichkeitsverletzende) in die äußere Erscheinung gelangt sein, es genügt nicht der Schluß aus der wahrgenommenen Handlung: Rl. 20. April 95 (E. 27, 182). — Dagegen ist der objektive Thatbestand erfüllt, sobald irgend Jemand (einer einzigen Person) ein Aergerniß gegeben wurde, gleichviel, ob dieser ein unbetheiligter Dritter oder diejenige Person war, wider welche sich die Handlung gerade richtete; ebenso: cit. Rl. 12. Juli 80, Münch. (BE. IX, 175), ob derselbe ein Privater oder ein mit der polizeilichen Aufsicht betrauter Beamter gewesen ist: RIII. 17. Sept. 81 (R. III, 499); vgl. übrigens n. 4. Der Betreffende muß aber für seine Person nach seinem individuellen Empfinden Aergerniß genommen haben, es genügt also nicht, daß Besorgnisse für die sittliche Integrität Anderer z. B. jugendlicher Personen erregt sind: RIII. 17. Jan. 95 (E. 26, 370). Die Handlung muß aber so geartet sein, daß sie das allgemeine sittliche Gefühl verletzt: Rl. 12. Juli 80 (E. 2, 196).

4. Das Aergerniß muß „öffentlich" gegeben sein; vgl. über diesen Begriff § 84 n. 1 ff. Es kommt hierbei nicht auf den Ort an, wo die Handlung selbst verübt wurde (dieser kann z. B. die eigene Wohnung sein), sondern darauf, daß dieselbe in die Oeffentlichkeit getreten, d. h. unbestimmt welchen und wie vielen Personen wahrnehmbar geworden ist, von ihnen mithin wahrgenommen wurde oder doch wahrgenommen werden konnte, wenn sie ihre Aufmerksamkeit darauf gerichtet hätten: RIl. 22. Febr. 81, RIV. 17. März 93 (E. III, 361; GA. 41 f. 36), Münch., Colmar (StZ. III, 316; BE. I, 264; IV, 64; Franz f. 80: betr. Handlungen, verübt in einem Eisenbahncoupé, bezw. Postwagen, bezw. einer nach dem Wege offnen Tenne). Demgemäß gehören Handlungen, welche in einer nur den Schülern sowie Schulbeamten zugänglichen Schulklasse oder in einem Hofraum, in Anwesenheit von Mitgefangenen, vorfallen, nicht hierhin: RIV. 23. Sept. 87, Münch. (R. IX, 464;

§ 183. Wer durch eine unzüchtige Handlung öffentlich ein Aergerniß giebt, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu fünfhundert Mark bestraft.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: § 160; II. Entw.: § 181; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 150.]

---

lichen auf den weiblichen Geschlechtstheil, vielmehr wird ein, wenn auch nur unvollständiges Eindringen des ersteren in den letzteren erfordert; vgl. RI. 11. März 92 (GA. 40 f. 39). Ob eine emissio oder inmissio seminis stattgefunden hat, ob das Hymen verletzt ist, ist gleichgültig, ebenso ist die Möglichkeit einer Schwängerung bedeutungslos: RI. 17. März 81 (E. 4, 23).

6. Hat das Mädchen zur Beischlafsvollziehung (bewußter Maßen) selbst angeregt oder sich doch ohne alles Zaudern geflissentlich preisgegeben, so scheidet der § aus; das Mädchen muß eben „verführt", es muß etwas geschehen sein, wodurch auf den Willen desselben, unter Benutzung seiner Unerfahrenheit und geringen Widerstandsfähigkeit, eingewirkt wurde: RIII. 26. März 81, 23. März 82. RI. 11. Febr. 84, RII. 13. März 85 (E. VI, 135; X, 95; R. III, 168; VII, 172, Dresd. (StZ. III, 314); vgl. auch Dresd. (SGZ. 22 f. 313); dazu bedarf es jedoch weder einer Täuschung, noch der Erregung von Begierden bei dem Mädchen, noch der Anwendung von Kunstgriffen ꝛc.: OT. 66, 68 (cit. n. 2), 66 (O. VII, 114), 78 (O. XIX, 411: betraf Mißbrauch des Abhängigkeitsverhältnisses durch den Dienstherrn), es genügt vielmehr, daß der Thäter den Willen des Mädchens seinen Gelüsten dienstbar gemacht hat, sollte dies auch ohne Ueberwindung eines ernstlichen Widerstands geschehen sein: cit. RIII. 23. März 82. — Andererseits läßt sich aus dem Ausdrücke „verführen" nicht folgern, daß das Mädchen im Augenblicke des Beischlafs für dessen Bedeutung Verständniß gehabt haben, bezw. sich bewußt gewesen sein müsse, daß es sich um Vollziehung eines solchen handle: cit. RIII. 26. März 81; vgl. Olsh. n. 3; a. M.: HStR. II, 235. — Erfordert die Verführung längere Zeit und tritt innerhalb derselben eine Verminderung der bisher tadellosen sittlichen Eigenschaften des Mädchens ein, so kann sich der Verführer, wenn dies die Folge seines Einflusses ist, nicht darauf berufen, daß die Geschlechtsehre des Mädchens z. B. der Vollendung der Verführung nicht mehr von der gleichen Unversehrtheit ist, wie vor dem Beginne derselben: RII. 5. Dez. 99 (E. 32, 437).

7. Der „Verführung zum Beischlafe" (nicht nur „Gestattung des Beischlafs": § 179) kann sich nur der den Beischlaf vollziehende Mann schuldig machen: HStR. II, 224, Schütze f. 338; a. M.: Villnow, GSaal 30 f. 154. Ein Dritter ist Kuppler.

8. Der Antrag steht den „Eltern", d. h. Vater oder Mutter (vgl. § 181 n. 5) zu: RII. 25. Sept. 88 (E. XVIII, 101); a. M.: Aufl. 13 (dem Elterntheil, welcher zur Zeit die elterliche Gewalt auszuüben hat, also in der Regel dem Vater). Auch die uneheliche Mutter (aber nicht der Vater) ist antragsberechtigt: RII. 7. Dez. 80 (E. III, 89). — Der Antrag kann (innerhalb der Frist des § 61) nach dem Tode des Mädchens noch gestellt werden, gemäß OT. 59 (JMbl. 60 f. 54) sogar vom (gewesenen) Vormunde; vgl. Olsh. n. 4. Das Mädchen selbst kann ihn weder stellen noch zurücknehmen.

9. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG. — Bei mehrmaliger Beischlafsvollziehung ist in der Regel nur eine einmalige Verführung anzunehmen: RI. 14. Juni 97 (GA. 45, 276).

§ 183.

1. Der § erheischt eine „unzüchtige Handlung". Schamverletzende mündliche Aeußerungen, Lieder ꝛc. gehören nicht hierher; diese können nur als grober Unfug (§ 360 Nr. 11) oder als Beleidigung strafbar sein: OT. (O. XII, 273; XVIII, 303), Rüd. n. 1, Schütze f. 341, Puch. f. 205, Herzog, StRZ. XII, 451, Meves f. 174, ML. f. 1000; a. M.: RII. 6. Mai 81, 30. Okt. 82 (E. IV, 130; VII, 168), RI. 3. März 84 (R. VI, 164: vorausgesetzt, daß durch die mündliche Aeußerung ꝛc. ein geschlechtlicher Reiz erregt werden könne und der Thäter dies wisse), Olsh. n. 2,

v. Liszt S. 398. — Dagegen schließt auch hier der Ausdruck „Handlung" Unterlassungen nicht aus; wer daher unzüchtige Handlungen am eignen Körper durch Dritte absichtlich und im Einverständnisse mit denselben geschehen läßt, macht sich gleichfalls aus § 183 strafbar; so: Rl. 25. Nov. 80 (R. II, 565: der § unterscheide nicht zwischen der sog. Duldung und Verübung unzüchtiger Handlungen), Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 42).

2. In Betreff des Begriffs „unzüchtig" vgl. § 174 n. 1, Dresd. (SGZ. 19 f. 361; 21 f. 149). Der Begriff wird dadurch nicht geändert, daß nach lokaler Anschauung die Handlung als unzüchtige nicht betrachtet zu werden pflegt: RIII. 28. Febr. 80 (R. I, 404). Inzwischen deckt sich der Begriff „unzüchtige Handlung" im Sinne der §§ 174. 176 mit demjenigen im Sinne des § 183 (und § 184) nicht vollkommen. Während nämlich die geschlechtliche Beziehung, welche hier wie dort zu jenem Begriffe gehört, bei erstern §§ auf Seiten des Thäters (oder des Mitbetheiligten) zu suchen, mithin vorwiegend subjektiver Natur und ohne das Obwalten einer wollüstigen Absicht bei dem Thäter 2c. nicht denkbar ist, liegt der Schwerpunkt bei den Fällen des § 183 darin, daß nach außen — öffentlich — ein Aergerniß in geschlechtlicher Beziehung gegeben wird, letztere daher Dritte Unbetheiligte trifft. Vgl. RIII. 23. März 82 (R. IV, 275). Demgemäß ist der obige Begriff im § 183 (und § 184) insofern ein weiterer, als er auch Handlungen umfaßt, welche ohne jede auf die Befriedigung bezw. Erregung eigener oder fremder Geschlechtslust gerichtete Absicht vorgenommen, dennoch objektiv geeignet sind, das Sittlichkeitsgefühl Anderer in geschlechtlicher Hinsicht zu verletzen, oder welche, wie z. B. Geschlechtshandlungen unter Eheleuten, nur darum einen sträflichen Charakter an sich tragen, weil sie öffentlich begangen wurden. Vgl. Rl. 22. Sept. 92, II. 23. Dez. 95 (E. XXIII, 233 u. XXVIII, 77), Rüd. n. 1a. 2, Vilin., GSaal 30 f. 156, Bind., Z. f. StR. II, 459 und auf der anderen Seite RII. 30. Okt. 82 (E. VII, 168: Mot.), Olsh. n. 8.

3. Durch die Handlung muß ein „Aergerniß gegeben", d. h. es muß das Sittlichkeitsgefühl Anderer, die That Wahrnehmender verletzt sein; somit genügt es nicht, daß die Handlung objektiv geeignet war, Aergerniß zu erregen, vielmehr fällt die Strafbarkeit weg, wenn keine der wahrnehmenden Personen an der Handlung ein Aergerniß nahm, etwa weil der Zweck der Vornahme (wissenschaftliche Erörterung 2c.) ein solches ausschloß, oder weil jene Personen weniger feinfühlend waren; ebenso: Rl. 12. Juli 80, RIII. 29. Sept. 80 (E. II, 196; R. II, 273); a. M.: OT. 61, 62, 76 (O. I, 303; III, 127; XVII, 453), Wolfenb. (GSaal 24 f. 463), Jena (Voll. 24 f. 173), Schw., HH. III, 322, Rüd. n. 3 und Reiffel, GA. 39 f. 6 ff.; vgl. n. 4. Die Handlung muß als solche (objektiv sittlichkeitsverletzende) in die äußere Erscheinung gelangt sein, es genügt nicht der Schluß aus der wahrgenommenen Handlung: Rl. 20. April 95 (E. 27, 182). — Dagegen ist der objektive Thatbestand erfüllt, sobald irgend Jemand (einer einzigen Person) ein Aergerniß gegeben wurde, gleichviel, ob dieser ein unbetheiligter Dritter oder diejenige Person war, wider welche sich die Handlung gerade richtete; ebenso: cit. Rl. 12. Juli 80, Münch. (BE. IX, 175), ob derselbe ein Privater oder ein mit der polizeilichen Aufsicht betrauter Beamter gewesen ist: RIII. 17. Sept. 81 (R. III, 499); vgl. übrigens n. 4. Der Betreffende muß aber für seine Person nach seinem individuellen Empfinden Aergerniß genommen haben, es genügt also nicht, daß Besorgnisse für die sittliche Integrität Anderer z. B. jugendlicher Personen erregt sind: RIII. 17. Jan. 95 (E. 26, 370). Die Handlung muß aber so geartet sein, daß sie das allgemeine sittliche Gefühl verletzt: Rl. 12. Juli 80 (E. 2, 196).

4. Das Aergerniß muß „öffentlich" gegeben sein; vgl. über diesen Begriff § 84 n. 1 ff. Es kommt hierbei nicht auf den Ort an, wo die Handlung selbst verübt wurde (dieser kann z. B. die eigene Wohnung sein), sondern darauf, daß dieselbe in die Oeffentlichkeit getreten, d. h. unbestimmt welchen und wie vielen Personen wahrnehmbar geworden ist, von ihnen mithin wahrgenommen wurde oder doch wahrgenommen werden konnte, wenn sie ihre Aufmerksamkeit darauf gerichtet hätten: RII. 22. Febr. 81, RIV. 17. März 93 (E. III, 361; GA. 41 f. 36), Münch., Colmar (StZ. III, 316; BE. I, 264; IV, 64; Franz f. 80: betr. Handlungen, verübt in einem Eisenbahncoupé, bezw. Postwagen, bezw. einer nach dem Wege offnen Tenne). Demgemäß gehören Handlungen, welche in einer nur den Schülern sowie Schulbeamten zugänglichen Schulklasse oder in einem Hofraum, in Anwesenheit von Mitgefangenen, vorfallen, nicht hierhin: RIV. 23. Sept. 87, Münch. (R. IX, 464;

§ 184. Mit Gefängniß bis zu Einem Jahre und mit Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder mit einer dieser Strafen wird bestraft, wer

1) unzüchtige Schriften, Abbildungen oder Darstellungen feilhält, verkauft, vertheilt, an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, ausstellt oder anschlägt oder sonst verbreitet, sie zum Zwecke der Verbreitung herstellt oder zu demselben Zwecke vorräthig hält, ankündigt oder anpreist;

BE. II, 149); vgl. Münch. (BE. I, 519: verneinte die Oeffentlichkeit, weil die Wahrnehmbarkeit der Handlung auf den individuell begrenzten Kreis gewisser Nachbarn beschränkt gewesen). Es genügt daher nicht, wenn diejenige Person, wider welche sich die unzüchtige Handlung richtete, die einzige Person war, die diese Handlung wahrnahm und wahrnehmen konnte, es ist vielmehr die Nähe unbetheiligter Dritter erforderlich; vgl. § 85 n. 7, RII. 10. Febr. 80, Rl. 4. Nov. 80 (E. I, 199; R. II, 449), OT. (O. XV, 743), Schw., HH. III, 323, Meves f. 176; a. M.: RII. 22. Nov. 87 (E. XVI, 345: i. c. war die Handlung wider Mehrere gerichtet). Nach Rl. 28. März 81 (A. III, 358), OT. (O. XVII, 196) soll es in einem solchen Falle jedoch genügen, wenn außer dem von der That Umfaßten nur ein einziger Nichtbetheiligter die Handlung wahrnehmen konnte (?). Außerdem erfordert RG. 12. Sept. 84 (A. X, 300), daß gerade diejenigen Umstände, welche die Unzuchtsverübung zu einer öffentlichen machten, zugleich den Grund für die Wahrnehmung derselben seitens eines Dritten und für die dadurch herbeigeführte Aergernißerregung bildeten; vgl. übrigens n. 3. Um so unbedenklicher scheidet der § aus, wenn das Aergerniß nur dadurch hervorgerufen wird, daß die unzüchtige Handlung später ruchbar wird: OA. (O. XIV, 68). Sonach gehört ein notorisches, aber nicht selbst in die Oeffentlichkeit tretendes unsittliches Verhältniß nicht hierher.

5. Der Dolus besteht hier — abgesehen von der Vorsätzlichkeit der Handlung an sich — in dem Bewußtsein der Oeffentlichkeit der Verübung, verbunden mit dem ferneren Bewußtsein, daß sie unzüchtig und so geartet sei, unter den obwaltenden Umständen ein Aergerniß zu geben: OT. 69, 72 (O. X, 695; XIII, 625), Münch. (BE. III, 35). Einer auf das Eine oder das Andere gerichteten Absicht bedarf es nicht: OT. 61 (O. I, 342); auch schließt eine anderweite Absicht, z. B. die Absicht zu beleidigen, den § nicht aus. — Demgemäß ist die That straflos, wenn der Angeklagte geheim zu handeln glaubte und Dritte nur zufällig sein Thun wahrnahmen: OT. 65, 69 (O. VI, 531; X, 456). — Der ausdrücklichen Feststellung jenes Dolus bedarf es dann (aber auch nur dann), wenn derselbe bestritten worden ist: OT. 62 (O. III, 81).

6. Im Falle der Idealkonkurrenz der hier vorgesehenen Straftat mit Beleidigung (Verleumdung) ist die Strafe aus § 183 zu verhängen; vgl. § 73 n. 15. RII. 19. Jan. 83 (E. VII, 437), Colmar (Franz f. 80).

7. 8. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte 2c. vgl. §§ 32. 35. — Zuständig ist Strafk. bezw. SchöffenG.: GVG. §§ 75[3], 73[1].

§ 184. (Vgl. oben XV.)

Zu Nr. 1.

1. Ueber den Begriff des „Unzüchtigen" vgl. § 174 n. 1 u. § 183 n. 2 u. 3. — Die Schriften 2c. müssen als solche, also die Gegenstände (Objekte) unzüchtig sein (Rl. 5. Juli 97; GA. 45, 358). Die bloß subjektiven lüsternen Vorstellungen, die sich z. B. an eine an sich indifferente Anzeige erst durch weiter selbständige Reflexionen des Lesers knüpfen, genügen ebensowenig wie, daß der Verkäufer 2c. bei dem Verkaufe unzüchtige Zwecke verfolgt: RIII. 6. Nov. 93 (E. 24, 365). Nicht erforderlich ist, daß die Schriften 2c. bestimmt oder geeignet seien, geschlechtliche Lüsternheit zu erregen; RII. 20. Sept. 98 (E. 31, 260: sie können vielmehr bei einem normalen Beschauer im Gegentheil Widerwillen und Abscheu erregen). Sind die Bilder 2c. auch jugendlichen Personen zugänglich, so ist nicht das Schamgefühl des „erwachsenen Normalmenschen" entscheidend: Rl. 18. Dez. 99 (E. 33, 17).

2) unzüchtige Schriften, Abbildungen oder Darstellungen einer Person unter 16 Jahren gegen Entgelt überläßt oder anbietet;

3) Gegenstände, die zu unzüchtigem Gebrauche bestimmt sind, an Orten, welche dem Publikum zugänglich sind, ausstellt oder solche Gegenstände dem Publikum ankündigt oder anpreist;

4) öffentliche Ankündigungen erläßt, welche dazu bestimmt sind, unzüchtigen Verkehr herbeizuführen.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte sowie auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden.

[I. Entw.: § 161; II. Entw.: § 182; Pr. StGB.: § 151; Aktenstücke 98/00 Nr. 112, 834; StB. 98/00 S. 5691.]

— Ob eine Schrift 2c. eine unzüchtige ist, ist Thatfrage: RI. 15. Dez. 79 (R. I, 149). Hierbei kommt in Betracht, daß das Geschlechtliche vielfach zum Gegenstande wissenschaftlicher Erörterungen und künstlerischer Darstellungen gemacht werden muß, welche wegen dieses ihres Zweckes nicht unzüchtig genannt werden dürfen. Insbesondere ist das Nackte darum noch nicht unzüchtig. Es kommt sonach auf die begleitenden Umstände, insbesondere auf den (aus der Schrift 2c. selbst erkennbaren) Zweck der Herstellung und Veröffentlichung, sowie die Art der Verwendung, insbesondere auch darauf an, auf welches Publikum dieselben berechnet, und welche Wirkungen sie auf dieses Publikum hervorzubringen geeignet sind. Vgl. RI. 15. Jan. 91, RIV. 22. Mai 95 (E. XXI, 306; XXVII, 114), OT. 74 (O. XV, 430), 76 (ib. XVII, 720: betraf aus Gummi verfertigte sog. Selbstbefriediger); RII. 10. Dez. 97 (E. 30, 378) u. cit. RI. 18. Dez. 99. Nicht allein der Leserkreis, sondern auch die Art der Verbreitung (RII. 16. Okt. 96; E. 29, 133); Form der Schaustellung (RIII. 17. Jan. 95, E. 26, 370), können von entscheidender Bedeutung sein. Auch RIII. 6. Nov. 93 (E. XXIV, 365) läßt bloß relativ unzüchtige, d. h. solche Gegenstände genügen, welche sich nur durch die begleitenden Umstände als unzüchtige darstellen, fordert jedoch objektive Umstände, sei es des Gegenstandes selbst, sei es der Form, der Umgebung, des Orts und dergleichen, statt bloßer Zwecke im Sinne rein subjektiver, zufällig und willkürlich mit dem Gegenstande verknüpfter Absichten und Vorstellungen Einzelner) und RIII. 17. Jan. 95 (E. XXVI, 370). Dagegen darf die Unzüchtigkeit einer Darstellung 2c. nicht lediglich deshalb verneint werden, weil letztere eine künstlerische (wissenschaftliche) sei: OT. 7. Jan. 58. — Der Charakter einer gewerblichen Anzeige schließt den Thatbestand nicht aus: cit. RI. 15. Dez. 79.

2. Die äußerliche Unverfänglichkeit des Wortlauts einer Schrift, insbesondere einer Annonce schließt die Anwendbarkeit des § nicht aus, wenn unter dieser Hülle erkennbar ein unzüchtiger Inhalt sich birgt bzw. ein unzüchtiger Zweck verfolgt wird; vgl. RI. 15. Dez. 79, RIII. 26. März 81 (R. I, 149; III, 165) und, speziell bez. der Zeitungsinserate und Plakate, RII. 29. Juni 94, RIV. 10. Nov. 91, RI. 19. Nov. 91 sowie andererseits RIII. 11. Febr. 92 (GA. 42 f. 256; 39 f. 430), z. B. wenn die unzüchtige Bedeutung eines Schriftstücks durch einen anderweiten seinem Leserkreis bekannten Thatumstand vermittelt wird: OT. (O. XVI, 374; XIX, 440). Ebenso gehören zu den „unzüchtigen Abbildungen und Darstellungen" sog. latente, d. h. solche Bilder, deren obscöner Inhalt erst durch Anwendung weiterer Mittel, z. B. durch Erwärmung des Substrats, erkennbar wird: OT. (O. XIX, 74). Auch kann eine Abbildung erst durch ihre Verbindung mit der darunter befindlichen Schrift sich als eine unzüchtige charakterisiren: RII. 19. Okt. 80 (A. II, 451). Dies ist auch dann zu prüfen, wenn der Text als solcher nicht den Gegenstand des Verfahrens bilden sollte RII. 20. Sept. 98 (E. 31, 260). Vgl. Bind., Z. f. StR. II, 463.

2a. Die Schrift muß sich im Ganzen als eine unzüchtige kennzeichnen. Dazu reichen vereinzelte unzüchtige Stellen regelmäßig nicht aus. Vgl. RII. 10. Okt. 82 (A. VI, 285), Bilin., GSaal 30 f. 158, Bind, l. c. f. 461. Doch kann eine solche

Stellen enthaltende Schrift durch die Art ihrer Verbreitung oder ihrer Herausgabe und den hierbei verfolgten Zweck jenen Charakter annehmen; so: Bind., l. c., z. B. durch Beifügung unzüchtiger (bildlicher) Illustrationen und durch Hinweisung auf jene Stellen mittels Seitenangaben: RIII. 16. Febr. 81 (E. VI, 87). Auch ist zu beachten, daß ein Buch, ungeachtet es nur Einen Verfasser hat, nicht nothwendig nur eine einzige Schrift im Sinne des § darstellt, daß vielmehr jedes der in demselben enthaltenen Erzeugnisse des Verfassers ein für sich abgeschlossenes einheitliches Werk mit besonderer Tendenz sein kann: RII. 13. Jan. 93 (E. XXIII, 388: betraf eine Novellen-Samml.). Vgl. auch RII. 16. Okt. 96 (cit. n. 1).

3. Ob die Schriften ꝛc. in Einzel-Exemplaren hergestellt oder mechanisch vervielfältigt sind, für den Thatbestand nicht entscheidend. Desgleichen nicht, ob eine Abbildung als Originalkunstwerk oder als Copie, ob sie als Gemälde oder als dessen photographische Nachbildung zur Erscheinung gelangt: RI. 15. Jan. 91 (cit. n. 1). Dagegen wird vorausgesetzt, daß dieselben durch die betreffende Handlung dem Publikum zugänglich gemacht seien; es wird daher beim „Verkaufen" und „Vertheilen" (zwar kein gewerbsmäßiges Handeln, wohl aber) der Vertrieb einer Mehrheit von Exemplaren („Schriften ꝛc.") vorausgesetzt; a. M.: OT. Münch. (O. XVII, 720; BE. IV, 294; RIII. 6. Nov. 84 (R. VI, 703: in Betreff des Verkaufs. Ein wiederholter Verkauf ꝛc. stellt stets nur einen Straffall dar. — Vgl. n. 7.

4. Mit dem „Verkaufen ꝛc." (einer Mehrheit von Exemplaren: n. 3) ist das Vergehen vollendet; es bedarf dazu nicht auch der Kenntnißnahme vom Inhalte Seitens des Käufers ꝛc., wohl aber der Uebergabe.

5. „Feilhalten" (vgl. § 324 u. 367[2, 5, 7, 9]) bezeichnet jedes Bereithalten einer Waare für das Publikum. Ein Anpreisen oder Zurschaustellen ist nicht nöthig; Olsh. n. 5.

6. „Verbreiten" bedeutet nach RIII. 22. Okt. 83 (E. IX, 292) hier dasselbe wie in den §§ 85. 110 (: demgemäß sei dazu eine Mehrheit von Exemplaren (n. 3 nicht unbedingt nöthig, und könne sich Jemand einer Verbreitung namentlich dadurch schuldig machen, daß er ein einziges Exemplar in einem größeren Personenkreise umlaufen lasse). Dagegen genügt nicht die Hingabe an Eine Person, ohne die gleichzeitige Absicht, daß von dieser ein Mittheilen in weitere Kreise erfolge; so: RIII. 6. Nov. 84 (R. VI, 703: doch reiche in letzterer Hinsicht dolus eventualis aus). Daß der Personenkreis kein nach Zahl und Individualität genau bestimmter sei, wird nicht erfordert: cit. RIII. 22. Okt. 83. Immerhin wird aber eine Verbreitung auf breiterer Grundlage, an eine nicht ganz geringfügige Mehrheit von Personen geschehende oder doch auf solche berechnete Mittheilung vorausgesetzt; so: cit. RIII. 6. Nov. 84.

7. Im Gegensatze zu „verkaufen, vertheilen und verbreiten", welche Ausdrücke hier eine Mittheilung von Hand zu Hand voraussetzen, sollen „Ausstellen" und „Anschlagen" nach der Absicht des Gesetzes solche Thätigkeitsakte bezeichnen, welche Schriften ꝛc. unmittelbar dem Anblicke zugänglich (Vorlesen, Nacherzählen u. s. w. genügt nicht) machen; letztere Ausdrücke sind daher nicht eng zu deuten, sondern umfassen auch das Auslegen, Aushängen, — das Anheften, Ankleben ꝛc.; namentlich kann das Anschlagen auch dadurch bewirkt werden, daß ein Bild auf eine Wand gemalt wird, das Ausstellen durch Vorzeigung eines solchen in einer Gaststube. So: RIII. 24. Nov. 84, 24. März 87 (E. XI, 282; R. IX, 196). Immerhin muß aber gerade der unzüchtige Inhalt (öffentlich) wahrnehmbar gemacht sein. es genügt nicht, wenn die Ausstellung nur das Titelblatt einer Schrift sichtbar macht, während sich das Unzüchtige in anderen Theilen derselben findet; ebenso: RIII. 12. 13. Okt. 86 (E. XIV, 397). Bei Abbildungen muß der ganze Gegenstand wahrnehmbar sein RIII. 2. Mai 95 (GA. 43, 115). Vgl. auch RII. 12. Jan. 97 (GA. 45, 31). Desgleichen genügt der Umstand, daß sich ein verkäuflicher Gegenstand der fraglichen Art in einem Verkaufslokale befindet, noch nicht, um ein „Ausstellen ꝛc." desselben anzunehmen, wenn er sich an einer Stelle befindet, wo er dem den Laden Besuchenden nicht sichtbar ist: OT. 70 (cit. n. 5). Hier liegt aber ein „Feilhalten", „Ankündigen" oder „Anpreisen" vor. Olsh. n. 7. — Dagegen fällt das Ausstellen ꝛc. auch nur eines Exemplars an einem einzigen Ort unter das Strafverbot, weil es dadurch der Oeffentlichkeit zugänglich gemacht ist: RIII. 22. Okt. 83 (E. IX, 292). Dem Publikum zugängliche Orte brauchen nicht nothwendig „öffentliche" zu sein. Es ist belanglos, ob die ausgestellte Schrift u. s. w. auch wirklich von einer Mehrzahl von Personen wahrgenommen wurde; cit. RIII. 24. Nov. 84.

§ 184a. Wer Schriften, Abbildungen oder Darstellungen, welche, ohne unzüchtig zu sein, das Schamgefühl gröblich verletzen, einer Person unter 16 Jahren gegen Entgelt überläßt

7a. Daß durch die Handlung ein Aergerniß gegeben sei, ist nicht erforderlich: RIII. 17. Jan. 95 (E. XXVI, 370).

8. Kenntniß des Inhalts ist Bedingung der Strafbarkeit; grobe Fahrlässigkeit ersetzt diese Kenntniß nicht: OT. 57 (GA. VI, 112). Zum Dolus ist aber auch das Bewußtsein von dem unzüchtigen Inhalt der Schrift u. s. w. erforderlich. RIV. 22. März 95 (cit. n. 1). Selbstverständlich genügt dolus eventualis; vgl. aber wegen Beihülfe RIII. 14. Juni 88 (GA. 36, 315).

9. Die allgemeinen Grundsätze über Theilnahme finden auch Anwendung auf das Verhältniß des Verfassers einer Schrift zu dem Verleger als Verbreiter derselben; so: RII. 13. Jan. 93 (cit. n. 2a: nimmt bei dem Verfasser sogar die Möglichkeit einer Mitthäterschaft an, indem § 47 nicht erfordere, daß der Mitthäter an dergleichen äußeren Handlungen, wie der äußeren Thätigkeit des Verbreitens, sich betheiligt habe); vgl. übr. § 85 n. 19. — Der Käufer ꝛc. solcher Schriften ꝛc. ist nicht als Gehülfe des Verkäufers (: OT. 70, cit. n. 5), die Aufforderung zum Verkaufe nicht als Anstiftung zu demselben anzusehen. Vgl. n. 8 u. oben s. 108 n. 2.

Nr. 2.

11. Schon die private Ueberlassung (hierzu gehört auch das Verleihen) oder Anbietung gegen Entgelt ist strafbar, also die gelegentliche Veräußerung von Seiten eines Menschen, der sonst keinen Handel mit Schriften u. s. w. treibt! Das Angebot kann auch schriftlich, insbesondere durch Verbreitung von Druckschriften geschehen. — Die Kenntniß des Alters („unter 16 Jahren") ist wie im Falle des § 173[3] zu beurtheilen. — Thäter kann auch eine Person unter 16 Jahren sein. Olsh. n. 10. Vgl. auch § 184a.

Nr. 3.

12. „Gegenstände, die zu unzüchtigem Gebrauch bestimmt sind", also z. B. Gummiartikel (Preservativs). Verboten ist die Ankündigung im Schaufenster, Laden, Zeitungen. In einem Gummigeschäft wird statt „Gummiartikel" eine deutliche Hinweisung z. B. Preservativs gefordert werden müssen. Heilborn GA. 47, 282. Strafbar ist auch die Anpreisung u. s. w. in verschlossenen Couverts. — Zwischen einer „öffentlichen" Ankündigung u. s. w. und einer solchen dem „Publikum gegenüber" besteht kein begrifflicher Unterschied; RI. 3. Jan. 01 (E. 34, 81).

Nr. 4.

13. „Oeffentliche Ankündigungen, welche dazu bestimmt sind, unzüchtigen Verkehr herbeizuführen: also z. B. Zeitungsannoncen: ein einzelstehender Herr sucht ein junges Mädchen zur Reisebegleitung, oder: ein hübsches Mädchen bittet einen edeldenkenden Herrn um ein Darlehn. Heilborn, GA. 47, 282. Nicht hierher gehört Ankündigung von Tanzlustbarkeiten, an denen, wie Jedem bekannt, nur gefallene Mädchen theilnehmen.

14. Im Verhältniß zu § 183 findet § 184 Nr. 1 oder 2 ausschließlich Anwendung (ohne Rücksicht ob Aergerniß erregt ist oder nicht), wenn die dort bezeichneten Handlungen mit objektiv unzüchtigen Schriften u. s. w. vorgenommen; RIII. 17. Jan. 95 (E. 26, 370), während die unzüchtige Handlung als solche, welche mit einer weder an sich noch in der vorl. Gestalt unzüchtigen Schrift vorgenommen ist, nach § 183 strafbar sein kann. RIII. 6. Nov. 93 (E. 24, 365).

15. Einziehung kann erfolgen, wenn die Schrift u. s. w. zur Begehung eines Vergehens aus § 184 gebraucht oder bestimmt war. Rüd. n. 4., Olsh. 15; a. M.: Schw. n. 5. Wegen der Maßregeln aus §§ 41. 42 vgl. RIII. 16. Febr. 81 (E. 4, 87); a. M.: München (BE. IV, 17). Wegen Beschlagnahme und Verjährung vgl. § 184b n. 12 u. 10.— Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 27.

§ 184a.

1. Der § bezweckt den Schutz jugendlicher Personen vor Verführung und Verderbniß. Gedacht ist z. B. an Abbildungen eines anatomischen Atlas, Präparate

oder anbietet, wird mit Gefängniß bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark bestraft.

[S. oben XV. Aktenstück 98/00 Nr. 112, 834; StB. 98/00 S. 5691.]

§ 184b. Mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten wird bestraft, wer aus Gerichtsverhandlungen, für welche wegen Gefährdung der Sittlichkeit die Oeffentlichkeit ausgeschlossen war, oder aus den diesen Verhandlungen zu Grunde liegenden amtlichen Schriftstücken öffentlich Mittheilungen macht, welche geeignet sind, Aergerniß zu erregen.

[Siehe oben VIII. u. XV. Aktenstücke 87/88; Nr. 31, 138; 98/00 Nr. 112, 834; StB. 87/88 S. 1239, 1347; 98/00 S. 5691.]

---

menschl. Körpertheile in Wachs u. Aehnliches; Olsh. n. 1. Eine „gröbliche Verletzung des Schamgefühls erfordert zwar nach MI. 24. Nov. 99 (E. 32, 418) der Begriff des „Unzüchtigen" nicht. Gleichwohl ist auch hier das Schamgefühl, welches jeder anständige Mensch hat, oder das sog. „normale Schamgefühl" (vgl. Frank, D. Z. V, 238) gemeint.

2. Der Thatbestand ist im übrigen derselbe, wie § 184 Nr. 2. Vgl. n. 11.

3. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: §§ 73[1], 75[14] GVG.

§ 184b.

1. Der § 184b bildete ursprünglich den Art. IV des RG. v. 5. April 1888. — Die Veröffentlichung von Berichten über die Gerichtsverhandlung u. s. w. wird, wenn der Ausschluß der Oeffentlichkeit nicht wegen Gefährdung der Sittlichkeit, sondern wegen Gefährdung der Staatssicherheit erfolgt, durch Art. III cit. Ges. verpönt.

2. Die Anwendbarkeit des § setzt eine „Gerichtsverhandlung" im Sinne der §§ 173ff. GVG. voraus; er umfaßt daher nicht sonstige Verhandlungen, z. B. solche eines Verwaltungsgerichts, auf welche jene §§ landesgesetzlich übertragen sein möchten: Olsh. n. 8.

3. War die Oeffentlichkeit nur für einen Theil der Gerichtsverhandlung ausgeschlossen (GVG. § 173), so kann auch nur eine auf diesen Theil bezügliche Mittheilung unter den § fallen: RIV. 28. Okt. 90 (E. XXI, 136). Selbst dann ist jedoch ev. die Mittheilung sämmtlicher der ganzen Verhandlung „zu Grunde liegenden amtlichen Schriftstücke" strafbar, sofern sie eben alle auch jenem Theile zu Grunde liegen: Olsh. n. 9. Eine besondere Untersagung der Mittheilung (ähnlich dem Schweigegebot des § 175[2] GVG.) ist nicht erforderlich.

4. Obschon der § Mißbräuchen der Presse seine Entstehung verdankt und zunächst Preßerzeugnisse im Auge hat, sind dennoch (beim Stillschweigen des Gesetzes) „öffentliche Mittheilungen" anderer Art, ja sogar bloß mündliche von dem Bereiche desselben nicht ausgeschlossen: Koller, RPreßges. s. 117, Olsh. n. 10. — Zu den dort erwähnten „Schriftstücken" gehört arg. Art. III des cit. G. in Erster Linie die Anklageschrift.

5. Abweichend von den §§ 166. 183 (vgl. dort n. 4 bzw. n. 3) fordert der § nicht, daß die Mittheilung wirklich „Aergerniß erregt" habe, sondern nur, daß sie dazu „geeignet" sei. Dies trifft zu, wenn sie so geartet ist, daß sie das allgemeine sittliche Gefühl (im Gegensatz zu dem subjektiven Empfinden eines Einzelnen) verletzen kann: RIV. 5. Juli 89 (GA. 37 s. 299). Daß die Mittheilung gerade eine unzüchtige im Sinne des § 184, d. h. eine solche sei, welche das Schamgefühl in geschlechtlicher Hinsicht gröblich verletze, wird nicht gefordert; so: MI. 12. März 91 (E. XXI, 396). Auch wahrheitsgetreue Mittheilungen erfüllen den Thatbestand.

6. Der § will nur das Bekanntmachen dessen, was verhandelt ist, nicht die Art der Darstellung treffen; hat daher nicht der Inhalt des aus der Verhand-

Vierzehnter Abschnitt.

Beleidigung.

§ 185. Die Beleidigung wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu Einem Jahre und, wenn die Beleidigung mittels einer Thätlichkeit begangen wird, mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: §§ 162. 163; II. Entw.: § 183; StB. S. 645—651; Pr. StGB.: § 152. 343. 102. 103.]

---

lung Mitgetheilten, sondern nur die Einkleidung, welche ihr vom Angeklagten nach eignem Willen gegeben ist, die im Abs. 2 erforderte Eigenschaft, so greift der letztere nicht Platz; vgl. RIV. 28. Okt. 90 (E. XXI, 135).

7. Aus welcher Quelle der Angeklagte das Material zu seiner Mittheilung geschöpft, auf welche Weise und auf welchem Wege er von der Verhandlung Kenntniß erlangt hat, ist gleichgültig: RIV. 5. Juli 89 (GA. 37 f. 299).

8. Ebenso ist es für den Thatbestand gleichgültig, welchen Zweck der Angeklagte bei der Mittheilung verfolgte, und ob sowie in welcher Richtung dieser Zweck erreicht wurde; selbst eine löbliche Absicht, z. B. die Absicht, das Publikum zu warnen, schließt die Strafbarkeit nicht aus: cit. RIV. 5. Juli 89. In subjektiver Hinsicht genügt vielmehr Vorsätzlichkeit der Handlung (bloße Fahrlässigkeit begründet auch hier, — vorbehaltlich der §§ 20, 21 RPreßg., — keine Strafbarkeit), verbunden mit dem Bewußtsein, daß die Oeffentlichkeit wegen Gefährdung der Sittlichkeit ausgeschlossen war und daß die Mittheilung die im § erforderten Eigenschaften besaß; vgl. RIV. 5. Juli 89 (cit.), 14. Febr. 93 (E. XXIV, 4), Olsh. n. 12.

9. Idealkonkurrenz des § 184b mit § 183 ist möglich, desgleichen mit §§ 17. 18 RPreßg.; in letzterem Falle ist die Strafe aus dem cit. § 18 zu bemessen; so: Olsh. n. 13.

10. Das Vergehen verjährt in sechs Monaten, wenn es durch Verbreitung unzüchtiger Erzeugnisse im Sinne des Preßg. § 2 begangen wird; vgl. ib. § 22, Münch. (BE. I, 129) u. RII. 28. Febr. 99 (E. 32, 69).

11. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: GVG. §§ 75[14], 73[1].

12. Beschlagnahme von Druckschriften 2c. vgl. § 85 n. 26.

§ 185.

Inhalt:

Absicht zu beleidigen: 2. 27.
Auftrag, fremder: 20.
Beamte: 6. 7. 23. 32. 33.
Behörde: 7. 32. 33.
Bekanntschaft: 9.
Beleidigter: 4—10.
- Bezeichnung: 10.
- Dritter: 11.
- mehrere: 6. 7. 29.
- Mehrheit: 7. 27. 29.
- unbekannt: 9.
- verstorbener: 5. 11.
- Zustimmung: 23.

Beleidigung: 1. 2.
- bedingte: 18.
- fahrlässige: 14. 24.
- mehrere: 29.

Darstellung, bildliche: 15.
Dienstbote, Dienstherr: 8.
Delus: 24—27. 3. 21.
Ehegatte: 8.
Ehrverlust: 1. 4.
Erfolg: 28.
Familie: 7.
Freiwilligkeit: 24. 25.
Geistesschwacher: 4.
Gesellschaft: 7.
Haft: 35.
Individuum: 4.
Kind: 4.
Körperverletzung: 16. 17.
Konkurrenz: 17. 29.
Kunde, wem: 12. 13.
Kundgebung: 1. 12. 15. 21 ff.
MilStGB. 35a.
Mittel: 2. 15—17. 31.
Mittelsperson: 21. 25.
Oeffentlichkeit: 13. 25. 31.
Ort: 12.
Presse, Redakteur: 7. 12. 19 ff. 27. 29. 30.
Privatklage: 30.
Real-Injurie: 16. 17.
Rechtanwalt: 24. 25.
Rechtswidrigkeit: 1. 23.
Scherz: 2.
Schrift: 15. 19.
Stand: 7.
Telegramm: 25.
Thätlichkeit: 16.
Theilnehmer: 21. 24. 27. 19.
Vermögenssubjekt: 1. 7.
Vernehmung: 26.
Veröffentlichung: 13. 25. 32.
Verstorbener: 5.
Vertraulichkeit: 14.
Vollendung: 12. 13. 28.
Vorsätzlichkeit: 24—26. 21.
Wahrheit? 3.
Wiederholung: 19.
Zeit: 12.
Zuständigkeit: 30.

1. „Beleidigung" ist eine vorsätzliche rechtswidrige Kundgebung, welche eine Geringschätzung (Mißachtung) eines Anderen als Mensch oder Bürger (Be-

amter) zum Ausdrucke bringt, mag diese Kundgebung in dem Vorwurfe einer konkreten Thatsache (in der Aeußerung eines Verdachts: Münch., BE. I, 189), oder in einem allgemeinen Urtheile über den inneren Werth des Anderen (wie es sich z. B. durch die Zumuthung, eine schändliche (unzüchtige) Handlung zu begehen, kundgiebt: RI. 26. Febr. 83, R. V, 143), oder endlich in wegwerfenden Bezeichnungen (Schimpfwörtern ꝛc.) bestehen. Gegenstand derselben ist daher nicht bloß die sog. gemeine bürgerliche oder allgemeine Menschenehre, sondern auch die nach der Individualität und Stellung des Angegriffenen zu bemessende besondere Ehre, z. B. die Ehre Jemandes als Geschäftsmann: Münch. (BE. V, 395); vgl. n. 2, HStS. II, 159 f. Demgemäß braucht der sittliche Werth einer Person nicht angetastet zu sein: RII. 24. Sept. 97, III. 17. März 98 (GA. 45, 434; 46, 204), OT. (O. XVI, 802), Münch. 90 (BE. VI, 83); a. M.: Stuttg. (WGbl. XIII, 246), HStR. II, 164. Der Spott über ein geistiges oder körperliches Gebrechen kann genügen: HS. II, 252; vgl. RIV. 4. Nov. 90 (GA. 38 f. 434), Wolfenb. (GSaal 25 f. 68); ebenso ein Lächerlichmachen: OT. 9. Jan. 63, cit. Münch. 90. — RIII. 25. Febr. 97 (GA. 45, 47) erblickte eine Beleidigung in der einer ledigen Frauensperson gemachten Vorspiegelung späterer Verehelichung, um sie zu einem geschlechtlichen Verkehr zu bestimmen. — Dagegen gehört ein ungünstiges Urtheil über solche Eigenschaften, welche nicht bei jedem normal ausgestatteten Menschen vorausgesetzt werden, z. B. die Herabsetzung der Geschicklichkeit, des Talents, der Leistungen auf einem konkreten Gebiete nicht hierher, sofern nicht damit ein Ausdruck der Mißachtung der Person im Allgemeinen verbunden ist: Darmst. 72, Manh. (HE. f. 311; BA. 44 f. 294); vgl. § 193 n. 3, HStR. II, 165; a. M.: OT. (GA. 24 f. 574: betraf einen Angriff auf die gewerblichen Leistungen eines Fabrikanten), Carlsr. (BA. 48 f. 262); vgl. RII. 1. Nov. 79 (R. I, 28: erklärte die Annahme, daß durch Vergleichung geistiger Leistungen mit solchen des Trägers eines ehrbaren Gewerbes grundsätzlich keine Beleidigung begangen werden könne, für rechtsirrthümlich. Ebenso verhält es sich mit bloßen Unhöflichkeiten und Verletzungen der Regeln des herkömmlichen gesellschaftlichen Anstands. Dasselbe gilt (in erhöhtem Maße) von ungünstigen Urtheilen über die Vermögenslage eines Andern, sollte auch dadurch sein Kredit gefährdet werden: Dresd. (SGZ. XVII, 53), Münch. (BE. IX, 277), BE. f. 469; vgl. § 186 n. 19; § 187 n. 4; a. M.: Stuttg. (StZ. IV, 145). — Die Bezeichnung der Merkmale einer Beleidigung wird durch den Ausdruck: (in den Augen des Publikums) „bloßstellen" nicht gedeckt: Dresd. (SGZ. 22 f. 333).

2. Bei Beurtheilung der Frage, ob eine Kundgebung die Geringschätzung eines Anderen zum Ausdruck bringe (n. 1), kommt es wesentlich auf die Belegenheit des konkreten Falles an; selbst Schimpfwörter werden gelegentlich als Scherze oder Liebkosungen gebraucht: OA. 69, OT. 69, 70 (O. X, 68. 496; XI, 20). Münch. (BE. IX, 40). Der Richter hat dabei die Individualität der Persönlichkeiten, ihre Stellung, ihren Bildungsgrad, ihre Anschauungsweise und Gewöhnung sowie das zwischen beiden bestehende Verhältniß (vgl. § 95 n. 4), endlich die Veranlassung und den Zweck der Kundgebung ins Auge zu fassen; vgl. RIII. 13. April 85 (E. XII, 140: betr. eine im Scherze gemachte Aeußerung; dieser Umstand allein schließe das Vorhandensein einer Beleidigung, auch in subjektiver Hinsicht, nicht nothwendig aus; namentlich sei in letzterem Betracht zu prüfen, ob der Thäter darauf rechnen konnte, daß der Andere den Vorgang nur als Scherz auffassen werde), OT. (O. XV, 247), Münch. (BE. I, 386). In allen diesen Beziehungen ist die von ihm zu treffende Entscheidung eine wesentlich thatsächliche, und daher beim Nichtvorliegen eines Rechtsirrthums, insbesondere eine Verkennung des Rechtsbegriffs der Beleidigung, durch die Revision nicht anfechtbar: RIII. 16. März 81, RIV. 8. Nov. 87 (E. III, 433; R. IX, 572), Münch. (BE. I, 166. 386), Löwe, StPO. § 376 n. 2; vgl. OT. (Pl.) 27. Juni 62 (JMbl. f. 380), OA. 69, OT. (O. X, 322; XVII, 414), Stuttg. (WGbl. XV, 247). — Dem Vorgesagten zufolge braucht z. B. der Vorwurf der Lüge nicht nothwendig eine Beleidigung zu enthalten: Dresd. (StZ. V, 58), wogegen eine solche unter Umständen selbst in einer an sich nicht ehrverletzenden Aeußerung oder Handlung zu finden ist, wenn letztere unverkennbar in beleidigender Absicht, bezw. zu dem Zwecke geschieht, um die Geringschätzung oder die Verachtung eines Andern zu erkennen zu geben: RI. 22. April 80 (E. I, 390), Dresd. (SGZ. XVIII, 286: betr. die Anrede mit „Du"); a. M.: Stuttg., Münch. (WGbl. IX, 254; BE. V, 566. 569); vgl. n. 18. Ebenso kann eine an sich berechtigte Kundgebung durch die Wahl des Mittels derselben (Beisp.: Mahnung durch

eine Postkarte) den Charakter einer Beleidigung annehmen: OT., Dresd. (GA. 22 i. 423; SGZ. XX, 345); vgl. § 240 n. 5. — In Betreff einer Verwünschung vgl. Stuttg. (WGbl. XIII, 248).

3. An und für sich ist der Thatbestand einer Beleidigung nicht durch die Unwahrheit des kund Gegebenen bedingt. Das gilt namentlich, wenn eine Aeußerung nicht in der Behauptung einer Thatsache (Handlung) besteht oder in erkennbarer Weise auf bestimmten konkreten Thatsachen (Handlungen) beruht (Beisp. „Trunkenbold"), sondern ein allgemeines ungünstiges Urtheil über die Eigenschaften oder den inneren Werth des Anderen enthält (n. 1); alsdann ist sonach ein erbotener Wahrheitsbeweis nie zuzulassen: OT. 63, 73, 74 (O. IV, 5; XIV, 614; XV, 466); a. M.: Olsh. § 190 n. 4. Dagegen wird in den durch die §§ 186. 187 vorgesehenen Spezialfällen vorausgesetzt, daß die „behauptete ꝛc. Thatsache unwahr" oder doch „nicht nachweislich wahr" sei; sonst scheiden diese §§ aus, und eine Bestrafung aus § 185) findet nur statt, wenn „das Vorhandensein einer Beleidigung" (d. h. die beleidigende Absicht: § 192 n. 2, § 193 n. 6) aus den Umständen ꝛc. hervorgeht. Gilt das bei solchen Behauptungen, welchen die in den §§ 186. 187 vorausgesetzte Schwere beiwohnt, so muß derselbe Grundsatz auch in den minder schweren Fällen maßgebend sein, wo (einem „Dritten" gegenüber: § 186 n. 4) eine Thatsache (d. h. eine angebliche Handlung eines Andern: § 186 n. 7) behauptet ꝛc. wird, welche zwar nicht geeignet ist, diesen „verächtlich" zu machen ꝛc.", wohl aber den Ausdruck einer Geringschätzung (Mißachtung) in sich trägt (z. B. wenn er durch jene Handlung kompromittirt würde, lächerlich erschiene ꝛc.); es ist daher auch in solchen Fällen die Strafbarkeit (aus § 185) dadurch bedingt, daß jene Thatsache entweder „nicht erweislich wahr" oder, wenn erwiesen, in beleidigender Absicht behauptet ꝛc. sei (§ 192); vgl. Mot. f. 105, OT. (Pl.) 9. März 63 (O. III, 341), HS. II, 255. 264, Rüd. n. 5; a. M.: Buch. f. 211 n. 1. Dies ist aber auf andere Fälle, insbesondere auf die dem Beleidigten selbst gegenüber gemachten Behauptungen ꝛc. nicht auszudehnen; vgl. übrigens cit. OT. 74 (läßt den Wahrheitsbeweis bei Anschuldigungen aus § 185 anscheinend immer zu, wenn die betreffende Aeußerung in der Behauptung einer Thatsache besteht, oder erkennbar auf bestimmten konkreten Thatsachen beruht), ferner HStR. II, 205. 207. Gegenüber einer auf § 186 gegründeten Anklage darf der Richter den Beweisantrag nicht etwa arg. § 192 um deswillen ablehnen, weil jedenfalls eine nach § 185 strafbare Beleidigung vorliege; vgl. § 192 n. 3. — Andererseits schließt die sofort für Jeden erkennbare Unwahrheit einer Aeußerung, die absolute Unmöglichkeit der Wahrheit derselben, eine Beleidigung im Sinne des § 185 nicht aus: Münch. (BE. IV, 105: betr. das Schimpfwort „Mörderbande", gerichtet gegen Kinder von 3 bis 4 Jahren).

4. Jedes Individuum kann beleidigt werden, auch Derjenige, welchem die bürgerlichen Ehrenrechte zur Zeit aberkannt sind; ebenso: HStR. II, 173; desgleichen Kinder und Geistesschwache; vgl. n. 28, Rl. 3. Okt. 95 (E. 27, 366) u. II. 19. Febr. 97 (E. 29, 398).

5. Gegen Verstorbene kann, weil sie ihre Rechtssubjektivität verloren haben, eine Beleidigung nicht begangen werden; ebenso: Rl. 26. Nov. 85 (E. XIII, 95). Ebendeshalb ist auch wegen Beleidigung eines irrig für verstorben Gehaltenen nicht auf Strafe zu erkennen, indem es hier an dem erforderlichen Dolus fehlt: Rl. 5. Jan. 94 (E. XXVI, 33: vorbehaltlich der Fälle des dolus eventualis). Vgl. übrigens § 189 und § 196 n. 3.

6. Die einer Mehrheit von Personen unter einer Gesammt-Bezeichnung (z. B. den Beamten einer gewissen Kategorie) zugefügte Beleidigung trifft Jeden, welcher unter diese Gesammtbezeichnung fällt, und zwar selbst dann, wenn erkennbar gemacht ist, daß nicht alle jener Gesammtheit angehörenden Personen gemeint seien (sind die ausgenommenen Personen nicht erkennbar gemacht, so bleibt jeder einzelne betroffen); vgl. Rl. 29. Jan. 80 (R. I, 292), RII. 3. Nov. 82, 3. Juli 83 E. VII, 169; IX, 1: letzteres Erk. betraf die konservative Mehrheit der Wahlmänner zur Abgeordnetenwahl eines Wahlkreises), OT. 66, 69 (O. VII, 121; X, 47. 173), Dresd. (StZ. I, 278: die Beleidigung richtete sich gegen „Offiziere des ꝛc. Korps"); vgl. n. 31; a. M.: (theilweise): HStR. II, 168. — Anders gestaltet sich die Sache, wenn die Beleidigung sich gegen eine politische Partei in Beziehung auf ihre Bestrebungen ꝛc. richtet; darin liegt nicht nothwendig eine Beleidigung aller jener Partei angehörenden Einzelpersonen: Dresd. (SGZ. XVIII, 54). Ueber-

haupt wird (in der Regel) gefordert werden müssen, daß der Kreis, innerhalb dessen die Person des Beleidigten nach der Art der Bezeichnung gesucht werden muß, ein eng begrenzter sei; vgl. Rl. 6. Okt. 81 (R. III, 606: betr. beleidigende Aeußerungen wider die Juden: die Injurie müsse sich wider eine oder mehrere bestimmte Personen richten), OT. (O. XVI, 229), Münch. (BR. VII, 91: betraf beleidigende, gegen die Gesammtheit der Bewohner eines Ortes gerichtete Aeußerungen; auch hier fehle es an der nöthigen Bestimmtheit des Objektes der Beleidigung). Inzwischen nahmen RII. 29. März 81 (A. III, 359), OT. (O. XVIII, 88) an, daß die Herabwürdigung des Berufs der Bayer. Armee bezw. des D. Heeres als Beleidigung der dieselben bildenden Personen bestraft werden könne. Aehnlich entschied cit. Rl. 29. Jan. 80, in einer dem Pr. Richterstand gegenüber kundgegebenen Beleidigung könne eine strafbare Beleidigung jedes einzelnen Pr. Richters erblickt werden, a. M.: Olsh. n. 11, HStR. II, 167, MK. f. 596. RIII. 3. Juli 83 (cit.), IV. 14. Juni 98 (E. 31, 185) u. II. 25. Jan. 01 (GA. 48, 121) führen aus: selbst bei einem Collektivbegriffe von weiterem Umfange könne im konkreten Falle aus der Art der aufgestellten Behauptung gefolgert werden, daß alle unter jenen Begriff fallenden Personen ausnahmlos betroffen werden sollten, wobei es im Uebrigen nicht darauf ankomme, ob dem Thäter die unter die Collektivbezeichnung Fallenden nach Person, Namen und Anzahl unbekannt sind; an welchen Orten die letzteren wohnen, insbesondere ob diese Orte innerhalb oder außerhalb Deutschlands liegen. Vgl. auch RII. 2. Jan. 00 (E. 33, 46: „Großgrundbesitzer"; II. 30. Sept. 92 (E. 23, 246: „Offizierkorps einer Garnison"). Vgl. n. 27 (dolus).

7. Eine kollektive Mehrheit von Personen als Ganzes und juristische Personen können in der Regel nicht beleidigt werden, da der dem Abschn. XIV zu Grunde liegende Begriff der „Beleidigung" (n. 1) als Objekt derselben einen Menschen voraussetzt; ebenso: HStR. II, 170; a. M.: Zimmermann, GA. 25 f. 97 (nimmt das Gegentheil als Regel an, welche jedoch insofern beschränkt sei, als eine juristische Person nicht in der Richtung beleidigt werden könne, in welcher ihr keine Persönlichkeit beigelegt sei oder welche ihren Zweck nicht berühre); vgl. auch Stenglein, GSaal 42 f. 82 ff. u. StPO. § 414 Abs. 3. Diese Regel erleidet jedoch, von dem zu § 187 n. 4 Gesagten abgesehen, eine Ausnahme in Betreff der Behörden und politischen Körperschaften; vgl. §§ 196. 197, RII. 12. April 81, Rl. 1. Mai 82 (E. IV, 75; VI, 247), OT. (O. XVI, 665: sprach dies sogar von allen öffentlich-rechtlichen, mit staatlich anerkannter Autorität ausgestatteten Personen aus); a. M.: OT. (O. XV, 246. 866: die Beleidigung einer Behörde sei nur insoweit strafbar, bezw. möglich, als dadurch eine Geringschätzung der jene Behörde bildenden Personen zum Ausdruck gebracht werde), Dresd. (StZ. IV, 148). Das gilt auch von ausländischen Behörden ꝛc.: OT. (O. XIII. 263: betr. die Behörde eines anderen Bundesstaats). Dagegen gehören Stände, Familien nicht hierher; desgleichen nicht Gesellschaften, welche nur Vermögensrechte ausüben, sollte ihnen auch in dieser Beziehung die Eigenschaft eines Rechtssubjekts zustehen: HZ. II, 247 ff. Eben darum kann z. B. eine offene Handelsgesellschaft unter ihrer Geschäftsfirma, eine Aktiengesellschaft oder der Vorstand eines Knappschaftsvereins wegen Beleidigung im Sinne der §§ 185. 186 keinen Antrag auf strafgerichtliche Verfolgung (§§ 61 ff.) stellen noch eine Privatklage erheben: RIII. 31. Jan. 80, RIV. 15. März 87 (E. I, 178; GA. 35 f. 64), OT. (GA. 23 f. 493; 24 f. 29). Bez. der Fälle des § 187 vgl. jedoch dort n. 4. — Uebrigens versteht sich von selbst, daß durch eine ostensibel gegen eine kollektive Mehrheit ꝛc. sich richtende Kundgebung einzelne oder sämmtliche Mitglieder derselben als Individuen beleidigt werden können (n. 6); ebenso: Rl. 25. Okt. 80, 2. Jan. 83 (E. III, 12; VII, 404), Münch. (BE. VII, 190) nahm dies sogar als stets zutreffend an; vgl. jedoch Rl. 16. Juni 81 (E. IV, 264). Vgl. auch § 194 n. 4.

8. Es läßt sich nicht grundsätzlich aufstellen, daß eine Beleidigung, deren sich ein Ehegatte gegen den andern schuldig macht, nothwendig straflos bleibe; vgl. Dresd. (StZ. III, 316: erblickte jedoch in der öffentlichen Warnung des Mannes, der Frau Nichts auf seinen Namen zu borgen, keine an sich beleidigende Aeußerung) und OT. '78 (O. XIX, 502). — Ebenso verhält es sich mit Beleidigungen des Dienstboten durch den Dienstherrn und der Vorschrift des § 77 der Pr. Gesinde-O.: Münch., OT. (BE. III, 323; GA. 25 f. 216); vgl. § 193 n. 19. 5, § 223 n. 11. — Dagegen ist für Preußen aus der AKO. v. 14. Mai 1825 (vgl. § 223 n. 9) gefolgert worden, daß die bei Handhabung der Schulzucht vorgekommenen Verbal-

injurien stets nur disciplinarisch zu ahnden seien, sofern sie gegen das Kind selbst und nicht etwa wider andere Personen, z. B. dessen Angehörige, gerichtet waren: Oppenhoff, Reff. Geff. f. 531.

9. Die Möglichkeit einer Beleidigung ist nicht durch das persönliche Bekanntsein mit den Verletzten (der Person, der Zahl und den Namen derselben) bedingt: RI. 3. Juli 83 (E. IX, 1), OA. 70 (O. XI, 515), Dresd. (SGZ. 23 f. 144); vgl. n. 27.

10. Der Beleidigte muß in einer erkennbaren Weise bezeichnet sein. Dagegen wird nicht erfordert, daß jener sofort und ohne Weiteres erkennbar sei, noch daß die betreffende Aeußerung sich ausschließlich nur auf eine ganz bestimmte Person beziehen könne, und daß dem Thäter im Augenblicke der Aeußerung eine individuell bestimmte Person als von ihr getroffen vorgeschwebt habe: RI. 1. Nov. 80 (A. II, 519); vgl. n. 18. 27. Um soviel weniger ist Nennung des Namens erforderlich: bei einfachen Beleidigungen (§ 185) genügt es, wenn die Bezeichnung nur dem Beleidigten selbst verständlich ist, z. B. dem Verfasser einer anonymen Schrift: OT. 70, Münch., Dresd. (O. XI, 546, BE. IV, 216; SGZ. XIX, 130), HStR. II, 166; anders in den Fällen der §§ 186. 187, weil es hier auf die Anschauung dritter Personen ankommt. — Im Urtheilstenor braucht die Person des Beleidigten nie bezeichnet zu werden; diese Bezeichnung gehört vielmehr in die Urtheilsgründe (StPO. § 266): RI. 17. Okt. 81 (E. V, 133); vgl. OT. (O. XV, 91). Vgl. aber § 200.

11. Die Ehre ist ein höchst-persönliches Recht des Einzelnen: dritte Personen werden von einer Beleidigung nur insoweit betroffen, als diese gleichzeitig mittelbar eine Kränkung ihrer Ehre enthält; ebenso: RII. 23. Jan. 80 (A. I, 348: betr. die mittelbare Beleidigung einer Ehefrau durch Beleidigung ihres Mannes); ob dies der Fall, ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung, z. B. ob ein der Frau gemachter Vorwurf des Ehebruchs auch den Mann beleidige: Münch. (StZ. I, 372; BE. II, 90). Aus § 195 ist nicht zu folgern, daß die dort benannten nahen Angehörigen stets als mit beleidigt anzusehen seien; ebenso: cit. RII. 23. Jan. 80, OT. (GA. 24 f. 353). Vgl. § 95 n. 4.

12. Nicht der innere Gedanke, sondern die Kundmachung desselben ist strafbar (n. 1); das kund Gegebene muß daher zur Kunde eines Andern gelangt sein. Zum Thatbestande des § 185 genügt es, wenn der Beleidigte selbst die Kunde erhalten hat, während die §§ 186. 187 eine Kenntnißgabe an Dritte erheischen; letztere reicht aber auch für § 185 aus: OA. 69, OT. 74 (O. X, 322; XV, 575. 703) — z. B. bei einem zum Druck bestimmten Manuscripte schon dessen Abgabe an den Drucker, verbunden mit der (beabsichtigten) Kenntnißnahme des Inhalts seitens des letzteren; so: OT. (O. XV, 299); vgl. jedoch RIV. 29. Sept. 93 (E. XXIV, 269: erblickte in der Abgabe des Manuscripts an den Zeitungsredakteur — speziell bezüglich der Verjährung: RPreßgef. § 22 — mindestens dann, wenn jener der Abdruck und die Veröffentlichung der Schrift gefolgt seien, keine selbständige, mit der Kenntnißnahme des Redakteurs vollendete Strafthat), RI. 23. Febr. 80 (R. I, 373: im wesentl. übereinstimmend), Carlsr. (BA. 52 f. 4: sah in der Mittheilung des Manuscripts an den Setzer nur eine Vorbereitungshandlung). Um Uebrigen vgl. bezüglich der Fälle, wo ein Anderer die Kundgebung wahrnimmt, als derjenige, an welchen sich dieselbe richtete, und des hierbei erforderlichen Dolus, n. 24. 25. 28. Aus dem Gesagten folgt, daß das Vergehen erst zu der Zeit und an dem Orte vollendet wird, wo die Kenntnißnahme erfolgte; vgl. OT., Münch. (O. XVI, 807; BE. II, 344), n. 28, § 74 n. 14; § 3 n. 10 (dort auch über den Gerichtsstand). Dieser Ort ist bei einer mittels einer Postkarte begangenen Beleidigung gemäß Münch. (StZ. V, 57) der Empfangsort, sofern nicht bewiesen werden kann, daß jene Karte schon früher gelesen wurde (n. 25); vgl. id. (BE. II, 196: betr. eine briefliche Beleidigung).

13. Der unter n. 12 aufgestellte Grundsatz erleidet eine Ausnahme bei den durch verbreitete Schriften, Darstellungen und Abbildungen verübten Beleidigungen. Hier genügt die Veröffentlichung zur Herstellung des Thatbestandes, sollte auch nicht erwiesen sein, daß irgend Jemand von dem Inhalte Kenntniß genommen habe; vgl. § 3 n. 9, § 85 n. 17, § 200 („durch Verbreitung von Schriften begangene Beleidigung"), RPreßg. §§ 3. 21, OT. (O. XV, 367: erblickte sogar schon in der Versendung von Zeitungsblättern durch die Post eine Veröffentlichung ihres

Inhalts); a. M.: RU. 17. Juni 92 (E. XXIII, 155: für die durch die Presse verübten Beleidigungen sei das Erforderniß, daß der Ausdruck der Nichtachtung zur Kenntniß eines Anderen gelange, weder beseitigt noch eingeschränkt), Dochow, HH. III, 347.

14. Durch die Vertraulichkeit einer beleidigenden Mittheilung wird die Strafbarkeit nicht ausgeschlossen: Dochow, HH. III, 344; vgl. § 186 n. 6; a. M.: Stuttg. (StZ. II, 316: bei Mittheilungen unter Nahestehenden sei die Strafbarkeit durch die Absicht einer Weiterverbreitung oder durch eine in dieser Beziehung obwaltende Fahrlässigkeit bedingt; vgl. n. 24).

15. Die Kundgebung setzt ein Mittel voraus, durch welches der innere Gedanke nach außen erkennbar wird. Dieses Mittel kann in Rede, Schrift, bildlicher Darstellung (§ 200), in Handlung, Unterlassung (z. B. Nichterwiderung des Grußes, Nichtannahme der dargebotenen Hand u. s. w.) und in jedem einen Ausdruck des Gedankens enthaltenden Zeichen (z. B. in Geberden: OT., O. XVIII, 771) bestehen. Eine ironische Miene (Darmst.: StRZ. XII, 152), schamloses Sich-Entblößen in Gegenwart eines Frauenzimmers (RU. 8. April 84: A. X, 9), ein aufgedrungener Kuß, eine durchstrichene, aber absichtlich lesbar gelassene Schrift können genügen: OA. 70 (O. XI, 564), ebenso das Zurückfenden eines amtlichen, vom Empfänger in Stücke zerrissenen Briefs: Münch. (BE. III, 60).

16. Bestand das Mittel (n. 15) in einer „Thätlichkeit", d. h. in unberechtigter Einwirkung auf den Körper eines Andern (vgl. § 94 n. 1 u. RIV. 23. Jan. 00 (GA. 47, 157) — eine fehlgegangene Ohrfeige genügt nicht: a. M.: v. Liszt S. 358 Anm. 2 — so läßt § 185 Strafschärfung eintreten; andere Rechtsverletzungen, z. B. Sachbeschädigung, sind keine „Thätlichkeiten" im Sinne des §; ebenso: HStR. II, 188; a. M.: Rüd. n. 6.

17. Wird die Beleidigung durch eine den Thatbestand einer anderen Strafthat erfüllende Handlung bewirkt (entspricht z. B. bei einer Realinjurie (n. 16) die „Thätlichkeit" objektiv den Voraussetzungen einer „Körperverletzung"), so liegt Ideal-Konkurrenz vor, sofern der dolus beider Delikte vorliegt: RIII. 29. Nov. 00 (GA. 47, 449); Olsh. § 223 n. 17e; a. M.: Aufl. 13 (da der auf Beleidigung gerichtete Wille den der Körperverletzung ꝛc. mit Nothwendigkeit in sich schließe, wenn diese als Mittel zur Verübung der ersteren dienen sollte), OT. 59, Dresd. (StZ. I, 117), Rüd. n. 7. Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 4 unterscheidet, wegen einer Ohrfeige komme bald § 185, bald § 223 bezw. § 340 zur Anwendung, je nachdem die Absicht auf Beleidigung oder auf Zufügung körperlichen Mißbehagens gerichtet sei; ebenso: Dresd. (SGZ. 21 f. 116), Stuttg. (WGbl. XIV, 57). Vgl. RI. 2. Juli 98 (E. 29, 58). — Dieser Grundsatz erlangt da eine große Bedeutung, wo die Körperverletzung eine der in den §§ 224. 226 aufgezählten (vom Thäter nicht gewollten) Folgen gehabt hat: ist nur der Gesichtspunkt der Beleidigung maßgebend, so müssen die cit. §§ 224. 226 ausscheiden. — Dagegen soll gemäß Stuttg. (StZ. VI, 179) Idealkonkurrenz einer wörtlichen Beleidigung mit Widersetzlichkeit (§ 113) nicht möglich sein; vgl. jedoch § 73 n. 2. 3. Bezüglich der Konkurrenz mit dem Verbrechen aus § 176 und § 177 vgl. die Noten zu diesen §§; und mit dem Vergehen aus § 153 Gew.-O. (insoweit er von Ehrverletzungen spricht) vgl. RIII. 2. Okt. 84 (E. XI, 128: Mot.).

18. Der Thatbestand einer Beleidigung wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Inhalt der ehrenkränkenden Beleidigung als zweifelhaft hingestellt wird: RU. 1. Mai 00 (GA. 47, 293: die Form einer mit Bestimmtheit auftretenden Behauptung ist nicht erforderlich) oder daß die betreffende Aeußerung in Bezug auf eine erst bevorstehende Handlung erfolgt, zumal wenn feststeht oder doch wahrscheinlich ist, daß letztere werde vorgenommen werden; so: RIII. 15. Nov. 79, RIV. 22. Juni 86 (R. I, 76; VIII, 479). Ebenso kann eine Beleidigung in einer bedingten Form zugefügt werden, wenn die an sich ehrenkränkende Aeußerung einen bei der betr. Person vorausgesetzten Fall betrifft, oder auch nur die Andeutung der Möglichkeit enthält, daß die Bedingung bei jener eintrete: OT. (O. XV, 703; XIV, 499), Dochow, HH. III, 344; vgl. jedoch Stuttg. (WGbl. XIV, 211). MR. f. 604 läßt es davon abhängen, ob die bedingte Aeußerung sich eben nur als die Form einer Beleidigung darstelle. — Eine Resolutivbedingung („— so lange er nicht . . . .") schließt die Beleidigung, resp. deren Strafbarkeit nicht aus; so: Münch. (BE. IV, 216).

19. 20. Die Wiederholung einer (eigenen oder fremden) Kundgebung ist als neue selbständige Beleidigung aufzufassen (sofern dabei die Voraussetzungen der n. 2 zutreffen und abgesehen von dem Falle, wo diese gesammte, vom Angeklagten entwickelte, z. B. auf Verbreitung eines Preßerzeugnisses gerichtete Thätigkeit, weil von demselben Vorsatze beherrscht, sich als eine einheitliche Handlung darstellt: RII. 17. Juni 92 (cit. n. 13), selbst, wenn die erste Kundgebung straflos war: OA. 69, 72 (O. X, 786; XIII, 3); vgl. §§ 186. 187 (: „behauptet oder verbreitet") und dort n. 3. Es kann daher hier von keiner Theilnahme an der durch die frühere Kundgebung etwa verübten (bereits vollendeten) Beleidigung die Rede sein: OT. (PL) 22. Febr. 64 (O. IV, 371). Das gilt namentlich von dem Wiederabdruck eines beleidigenden Zeitungsartikels 2c. OT. 61, 63 (O. I, 250; III, 280; IV, 212), desgleichen von Preßberichten über Gerichtsverhandlungen, z. B. von der Mittheilung einer in öffentlicher Gerichtssitzung gehaltenen Vertheidigung beleidigenden Inhalts (die Strafloſigkeit kann hier nicht aus der Oeffentlichkeit jener Verhandlungen bezw. aus § 17 des RPreßgeſ. noch aus § 12 h. l. gefolgert werden): RI. 20. Nov. 79 (E. I, 19), OT. (O. XV, 678; XVI, 537); vgl. HStR. II, 183; ja unter Umständen sogar von der öffentlichen Bekanntmachung eines in öffentlicher Sitzung verkündeten Urtheils; so: OT. (GA. 25 f. 220), John, Z. f. StR. I, 287 (macht die Strafbarkeit der Weiterverkündung geſetzlich öffentlicher Verhandlungen, bezw. das dort Vorgekommene stets von dem Zutreffen der im § 193 a. E. erwähnten Voraussetzungen abhängig) und im Uebr. § 193 n. 23. — Aus demselben Grunde kann wegen der wiederholten Beleidigung noch ein Strafantrag gestellt werden, wenn die Antragsfrist rücksichtlich der früheren unbenutzt verstrichen ist: OT. (O. XVI, 106). — Geschah die Wiederholung zu dem Zwecke, um die frühere Kundgebung zu widerlegen, oder um dem durch sie hervorgerufenen Unwillen Ausdruck zu geben, so kann ev. § 193 Anwendung finden; vgl. dort n. 16.

21. 22. In Betreff der Theilnahme gelten die allgemeinen Grundsätze. Es wird daher zur Mitthäterschaft bei einem beleidigenden Gespräche Mehrerer nicht erfordert, daß jeder Einzelne eine Aeußerung gethan habe, welche, für sich allein betrachtet, eine Beleidigung enthält: OT. (O. XVIII, 770). Eben deshalb ist, wenn Jemand in fremdem Namen und Auftrag eine Beleidigung übermittelt oder eine beleidigende Schrift in Folge Auftrags sowie auf den Namen eines Anderen verfaßt (geschrieben) und dieser Letztere die Kundgebung bewirkt hat, der Erstere bald als Mitthäter, bald nur als Gehülfe strafbar, je nachdem er die Selbstbegehung der Beleidigung beabsichtigte oder nur die That des Andern fördern wollte: § 47 n. 18, Münch. (BE. II, 344); vgl. OT., Münch. (O. XIV, 520; BE. VI, 237; BE. V, 347). Bezüglich des strafrechtlichen Verhältnisses eines Zeitungsredakteurs zum Verfasser eines beleidigenden Zeitungsartikels vgl. n. 27 a. E., § 47 n. 18a, OT. (O. XVIII, 780), (Johow V, 231) und im Uebrigen unten n. 24.

23. Nur eine rechtswidrige Kundgebung (n. 1) kann eine Beleidigung sein; wo das Gesetz das Recht zur Kundgebung anerkennt, oder gar eine Pflicht begründet, fällt jede Strafbarkeit weg (§ 193 n. 4. 5). Dies schließt selbstredend nicht aus, daß ein Beamter sich durch eine in Ausübung oder aus Anlaß der Ausübung seines Amtes bewirkte Kundgebung einer Beleidigung schuldig machen könne; vgl. Pr. ALR. II, 10 § 87. — Durch die Zustimmung des Beleidigten wird die Rechtswidrigkeit und der Thatbestand der Beleidigung nicht aufgehoben, da eine freie Dispositionsbefugniß über die eigene Ehre nicht anzuerkennen ist; das Gegentheil folgt nicht aus dem die Strafverfolgung vom Antrage des Verletzten abhängig machenden § 194: v. Liszt S. 356, HS. II, 247; a. M.: Schütze f. 371, Kronecker, GSaal 38 f. 500. Vgl. auch RII. 19. Febr. (cit. n. 4) und III. 25. Febr. 97 (cit. n. 1): „Die außerehel. Beischlafsvollziehung mit einer Zustimmenden enthält keine Beleidigung, vorausgesetzt, daß der Frauensperson das nöthige Verständniß beiwohnt." Dagegen kann eine solche Zustimmung bei der Frage: ob im konkreten Falle die Kundgebung beleidigend sei, in Betracht kommen, zumal wenn diese nur dem davon Betroffenen gegenüber erfolgte. — Die Rechtswidrigkeit bedarf nur, wenn sie bestritten worden, besonderer Feststellung: Stuttg. (WGbl. XV, 381).

24. Eine Beleidigung kann nur durch eine vorsätzliche Handlung verübt werden: die Kundgebung an einen Andern muß gewollt sein; fahrlässige Beleidigung giebt es nicht: OT. (O. XVIII, 675), Dochow, HH. III, 341; vgl. jedoch Wolfenb., Münch. (Br. Z. 26 f. 38; BE. IV, 171: es genüge schon das Bewußtsein

von der Möglichkeit der Kenntnißnahme Dritter); vgl. n. 25. Wer daher beleidigende Worte für sich und ohne zu ahnen, daß sie von Anderen gehört werden, spricht, ist nicht aus § 185 strafbar: Münch. (BE. VIII, 151); ebenso nicht Derjenige, welcher eine fremde Schrift unterzeichnet ꝛc. (n. 20), ohne ihren beleidigenden Inhalt zu kennen. Das gilt auch von einem Rechtsanwalt: OT. 66 (E. VII, 417); ein der Unterschrift hinzugefügter Vorbehalt: für den Inhalt nicht einstehen zu wollen, beseitigt die Verantwortlichkeit nicht: OT. 64 (GA. XII, 357). In Betreff der Thäterschaft desjenigen, welcher eine von einem Anderen verfaßte Schrift ꝛc. mit Kenntniß ihres beleidigenden Inhalts unterzeichnet, z. B. als Rechtsanwalt legalisirt, übersendet oder in die Oeffentlichkeit bringt, vgl. Dresd. (StRZ. XII, 462) und oben n. 21. Eine Prozeßpartei haftet für die Beleidigungen, welche in einer von ihrem Rechtsanwalt in ihrem Namen ausgegangenen Schrift enthalten sind, nur insoweit, als ihr eine Betheiligung an derselben nachzuweisen ist: OT. 67 (GA. XV, 667). Vgl. n. 19, Münch. (BE. VIII, 291). — Bez. des Falles, wo ein Artikel beleidigenden Inhalts nicht in der vom Verfasser bezeichneten, sondern in einer anderen am selben Ort erscheinenden Zeitung abgedruckt ist, vgl. RII. 14. Dez. 94 (E. XXVI, 340).

25. Dem Erfordernisse der Vorsätzlichkeit der Kundgebung (n. 24) ist genügt, wenn der Wille dahin gerichtet war, die Kundgebung irgend einem Andern wahrnehmbar zu machen: waltete dieser Wille ob, so ist der Thatbestand erfüllt, wenn auch nicht dieser Andere, sondern irgend ein Dritter, z. B. die benutzte Mittelsperson, der Telegraphenbeamte, der Setzer einer Druckerei, bei telephonischen Gesprächen der Beamte auf dem Vermittelungsamte ꝛc., Kenntniß erlangt hat, insofern sich der Thäter bei seiner Handlung der Möglichkeit einer solchen Kenntnißnahme bewußt war; so: Wolfenb., OT. (StZ. I, 131; O. XV, 299), Dambach. GSaal 23 f. 295; a. M.: Schütze f. 362 (in Betreff des Telegraphenbeamten wie der Postbeamten, welcher eine Postkarte beleidigenden Inhalts gelesen; diese fungirten nur als Maschine). RII. 13. Nov. 94 (E. XXVI, 202) scheint sogar jenes Bewußtsein nicht für unbedingt nöthig zu erachten; die Kundgebung bleibe auch dann eine gewollte, wenn der Urheber die Art, wie die Kenntnißnahme seitens eines Dritten sich vollzog, nicht in den Kreis seiner Vorstellungen aufgenommen habe (i. c. war der Brief eines Vertheidigers, dem § 148 der StPO. zuwider, vom Untersuchungsrichter eröffnet worden). Vgl. n. 12. 13, § 85 n. 17. Doch ist obiger Wille in dem Uebergeben (Weitergeben) einer beleidigenden Schrift mit Kenntniß ihres Inhalts nicht nothwendig ausgesprochen; vgl. § 95 n. 5.

26. Wegen des Erfordernisses der Vorsätzlichkeit macht Derjenige, welcher bei einer amtlichen Vernehmung Auskunft z. B. über ein ihm zu Ohren gekommenes Gerücht, über einen in ihm aufgestiegenen Verdacht, giebt, sich keiner Beleidigung schuldig: OT. 55, Dresd. (SGZ. XV, 280; StZ. III, 8), es sei denn, daß geflissentlich eine Mittheilung gemacht wird, welche nicht Gegenstand der Vernehmung war: OA. (O. XIV, 87), vgl. § 193 n. 15a. Dagegen kann eine freiwillige Anzeige bei einer Behörde nicht bloß als falsche Anschuldigung, sondern geeigneten Falls (vgl. § 193) auch als Beleidigung strafbar sein; vgl. § 186 n. 6b.

27. Abgesehen von der Vorsätzlichkeit (dem Wollen) der Kundgebung (n. 24 ff.) gehört zum Thatbestande der Beleidigung als Dolus das Bewußtsein des derselben beiwohnenden ehrkränkenden Charakters, sowie ihrer Rechtswidrigkeit (animus iniuriandi: „qui scit, se iniuriam facere“: L. 2 § 3 D. de iniuriis: 47, 10): RII. 16. Dez. 81 (E. V, 239), OT. (O. XIV, 106. 470), Münch. (BE. II, 89. 216; VIII, 71), Jena (Voll. 24 f. 178), BL. f. 473. In jener Beziehung genügt das Bewußtsein, daß die Kundgebung nach den Umständen des konkreten Falles (n. 2) geeignet sei, als Ausdruck der Geringschätzung des Anderen aufgefaßt zu werden: Münch. (StZ. I, 346), nicht aber schon die (festgestellte) Absicht, dem Anderen etwas Unangenehmes zu sagen: OT. (O. XVI, 739). Ob der Thäter diesen Anderen kannte, ist auch für die Frage des Dolus gleichgültig: OT., Dresd. (O. XIV, 49, GA. 38 f. 73; vgl. n. 9; desgleichen, ob jener bei einer wider eine Personenmehrheit gerichteten Beleidigung (n. 6) speziell an den Antragsteller gedacht habe: RII. 3. Nov. 82 (E. VII. 169), vorausgesetzt, daß derselbe die Kollektivbezeichnung gerade gewählt hat, um sämmtliche von ihr umfaßten Personen zu treffen; anders verhält es sich daher, wenn er des Bewußtseins ermangelte, daß seine Aeußerung auf den Antragsteller bezogen werden könne: RIV. 26. Okt. 88 (E. XVIII, 167). — Sonach bedarf es

(vorbehaltlich gewisser Ausnahmen, wie sie sich aus dem oben n. 3, § 192 n. 2, § 193 n. 6. 15a, § 95 n. 5 Gesagten ergeben), nicht der Absicht (der Willensrichtung), zu beleidigen: auch Derjenige macht sich einer Beleidigung schuldig, welcher sich zu einem anderen Zwecke (z. B. um einen Mißstand durch die Presse zu rügen) bewußter Weise einer ehrkränkenden Kundgebung als Mittel bedient: RII. 5. Dez. 79 (R. I, 115), OT. 63, 73, OA. (O. IV, 211; XIV, 87. 561), Münch. (BE. IX, 432); a. M.: Darmst. 76 (HE. s. 144); vgl. auch Schw., SGZ. XX, 161 ff. — Jener Dolus bedarf der ausdrücklichen Feststellung (§ 59) nur, wenn er bestritten wird: RIII. 1. Mai 80 (A. II, 16), Wolfenb. (StZ. VII, 81); vgl. jedoch RIII. 16. März 81 (E. III, 433); das bloße Bestreiten des Willens (der Absicht) zu beleidigen, reicht in dieser Hinsicht nicht aus: Münch. (BE. I, 382), OT. (O. XV, 583); a. M.: Stuttg. (WGbl. XI, 53). Das Gesagte leidet insofern eine Ausnahme, als dem aus § 20 Abs. 2 des Preßg. angeklagten Redacteur einer periodischen Zeitschrift gegenüber der Dolus in der Regel nicht zu beweisen, also auch nicht festzustellen ist: cit. RIII. 16. März 81, RII. 28. März 84 (E. X, 229: das allgemeine Bestreiten des Dolus werde hier genügend durch die Ausführung gewürdigt, daß der Thatbestand der Beleidigung objektiv und subjektiv aus dem betr. Artikel selbst hervorgehe, und daß Angeklagter als Redakteur für letzteren verantwortlich sei: anders, wenn der auch bei Zeitungsredakteuren mögliche Einwand aus § 59 nach Maßgabe des cit. § 20 Abs. 2 präzisirt worden). Als bloßer Gehülfe kann der Redakteur, wenn er den strafbaren Inhalt eines Inserats erkannt hat, nach RIII. 14. Jan. 86 (R. VIII, 57) schon aus allgemeinen Gründen und ohne Rücksicht auf den cit. § 20 niemals bestraft werden. — Ist die Kundgebung an und für sich zur Kränkung der Ehre eines Andern ungeeignet, so reicht selbst das Vorliegen der Absicht, zu beleidigen, nicht aus: Stuttg. 3. Febr. 75 StZ. IV, 327.

28. Die Beleidigung ist durch die Kundgebung vollendet; es wird nicht erfordert, daß der Andere dadurch an seiner Ehre einen Schaden erlitten, daß er selbst sich beleidigt gefühlt habe, oder daß er der ihm widerfahrenen Ehrenkränkung sich bewußt geworden ist: RII. 19. Febr. 97 (cit. n. 3); vgl. n. 4. 12. 25, RII. 2. Mai 84, RIV. 8. Nov. 87 (E. X, 372; R. IX, 572), Münch. (BE. IV, 105). Ebensowenig wird gemäß Münch. (BE. IV, 171), wenn lediglich ein Dritter die beleidigende Aeußerung gehört hat, auf dessen Seite das sofortige Verständniß des Sinnes und der Beziehung jener erfordert.

29. Wird durch eine Kundgebung eine Mehrheit von Personen beleidigt (n. 6. 7), so ist zwar jeder von ihnen verletzt, die Handlung ist aber darum doch nur „eine und dieselbe" (: § 73), und nur eine Bestrafung ist statthaft: OT. (O. XV, 627), Hoffmann, SGZ. 23 f. 1; a. M.: John fortges. Verbr. f. 138 ff., Merkel fortges. Verbr., Dresd. (SGZ. XVII, 183); vgl. § 73 n. 3. In diesem Falle wird das zu § 62 n. 3. 4 Ausgeführte anwendbar. — Nicht minder kommt der Grundsatz ‚ne bis in idem' zur Geltung, wenn ein beleidigender Preßartikel zwar nur wider eine einzelne Person gerichtet war, irriger Weise aber ein Anderer, als der wirklich Gemeinte, für den Beleidigten gehalten wurde; ergeht in Folge dessen eine Freisprechung, so kann nicht etwa auf den Antrag des wirklich Beleidigten ein neues Strafverfahren stattfinden: RI. 25. Febr. 84 (E. X, 149). Ebenso liegt keine unzulässige mutatio libelli vor, wenn der verurtheilende Richter die beleidigende Aeußerung auf einen anderen als den im Eröffnungsbeschlusse genannten Verletzten bezieht: RII. 16. Sept. 87 (R. IX, 430). — Vgl. wegen mehrerer Beleidigungen: § 74 n. 4a u. 14. — Die Annahme, daß mehrere in einem Schriftstück enthaltene Beleidigungen verschiedene selbständige Handlungen bilden, bedarf besonderer Begründung: RIV. 23. Jan. 00 (GA. 47, 147).

30. Die StPO., §§ 414. 435 läßt bei den nur auf Antrag verfolgbaren Beleidigungen und Körperverletzungen (StGB. §§ 185—187. 189. 223. 230) sowohl die Privat-, als auch die Nebenklage zu, während die öffentliche Klage wegen solcher Fälle nach § 416 ib. nur dann erhoben werden soll, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt. Zuständig ist in Fällen der Privatklage das SchöffenG.: GVG. § 27, sonst die Strafk. bezw. SchöffenG.: §§ 27^3, 73^1, 75^1. Nach § 6 EG. z. GVG. kann bei Preßbeleidigungen das SchwurG. zuständig sein. — Bez. der Zulässigkeit von Privatklagen der Dienstboten gegen die Herrschaft vgl. § 223 n. 11.

31. Abgesehen vom Falle einer „Thätlichkeit" (n. 16), unterscheidet der § nicht, durch welches Mittel (n. 13) die Beleidigung zugefügt ist. Oeffentlichkeit der

§ 186. Wer in Beziehung auf einen Anderen eine Thatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, wird, wenn nicht diese Thatsache erweislich wahr ist, wegen Beleidigung mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark

---

Handlung kommt in den Fällen der §§ 186. 187 als erschwerender Umstand, sonst nur bei der Strafzumessung und bezüglich des § 200 in Betracht.

32. Ebenso macht es (von den in den §§ 94—104 behandelten Fällen abgesehen) keinen Unterschied, welcher Person die Beleidigung zugefügt ist; namentlich trifft das StGB. hinsichtlich der wider Beamte während der Ausübung ihres Berufs oder in Bezug auf denselben begangenen Beleidigungen, vorbehaltlich der wesentlich prozessualischen Vorschrift des § 196, keine Sonderbestimmungen; daher giebt es keine Beamtenbeleidigung als besonderes Delikt (RIII. 8. Dez. 80, E. III, 244) und bildet der Umstand, daß ein Beamter in seinem Beruf 2c. beleidigt worden, kein Thatbestandsmerkmal: RIII. 28. Sept. 85, RII. 10. Mai 87 (R. VII, 535; GA. 35 f. 207), OT. (O. XVI, 301); a. M.: RI. 13. Dez. 86 (E. XV, 85). Wohl aber ist jener Umstand geeignet, bei der Strafzumessung berücksichtigt zu werden. Ob darum ein Straferkenntniß, welches irriger Weise eine Beleidigung als Berufsbeleidigung qualifizirt, der Aufhebung unterliege, erscheint als zweifelhaft; vgl. hierüber Münch. (BE. I, 509: Mot.) und auf der anderen Seite: RIII. 8. Dez. 80 (E. III, 244).

33. Die Beleidigung eines amtlich thätigen Beamten darf nicht deshalb für straflos erachtet werden, weil der letztere nicht in gesetzlicher Weise zu Werke gegangen war: OT. (O. XIII, 449); vgl. § 196 n. 16.

34. Nach zwei nicht publicirten, aber den Gerichten zur Nachachtung mitgetheilten Pr. AOO. v. 20. Aug. 1831 und 18. Dez. 1841 (JMbl. 42 f. 53; RS. VIII, 10) sollen die in Immediat-Bittschriften und Beschwerden gegen Beamte 2c. vorkommenden Beleidigungen nicht amtlich verfolgt werden, wenn der König nicht selbst die betr. Ausdrücke als strafbar gerügt und zur Untersuchung verwiesen oder nachträglich, auf Antrag, die Genehmigung zur Verfolgung ertheilt hat. Diese den Sinn und die Geltung des Strafgesetzes nicht berührende Anordnung ist als instruktionelle Anweisung noch von Bedeutung, ihre Nichtbeachtung stellt aber keine Gesetzesverletzung dar: OT. 74 (O. XV, 257); vgl. FMVf. v. 13. Dez. 1878 (J.-Mbl. 1879 f. 25). — Sie ist auf die an fremde Landesherren oder an Behörden, z. B. an im Ministerium, gerichteten Eingaben nicht auszudehnen: OT. 58, 62 (O. II, 556).

35. In Betreff der „Haft" und ihrer Dauer vgl. §§ 18. 77. — Verjährung in 5 Jahren, im Fall der Anwendbarkeit des Preßg. § 22 in 6 Monaten: RII. 28. Febr. 99 (E. 32, 69).

35a. Vgl. auch Mil.-StGB. §§ 91 u. 121 u. §§ 4 u. 11 Mil.-StGO.

§ 186. (Ueble od. ehrenrührige Nachrede.)

Inhalt:

Absicht: 20. 24.
Anderer: 4. 6.
Anschlag: 26.
Ausstellung: 26.
Behaupten: 4—6.
Beleidigung: 1. 2. 22.
Bestrafung aus § 185: 16.
Beweggrund: 7.
Beweis: 9—16. 21.
- Mittel: 13.
- statthaft: 11.
- vollständ.: 14.

Beweislast: 9.
Beziehung a. e. And.: 4—6.
- Verwechslung: 6.

Dolus: 20. 21. 24.
Dritter, Kenntniß: 4.
Erfolg: 18.
Fahrlässigkeit: 2. 21. 21a.
Gegenwart d. Beleidigten: 5.
- Dritter: 4. 20.

Glaube, guter: 21.
Herabwürdigen: 17. 18.
Irrthum, entschuldb.: 21.
Kredit: 19.
Meinung, öffentl.: 17. 18.
MilStGB.: 27.
Oeffentlichkeit: 23—26.
Qualifikation, unrichtt.: 16.
Quelle, Nachweis: 21.

Schrift: 25. 26.
Thatsache: 7. 8.
Thatsache: möglich? 8.
- strafb.? 17.

Uebertretung: 17.
Urtheil: 7.
Verächtlich-machen: 17. 18.
Verbreiten: 3. 20. 25. 26.
Verletzter, Kenntniß: 4.
Verleumdung? 2.
Verwechslung: 6.
Wahrheit: 9—12. 14. 15.
Beweis: 9—10.
- Kenntniß: 21.

1. 2. In den §§ 186. 187 hat der Gesetzgeber aus dem allgemeinen Thatbestande der „Beleidigung" zwei konkreter gestaltete Spezialfälle hervorgehoben. Es finden daher hier die allgemeinen Bemerkungen zu § 185 Anwendung, insofern

oder mit Haft oder mit Gefängniß bis zu Einem Jahre und, wenn die Beleidigung öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften, Abbildungen oder Darstellungen begangen ist, mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 166; II. Entw.: § 184; StB. S. 645—652; Pr. StGB.: § 156.]

---

nicht die Besonderheiten des hier vorausgesetzten Thatbestandes eine Abweichung rechtfertigen. — Der Unterschied zwischen § 185 u. 186 besteht darin, daß § 186 die Behauptung einer konkreten Thatsache und ferner voraussetzt, daß die Behauptung anderen Personen gegenüber in Beziehung auf den Verletzten aufgestellt ist: R. 7. Juli 96 (E. 29, 40).

3. In Betreff der Begriffe des „Behauptens" oder „Verbreitens" vgl. § 131 n. 5—9, HStR. II, 193. In anderem Sinne, als zu § 131 ausgeführt worden, faßten den Begriff des „Behauptens" auf: Stuttg. (WGbl. VII, 54; vgl. § 185 n. 14), und Münch. (StZ. II, 374: die Aeußerung eines ehrenrührigen Verdachts falle nicht unter § 186, sondern nur unter § 185). Dagegen erkannte, entsprechend dem dort (§ 131 n. 6) Gesagten, Jena (Voll. 23 f. 367) die Mittheilung einer fremden Ansicht (als solcher), Münch. (BE. I, 382) diejenige eines Gerüchts als gesetzlich mögliche Form des „Verbreitens" an; noch allgemeiner spricht sich bezügl. des letzteren Punktes aus: RII. 17. Nov. 91 (E. XXII, 221: die Verbreitung von Thatsachen umfasse die Verbreitung ehrenrühriger Gerüchte (trotz der Bezeichnung als „grundlos": RIV. 11. Dez. 00 (E. 47, 450) mit, ohne Unterschied, ob das Gerücht als begründet oder als der Bestätigung bedürfend mitgetheilt werde); in Betreff des Vorlesens einer Schrift vgl. RI. 30. März 82 (R. IV, 291: entschied, daß ein solches Vorlesen zwar als ein Verbreiten angesehen werden könne, aber nicht müsse; indessen ist die Motivirung nicht unbedenklich). Daß übrigens — anders als bei der im § gedachten Verbreitung von Schriften — schon in der Mittheilung einer Thatsache an eine einzelne Person eine Verbreitung dieser Thatsache liegen könne, giebt das letztbezogene Erk. zu. — Der Gegensatz zwischen „Behaupten" und „Verbreiten" besteht darin, daß unter Behauptung die Hinstellung einer Thatsache als Gegenstand eigenen Wissens, unter Verbreitung dagegen zwar ebenfalls die Hinstellung einer Thatsache als wahr, aber als fremde Mittheilung zu verstehen ist: R. 10. Sept. 97 (E. 30, 224). Vgl. auch RII. 8. März 97 (E. 31, 66).

4. Die Behauptung 2c. muß „in Beziehung auf einen Andern" gemacht und geeignet sein, die im § erwähnte Wirkung (bei dritten Personen) hervorzubringen; wesentliche Voraussetzung ist es daher, daß sie unmittelbar zur Kenntniß eines Dritten gebracht sei; eine nur dem Verletzten selbst gegenüber (z. B. brieflich) gemachte Aeußerung kann nur unter § 185 fallen, sollte auch (gegen den Willen des Sprechenden) ein Dritter sie vernommen haben, vgl. RIV. 7. Juli 96, 29. Okt. 85 (E. 29, 40; R. VII. 626: die bloße Möglichkeit der Kenntnißnahme, wie z. B. bei einer Postkarte, genüge nicht), OT., Jena, Münch. (O. XVIII, 106; Voll. 24 f. 178; BE. VI, 663), HStR. II, 192, HS. II, 271, ferner RII. 24. Okt. 79, RIII. 29. Juni 81 (R. I, 14; E. IV, 401). Als Dritte sind, wenn eine Behörde als Personeneinheit beleidigt wird, nicht die einzelnen von der Beleidigung amtlich Kunde erhaltenden Mitglieder derselben zu erachten: RIII. 30. Nov. 82 (E. VII, 285. — Hierdurch wird aber dasjenige nicht berührt, was zu § 185 n. 13 in Betreff solcher Beleidigungen gesagt ist, welche durch verbreitete Schriften 2c. verübt werden.

5. Unwesentlich ist es, ob außer dem Dritten auch der Verletzte die Aeußerung anhörte; dieselbe braucht nicht hinter seinem Rücken gemacht zu sein: RIII. 29. Juni 81 (E. IV, 401), HS. II, 271. Ebenso ist es gleichgültig, ob sie an den vernehmenden Dritten oder an den mitanwesenden Verletzten selbst gerichtet war: OT. 60 (GA. VIII, 696); vgl. § 185 n. 25.

6. Desgleichen nach Münch. (BE. I, 206), ob die Mittheilung eine bloß vertrauliche war und ohne die Absicht, daß dieselbe weiterverbreitet werde, bzw. ohne Verschuldung der weiteren Verbreitung gemacht wurde, es sei denn, daß dem Thäter wegen der besonderen Umstände des Falles das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit

der Mittheilung gemangelt habe. — Ist die Behauptung ꝛc. in Beziehung auf einen Andern gemacht worden, so ist es gleichgültig, ob in Folge einer Verwechslung eine dritte Person davon betroffen wird, welche zu treffen der Sprechende nicht bezweckt hatte: OT. (O. XIII, 645); vgl. n. 20; § 59 n. 2. — Desgleichen ist es ohne Einfluß, wenn die Handlung in Form einer Anzeige bei der kompetenten Behörde vorgenommen wurde; auch hier findet daher § 186, vorbehaltlich der Bestimmung des § 193, Anwendung; § 164 trifft nur die wissentlich falschen Anschuldigungen; vgl. Rl. 8. Dez. 79, 22. Dez. 86, RIII. 20. Dez. 79, RII. 25. Okt. 81 (E. I, 233; R. VIII, 785; I, 121; III, 639), OT. 62, OA. 70 (O. II, 490; XI, 608); a. M.: Herzog u. v. Buri, GSaal 25 f. 379; 32 f. 81; 33 f. 428; vgl. John, Z. f. StR. I, 301 ff. und im Uebr. § 193 n. 14.

7. „Thatsache" ist hier gleichbedeutend mit einer dem Andern beigemessenen konkreten Handlung, einschließlich der dabei obwaltenden sie charakterisirenden Willensrichtung; ebenso: Rl. 11. Juni 83 (A. VIII, 115); einer speziellen Bezeichnung, z. B. nach Zeit und Ort, bedarf es nicht. Demgemäß gehören Handlungen, hinsichtlich welcher den Anderen keine sittliche Verantwortung trifft, nicht hierher: OT. (GA. 23 f. 329). Es kann genügen, wenn einer wirklich vorgenommenen Handlung wahrheitswidrig niedrige Beweggründe untergelegt werden: OT. 67 (GA. XV, 554, Stuttg. (WGbl. XVI, 56: Fall des § 187), HS. II, 272. Der § wird dadurch nicht unanwendbar, daß die Behauptung der Thatsache das Ergebniß eines Urtheils des Behauptenden ist oder als solches hingestellt wird (z. B. mittels der Reserve „nach meiner Meinung"): RIV. 7. Juli 96 (cit. n. 1), cit. Rl. 11. Juni 83, RII. 9. Jan. 80, 29. Okt. 86 (E. I, 52; R. VIII, 649), OT. (O. XVII, 797). Dagegen können allgemeine ehrenrührige Urtheile, Ansichten und Meinungen nur aus § 185 strafbar sein: RIII. 17. Okt. 98 (E. 31, 281); ob dasselbe von dem Vorwurfe schlechter Charaktereigenschaften gelte, beurtheilt sich nach den Umständen des konkreten Falles und ist namentlich dann regelmäßig zu verneinen, wenn jener Vorwurf sich auf frühere äußere Vorgänge stützt, welche dadurch selbst als mit behauptet erscheinen; vgl. RII. 15. März 87 (R. IX, 179: betraf den Vorwurf der Parteilichkeit), OT. (O. XX, 11), § 131 n. 2. — Unter „Thatsache" sind hier übrigens Omissivhandlungen, z. B. pflichtwidrige Unterlassungen von Beamten, mitverstanden: RII. 8. Apr. 81 (A. III, 463).

8. Ob die behauptete Handlung möglich war (z. B. Hexerei), ist für den Thatbestand nicht wesentlich, sobald derselben nur der im § vorausgesetzte Charakter beiwohnt; a. M.: OT. 54, 75 (St. XII, 205; GA. 23 f. 201: weil sie nicht den Wahrheitsbeweis zulasse), Dochow, HH. III, 343 (verneint sogar die Strafbarkeit aus § 185).

9. Vorausgesetzt ist, daß die behauptete Thatsache „nicht erweislich wahr" sei, d. h. daß die Wahrheit nicht nachgewiesen werde: Mot. f. 103; vgl. § 192. Sonach bildet der erbrachte Wahrheitsbeweis einen Strafausschließungsgrund; ebenso: Rl. 2. Nov. 82, RII. 28. Sept. 83, RIII. 23. Sept. 89 (R. IV, 782; E. IX, 150; XIX, 386), HStR. II, 195, Olsh. n. 7, Schw. GSaal 32 f. 564; a. M.: RIII. 13. Okt. 80 (E. II, 379: erblickte in der Unerweislichkeit ein Thatbestandsmoment); vgl. übrigens unten n. 13. Der Umstand, daß die vom Angeklagten sistirten Zeugen ihr Zeugniß auf Grund einer gesetzlichen Berechtigung verweigern, macht jenen nicht straflos: OT. (O. XVII, 402). — Aus der (nicht ganz korrekten) Fassung der obigen Bestimmung sowie der Motive (l. c.) ist aber nicht zu folgern, es liege jener Nachweis dem Angeklagten ob; vielmehr gehört es unzweifelhaft zu den Pflichten des Strafrichters, die Frage der Wahrheit und Unwahrheit von Amtswegen zum Gegenstande seiner Prüfung zu machen: Darmst., OT. (StZ. II, 315; O. XV, 500; XVIII, 90), Mk. f. 612, HStR. II, 201; a. M.: Ortmann, SGZ. 21 f. 103. Ebenso darf er einen erbotenen Wahrheitsbeweis nicht lediglich deshalb ablehnen, weil gemäß § 192 aus § 185 zu strafen sei; vgl. § 192 n. 3. — Dagegen ist (in Ermangelung eines hierauf bezüglichen Antrages des Angeklagten) eine förmliche Beweiserhebung in Betreff der Wahrheit nicht unerläßlich; findet der Richter für eine solche keinen genügenden Anhalt, so thut er genug, wenn er dies in seinem Erkenntnisse ausspricht: OT. 68 (O. IX, 695); das gilt selbst dann, wenn der Angeklagte geltend macht, er sei selbst Zeuge der betr. Handlung gewesen: OT. 65 (O. V, 414). Einer ausdrücklichen Feststellung der Unerweislichkeit bedarf es nur, wenn das Gegentheil vom Angeklagten behauptet war; s. 134 n. 8, HStR. l. c.; a. M.: RIII. 8. Dez. 84 (R. VI, 788).

9a. Der Nachweis der Wahrheit ist dem Strafrichter gegenüber zu liefern; ob die Person, gegen welche die Aeußerung gemacht wurde, wußte, daß die behauptete Thatsache wahr oder daß sie unwahr sei, ist gemäß Dresd. (StZ. V, 325) gleichgültig; a. M.: Schw., SGZ. 21 f. 306.

10. Der Wahrheitsbeweis muß die behauptete (verbreitete) „Thatsache" zum Gegenstande haben; es genügt nicht, wenn Derjenige, welcher ein herabwürdigendes Gerücht als solches weiter verbreitet hat, nachweisen will, daß ein solches Gerücht umgegangen sei: OT. 63 (GA. XI, 362). Beim Vorwurfe strafbarer Handlungen (n. 11) begreift derselbe auch die innere Thatsache des die Strafbarkeit bedingenden Vorsatzes ꝛc.: OT. (O. XX, 59); bei einer Bezüchtigung des Meineids mithin die Wissentlichkeit bzw. Fahrlässigkeit: OT. 63 (O. IV, 227), bei derjenigen des Diebstahls die Absicht der rechtswidrigen Zueignung: Münch. (BE. VIII, 135). — Besteht die behauptete Thatsache in einer angeblichen Aeußerung des Andern, so genügt zur Strafausschließung der Nachweis, daß das Gesagte seinem Sinne nach richtig wiedergegeben ist, Worttreue ist nicht erforderlich: OT. (O. XIII, 464); OLG. Darmstadt 7. Sept. 99 (GA. 47, 175). Vgl. n. 14.

11. Der Wahrheitsbeweis ist (unbeschadet der Bestimmungen der §§ 190. 191) auch dann, wenn eine strafbare Handlung in Frage steht, statthaft; ein darauf bezüglicher Beweisantrag kann daher nicht aus dem Grunde abgelehnt werden, weil eine derartige Beweiserhebung nur in einem der gegen den angeblichen Urheber jener Mißthat eingeleiteten Strafverfahren erfolgen könne: OT. 66 (O. VII, 642), oder weil die Staatsanwaltschaft von der Strafverfolgung wegen jener Handlung abgesehen habe: RI. 22. Dez. 79 (E. I, 40), oder weil der Antrag auf Sistirung des Verfahrens bis zu dem im § 191 erwähnten Beschlusse abgelehnt sei: OA. (O. XIV, 529). Ebensowenig wird ein solcher Beweis durch die Unstatthaftigkeit einer Strafverfolgung (z. B. wegen Verjährung: § 190 n. 6) ausgeschlossen.

12. Der Beweis der objektiven Wahrheit genügt, sollte auch der Angeklagte selbst die Thatsache für unwahr gehalten haben; RIII. 13. Okt. 80 (E. II, 379), OT. (O. XIII, 649); ein Beweisantrag kann daher nicht deshalb abgelehnt werden, weil jener von der unter Beweis gestellten Thatsache zur Zeit der That keine Kenntniß gehabt habe: OT. 70 (GA. XVIII, 572).

13. Ueber die Form der Beweiserhebung und die Beweismittel vgl. § 190. — Bei der richterlichen Abstimmung läßt sich die Frage nach der Erweislichkeit der behaupteten Thatsache von der Frage nach dem Vorhandensein der sonstigen Voraussetzungen der Strafbarkeit nicht dergestalt trennen, daß die zum Schuldausspruche erforderliche Majorität für jede der Fragen besonders zu berechnen wäre; so: RIII. 13. Okt. 80 (cit. n. 12); vgl. Löwe f. 175. Im Uebr, normirt auch in Betreff der Frage der Erweislichkeit § 262 der StPO. das Stimmenverhältniß; es ist mithin der Wahrheitsbeweis als geführt zu erachten, wenn sich dafür zwei von fünf Stimmen ausgesprochen haben: RI. 2. Nov. 82 (R. IV, 782: erkannte außerdem, daß die desfallsige Feststellung, wenn sie auch in negativer Form ausgedrückt worden, nicht zu beanstanden sei), Gertschen, GA. 32 f. 55.

14. Nur der vollständige Beweis der Wahrheit (ev. auch der s. g. inneren Thatsachen: Münch., BE. II, 166) schließt die Strafbarkeit aus; die Feststellung: die Thatsache sei im Wesentlichen erwiesen, oder: sie sei wahrscheinlich, genügt daher nicht: OT. 65, 69 (O. VI, 549; X, 494). Dagegen nahm RIII. 7. April 80 (E. II, 3) an, daß der Richter sich bei Prüfung des Wahrheitsbeweises weniger an die Einzelheiten der Behauptungen als an deren Gesammtcharakter zu halten habe. Vgl. n. 10, HStR. II, 206, Kronecker, GSaal 32 f. 62.

15. „Nicht wahr" kann die Erzählung von Thatsachen dadurch sein, daß sie Wesentliches verschweigt: OT. 8. März 55; vgl. § 164 n. 11, RIII. 23. Sept. 89 (E. XIX, 386).

16. Ist die Wahrheit der behaupteten ꝛc. Thatsache bewiesen, so bleibt der § außer Anwendung, sollte auch der Angeschuldigte der Handlung eine falsche rechtliche Qualifikation beigefügt haben, sobald nur jene durch die Qualifikation nicht als eine anders gestaltete dargestellt wurde; vgl. OT. 70 (O. XI, 401); § 164 n. 11. Dagegen schließt der Wahrheitsbeweis eine Bestrafung aus § 185 nicht aus, wenn die Voraussetzung des § 192 zutrifft.

17. Ob eine behauptete ꝛc. Thatsache (Handlung) geeignet sei, einen Andern "verächtlich zu machen", ist nach der allgemeinen bei unbefangenen Urtheils-

fähigen obwaltenden Auffassung zu prüfen: OT. 70 (O. XI, 543). Dagegen kommt es bei der Frage, ob die Thatsache geeignet sei, „in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen", auf diejenige Auffassung an, welche in den Kreisen, in denen der Betreffende lebt und welchen er angehört, sowie in denjenigen, in welchen seine Person und sein Thun beachtet und beurtheilt wird, die überwiegend vertretene ist; in dieser Beziehung würde eine Beschränkung auf die Anschauung unbefangener Urtheilsfähiger nicht gerechtfertigt sein; vgl. n. 8. — Im Uebrigen ist die ganze Frage eine wesentlich thatsächliche. Strafbarkeit der Handlung wird nicht erheischt: OT. (O. XVII, 61); umgekehrt kann eine Handlung strafbar sein, ohne deshalb schon obigen Voraussetzungen zu entsprechen; der Vorwurf einer Uebertretung kann genügen: OT. 68 (O. IX, 599), Manh. (BA. 43 f. 209: betr. den Vorwurf des Eingriffs in durch Patent geschützte Erfinderrechte). Grundsätzlich auszuscheiden sind nur solche Thatsachen, welche vom Gesetz geboten sind, sollten sie auch bei Vielen Mißbilligung finden, z. B. Ausschlagen eines Zweikampfes, Anzeige eines Verbrechens (§ 139): HStR. II, 192.

18. War die Thatsache zur Herbeiführung des gedachten (n. 17) Erfolges „geeignet", so ist es unerheblich, ob der letztere eingetreten ist oder nicht; ebenso: Dresd. (SGZ. 21 f. 216); vgl. unten n. 21a.

19. Nachtheilige Aeußerungen über die Vermögenslage eines Anderen und eine bloße „Gefährdung des Kredits" d. h. des Glaubens an die Zahlungsfähigkeit (§ 187; vgl. dort n. 4), genügen an sich hier nicht: Dresd., Stuttg., Münch. (StZ. I, 373; SGZ. 21 f. 272; WGbl. XII, 407; BE. IX, 128. 277; BE. II, 182); OT. (GA. 27 f. 205: betraf die Behauptung, Kaufmann N. habe seine Zahlungen eingestellt und den Konkurs angemeldet); vgl. jedoch RII. 14. März 98 (E. 31, 84), RII. 1. Okt. 80 (E. II, 309), Stuttg. (StZ. IV, 145), Darmst. 74 (HE. f. 3).

19a. Läßt eine Behauptung mehrfache Deutung zu, so genügt es zufolge RII. 4. Jan. 81 (A. III, 139), wenn sie auch nur nach einer dieser Deutungen die im § vorausgesetzte Eigenschaft hat, und der Thäter sich dessen bewußt war (n. 20).

20. Abgesehen von dem zu jeder Beleidigung erforderlichen Dolus (§ 185 n. 24—27), wird zum Thatbestande des § 186 noch das Bewußtsein vorausgesetzt, daß die Thatsache geeignet sei, (bei Dritten) die im § hervorgehobene Wirkung in Betreff eines Andern (selbst eines zur Zeit dem Thäter Unbekannten: OT. 73; O. XIV, 49) hervorzubringen: RIV. 26. Okt. 88 (E. 18, 167), OT. 65, 73 (O. VI, 195; XIV, 660), BE. f. 476. Der Feststellung dieses Erfordernisses bedarf es nur, wenn dasselbe bestritten ist: OT. (O. XIV, 660; XIX, 340), Münch. (BE. I, 382; II, 495). Eine weitergehende Absicht wird nicht erfordert, also weder die Absicht zu beleidigen (: Münch., BE. II, 504. 510, Jena, Voll. 25 f. 156), noch die Absicht zu verbreiten: OT. 12. Nov. 56; vgl. n. 6; selbst ein Irrthum in der Person des Beleidigten (n. 6a) schließt nach Dresd. (SGZ. XX, 24) den Thatbestand nicht ohne Weiteres aus; vgl. jedoch RI. 30. März 82 (cit. n. 3: Motive) und § 185 n. 27.

21. Der § erheischt nicht, daß die behauptete Thatsache „unwahr" sei; es genügt, wenn sie nicht erwiesen wird (n. 9). Demgemäß bedarf es auch nicht der Kenntniß von einer solchen Unwahrheit; selbst der Nachweis der Unkenntniß (§ 59. kann die Bestrafung nicht abwenden: OT. (O. XIII, 631). Dasselbe gilt von dem guten Glauben an die Wahrheit; ein in dieser Beziehung oder in Betreff der Entschuldbarkeit des Irrthums gebotener (geführter) Beweis ist unerheblich, da der Thatbestand insofern auch nicht durch Fahrlässigkeit bedingt ist: RI. 1. Dez. 79, RIII. 12. Mai 80 (R. I, 110; A. II, 17), HS. II, 279, und sogar dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß der Beleidigte selbst den Irrthum verursacht hat: Cöln (Rh. A. 74, II, 37); ebenso verhält es sich mit dem Nachweise der Quelle, aus welcher man seine Kenntniß geschöpft hat (: OT. 9. Apr. 63, HStR. II, 205), — sowie mit dem guten Glauben an die Erweislichkeit der Thatsache, z. B. dem Glauben, daß man den urkundlichen Beweis in Händen habe: RI. 30. Okt. 82, RII. 28. Sept. 83, RIV. 10. Okt. 84 (E. VIII, 171; IX, 150; R. VI, 615), OT. (O. XIX, 187; GA. 27 f. 206. v. Buri und Schw., GSaal 29 Beil. f. 191; 32 f. 563; a. M.: Bind. II, 611, Ortmann, SGZ. 21 f. 106. Nur die (irrige) Ueberzeugung, die Wahrheit der Thatsache sei bereits durch ein rechtskräftiges Urtheil festgestellt (§ 190), könnte vor der Bestrafung schützen; vgl. Münch. (StZ. I, 346); a. M.: Hoffmann, SGZ. 21 f. 296,

§ 187. Wer wider besseres Wissen in Beziehung auf einen Anderen eine unwahre Thatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen oder dessen Kredit zu gefährden geeignet ist, wird wegen verleumderischer Beleidigung mit Gefängniß bis zu zwei Jahren und, wenn die Verleumdung öffentlich oder durch

---

Schw. l. c. f. 572. — Ist eine ehrenrührige Thatsache in Bezug auf eine bestimmte erkennbar gemachte Person behauptet worden, so kann sich der Thäter nicht auf eine Personenverwechslung berufen: RIV. 7. Juli 96 (E. 29, 44).

21a. Desgenunerachtet (n. 21) ist die Strafthat kein bloßes Fahrlässigkeitsvergehen (§ 59 n. 19), die Möglichkeit einer Mitthäterschaft bei derselben daher nicht ausgeschlossen: Dresd. (SGZ. 21 f. 216); vgl. n. 18. 20.

22. In dem mit: „und, wem . . ." beginnenden Schlußsatze bezeichnet „Beleidigung" denjenigen Thatbestand, welcher im ersten Satze des § näher hervorgehoben ist; die hier angedrohte Strafschärfung tritt daher nur im Falle des § 186. nicht in dem des § 185 ein: Stuttg. (StZ. III, 8).

23. Ueber den Begriff der „Oeffentlichkeit" vgl. § 85 n. 1 ff., § 200 n. 4, Auch hier ist der Gegensatz in dem engen vertrauten Kreise (und nicht etwa in einer häuslichen Gemeinschaft: Münch., BE. II, 62) zu suchen.

24. Die Absicht braucht auch in diesem Falle nicht dahin gerichtet zu sein, daß die Kundgebung in die Oeffentlichkeit dringe; es genügt das Bewußtsein, daß dieselbe öffentlich wahrgenommen werden könne: OT. 70, 71, 77 (O. XI, 20; XII, 77; XVIII, 136).

25. In Betreff der „Verbreitung von Schriften ꝛc." vgl. § 85 n. 14—19; § 185 n. 13, § 200 n. 4. Eine solche liegt nicht vor, wenn die Schrift nur an einen begrenzten, zumal kleinen Personenkreis versandt wurde, ohne daß wenigstens der eventuelle Wille des Versenders auf Kundwerden derselben bei einer unbegrenzten Anzahl von Personen gerichtet war; so: MIII. 27. Sept. 82 (R. IV, 716). — Nach MI. 28. Nov. 93 (E. XXIV, 432) ist durch den Hinweis, daß der im Eröffnungsbeschlusse einer Beleidigung (unter Allegierung der §§ 185. 186) Angeklagte wegen öffentlicher Beleidigung verurtheilt werden könne, dem § 264 der StPO. nicht genügt, wenn jener wegen übler Nachrede, verübt „durch Verbreitung von Schriften", beitraft werden soll.

26. Der § 186 (187. 200) zählt nicht; wie § 85, neben der „Verbreitung von Schriften" auch den „öffentlichen Anschlag und die öffentliche Ausstellung" solcher Schriften ꝛc. als Mittel der Begehung auf. Eine derartige Handlung ist daher der Verbreitung ꝛc. nur dann gleichzustellen, wenn durch dieselbe eine Veröffentlichung des Inhalts stattgefunden hat, d. h. wenn der letztere durch sie zur Kenntniß Anderer gelangt ist.

27. Vgl. auch §§ 89 u. 121 Mil.-StGB; §§ 4 u. 11 Mil.-StGO.; ferner § 187 n. 7, § 192 n. 3; — wegen Zuständigkeit: § 185 n. 30.

§ 187. (Verleumderische Beleid. od. Verleumdung.)

1. In Betreff des Verhältnisses der hier behandelten „verleumderischen Beleidigung" („Verleumdung") zum allgemeinen Begriffe der Beleidigung (§ 185) vgl. § 186 n. 1. Vom Thatbestande des letzteren § unterscheidet sich der hier aufgestellte zunächst durch den Dolus („wider besseres Wissen"), ferner durch den Umstand, daß die behauptete ꝛc. Thatsache „unwahr" sein muß, endlich dadurch, daß es auch genügt, wenn jene Thatsache „geeignet ist, den Kredit eines Andern zu gefährden". Die Strafandrohung ist geschärft; beim Vorhandensein mildernder Umstände ist Ermäßigung statthaft. — Soweit die Thatbestandsmerkmale denen des § 186 entsprechen, treffen die dort gemachten Bemerkungen auch hier zu.

2. Das „wider besseres Wissen" ist selbstverständlich auf die Kenntniß von der Unwahrheit der Thatsache zu beziehen; der Mangel der Ueberzeugung von der Wahrheit genügt nicht: OA. (O. XIV, 60); vgl. § 164 n. 14, § 190 n. 7. Im Uebrigen wird derselbe Dolus vorausgesetzt wie im § 186; vgl. dort n. 20; auch

Verbreitung von Schriften, Abbildungen oder Darstellungen begangen ist, mit Gefängniß nicht unter Einem Monat bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann die Strafe bis auf Einen Tag Gefängniß ermäßigt, oder auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

[I. Entw.; II. Entw.: StB. S. 645—652, 1170; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 188. In den Fällen der §§ 186 und 187 kann auf Verlangen des Beleidigten, wenn die Beleidigung nachtheilige

---

hier bedarf es keiner böswilligen Absicht. — Selbst ein Zeuge kann sich aus § 187 strafbar machen, wenn er bei seiner Vernehmung wissentlich Falsches bekundet: OT. (O. XIX, 20).

3. Die behauptete ꝛc. Thatsache muß „unwahr" sein; dieses Begriffsmerkmal ist als erwiesen ausdrücklich festzustellen; es wird durch den Mangel des Beweises der Wahrheit nicht ersetzt; selbst die Wahrscheinlichkeit der Unwahrheit genügt nicht. Dagegen wird hier nicht (wie im § 131) eine (absichtliche) Erdichtung oder Entstellung erheischt. Im Uebrigen trifft das zu § 186 n. 9 Gesagte auch hier zu. — Rücksichtlich des Beweises der Unwahrheit vgl. § 190 n. 1.

4. Den im § 186 hervorgehobenen Thatsachen sind hier diejenigen gleichgestellt, welche „geeignet sind, den Kredit eines Andern zu gefährden". Unter „Kredit" ist hier der Glaube an die Zahlungsfähigkeit des Andern zu verstehen. Angriffe, welche die Geschäftsehrlichkeit (Reellität) betreffen, fallen ev. unter die §§ 185. 186: OT. (Entsch. bes. 69, II, 93) § 185 n. 1; a. M.: OT. (GA. 25 s. 218), Münch. (BE. IX, 128. 277), Schütze s. 360 (begreifen die Geschäftsehrlichkeit unter dem Ausdrucke „Kredit" mit). Keinesfalls gehören solche Thatsachen hierher, welche nur die Geschicklichkeit eines Arbeiters in seinem Fache, das Talent oder die Leistungen eines Künstlers ꝛc. in Frage stellen (vgl. § 185 n. 1; § 193), wenn sie auch indirekt auf den Erwerb des Betreffenden von Einfluß sein können. — Da die Kreditgefährdung in keiner Weise durch eine die Person des Andern treffende Geringschätzung bedingt ist und die Ehrenhaftigkeit desselben nicht nothwendig berührt, so scheidet hierbei der Begriff der „Beleidigung" und somit alles zu § 185 unter n. 1. 2 Gesagte aus. Demzufolge findet dieser Theil des § 187 auch auf solche kollektive Rechtssubjekte Anwendung, welche Vermögensrechte auszuüben befugt sind, und deshalb „Kredit" haben und gebrauchen, selbst wenn sie nicht beleidigt werden können (§ 185 n. 7), z. B. auf Handels- (Aktien-)Gesellschaften, Bergwerksgewerkschaften, Mitrheder ꝛc.; ebenso: OT. (GA. 25 s. 218), Münch. (BE. I, 298: speziell in Betreff der kaufmännischen Firmen); vgl. RIII. 31. Jan. 80 (E. I, 178), HStR. II, 198. Darmst. 75 (HE. s. 75) sprach dasselbe in Betreff aller juristischen Personen aus, welche Subjekt von Vermögensrechten sein können, wie z. B. Sparkassen. Vgl. StPO. § 414 Abs. 3. Aus dem Worte „Kredit" darf eine Beschränkung auf Kaufleute (kaufmännischen Kredit) nicht gefolgert werden.

5. Auch in Fällen des § 187 findet § 193 geeigneten Falles Anwendung; vgl. in Betreff des Näheren dort n. 1. 13.

6. Abs. 2 gilt, soweit er von Geldstrafe spricht, für beide Fälle des §, in Betreff der Ermäßigung der Gefängnißstrafe aber nur für den zweiten Fall, da im ersten schon nach Abs. 1 auf Einen Tag erkannt werden kann: Schütze s. 363.

7. Ein aus § 187 Angeklagter kann ohne vorherige Hinweisung auf den veränderten Gesichtspunkt nicht aus § 186 verurtheilt werden (StPO. § 264): RIV. 5. Nov. 89 (E. XX, 33).

8. Idealkonkurrenz des § 187 mit § 164 (RIII. 1. Nov. 95; GA. 43, 391) oder mit § 7 des G. z. Bekämpfung des unl. Wettb. v. 27. Mai 96 (RI. 14. März 98; E. 31, 84) möglich. — Vgl. im Uebrigen § 186 n. 27, wegen Zuständigkeit § 185 n. 30.

§ 188.

Inhalt:

Ablehnung: 23.
Angeschuldigte, Mehrheit: 29.
Antragsberechtigter: 4.
Begnadigung: 27.
Beleidigter: 4—8.
" Anträge: 10. 16.
Beleidigter, Mehrheit: 4.
" Rechtsmittel: 16.
Beleidigung, einf.: 2.

Folgen für die Vermögensverhältnisse, den Erwerb oder das Fortkommen des Beleidigten mit sich bringt, neben der Strafe auf eine an den Beleidigten zu erlegende Buße bis zum Betrage von sechstausend Mark erkannt werden.

Eine erkannte Buße schließt die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruches aus.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 184; StB. S. 645—652; Pr. StGB.: (fehlte).]

Buße, Betrag: 11. 18.
- Charakter: 1.
Entschädigungsanspruch.: 5. 13. 16. 17a. 23. 26. 31.
- Ausschließung: 31.
- Vorbehalt: 23.
Ermessen: 3.
- Theilung: 3.
Form: 10.
Freisprechung: 9. 16. 19. 25.
Körperverletzung: 28.
Konkurrenz: 20.
Nachtheil. Folgen: 17. 18.
Nebenklage: 9.
Partei: 10. 16.
Privatklage: 9. 14.
Rechtsmittel: 16.
Rechtskraft: 26.
Recht zu verlangen: 4—8.
- Dispositionsfähigkeit: 5.
- Erbe: 6.
- persönlich: 6.
- Uebertragbarkeit: 6.
- Verzicht: 8. 15.
- wer? 4—8.
Staatsanwalt, Rechtsmittel: 16.
Strafantrag: 4.
Theilnehmer: 29.
Theilung: 3. 8.
Tod: 6. 26.
Uebergang: 6.
Uebertragung: 6.
Umwandlung? 22.
Urtheil: 12. 14.
- Beweiskraft: 31.
Verfügung: 12.
Verjährung: 30.
Verlangen: 9—16.
- Ablehnung: 23.
- Betrag: 11.
- Frist: 12.
- Theilung: 8.
- Vorbehalt: 23.
- wie? 10. 16.
- wo: 9.
- Zurücknahme: 14. 15.
Verurtheilung: 19.
Verzicht: 8. 15.
Vollstreckung: 30.

1. Die „Buße" ist keine Strafe, sondern eine privatrechtl. Entschädigung des Verletzten für vermögensrechtl., körperl. u. psychischen Schaden; Rl. 19. Nov. 98 (E. 31, 334.). Vgl. §§ 444 ff. StPO. sowie § 231 StGB.

2. Die Vorschrift des § ist auf die Fälle der §§ 186. 187 beschränkt, somit auf solche nicht auszudehnen, wo wegen einfacher Beleidigung aus § 185 (192) gestraft wird: Mot. s. 204, OT. (O. XIV, 214), Münch. (StZ. II, 274; BE. II, 292.

3. Dem Richter ist eine nach pflichtmäßigem Ermessen zu handhabende Befugniß beigelegt; er kann das „Verlangen" ablehnen, wenn er keine Veranlassung findet, von jener Befugniß Gebrauch zu machen; ebenso steht Nichts entgegen, das Verlangen eines von mehreren zugleich Beleidigten zu berücksichtigen: Rl. 6. Dez. 97 (E. 30, 367), und das eines andern zurückzuweisen; immer wird aber erfordert, daß die Zurückweisung nicht etwa aus unzutreffenden Rechtsgründen noch unter Verkennung der dem Richter hierbei zugewiesenen Stellung, sondern aus thatsächlichen, die konkrete Lage des Falles würdigenden Erwägungen (z. B. wegen mangelnden Nachweises eines Vermögensnachtheils oder wegen Mangels der nöthigen Unterlagen für die Bemessung der Buße oder weil eine weitgehende, zur Verurtheilung des Angekl. nicht nothwendige Beweisaufnahme stattfinden müßte) erfolge; sonst würde das Urtheil der Revision unterliegen; so; RIII. 1. Juli, 15. Apr. 82 (E, VII, 12; R. IV, 325); vgl. RII. 3. März 82 (ib. IV, 223); a. M.: RII. 9. März 88 (R. X, 224: insofern, als dort in der Unsicherheit der Schadensschätzung kein gerechtfertigtes Hinderniß erblickt wird, dem auf Zuerkennung einer Buße gerichteten Antrage stattzugeben). Ebendeshalb müssen die Urtheilsmotive auch im Falle der Ablehnung die Prüfung des Sachverhalts und der zur Begründung jenes Verlangens gemachten, thatsächlichen Anführungen ergeben; vgl. OT. (GA. 27 s. 535) und unten n. 17.

4. 5. Das Recht, eine Buße zu „verlangen", ist nur dem „Beleidigten" beigelegt, nicht auch andern Personen, sollte ihnen auch eine selbständige Befugniß auf Strafverfolgung anzutragen (§§ 65 Abs. 2. 195. 196. 232) zustehen; OT. (O. XIX, 108). — Sind mehrere Personen durch eine und dieselbe Kundgebung beleidigt, so kann jede die Zuerkennung der Buße (zum vollen Betrag) für sich und unabhängig von den Andern verlangen; ebenso: Dochow s. 33: a. M.: Klostermann, das Urheberrecht an Schriftw. ꝛc., Anhang s. 41; vgl. übrigens StPO. § 415. — Für den nicht verhandlungsfähigen Beleidigten übt sein gesetzlicher Vertreter (StPO. § 414. Abs. 3; § 435) das Recht aus; vgl. unten n. 9 und Olsh. n. 4. § 65 findet hier keine analoge Anwendung.

6. Wegen seiner eigenthümlichen Natur und Wirkung ist das Recht des Beleidigten (n. 4) als ein höchst persönliches anzusehen, mithin unübertragbar Rl. 20. März 96 (E. 28, 301) und unvererblich; vgl. StPO. §§ 444. 446, Doch., HH. III, 376, Baur, l. c. s. 342.

7. Ein Verzicht des Verletzten dem Thäter gegenüber auf jede Entschädigung und Buße ist rechtswirksam, desgleichen ein auch die Buße mit ergreifender Vergleich; Rl. 19. Nov. 98 (cit. n. 1). — Das Stellen des Strafantrags ohne sofortiges Verlangen einer Buße ist jedoch noch nicht als stillschweigender Verzicht zu deuten. Keinesfalls schließt aber der mit dem vorgeblichen Thäter über die Entschädigung vereinbarte Vergleich den Anspruch auf Buße, dem wirklichen Thäter gegenüber, aus, zumal, wenn dieser den Irrthum über die Thäterschaft mit herbeigeführt hat: RII. 6. Juli 83 (R. V, 507: Fall des § 231); vgl. übrigens n. 18.

8. Es ist statthaft, das Verlangen auf Buße auf einzelne von mehreren bei der That Betheiligten zu beschränken; ebenso: v. Wächter s. 55, Dochow s. 34; a. M.: Herzog, GSaal 27 s. 194; 29 s. 421 (nimmt an, daß, wenn jenes Verlangen überhaupt gestellt werde, lediglich der Strafrichter über die zur Buße zu verurtheilenden Personen zu befinden habe; dies bestätige mittelbar § 445 der StPO.).

9. Das „Verlangen der Buße" ist bei dem in der betr. Sache zuständigen Strafrichter anzubringen; ein bloß bei der Staatsanwaltschaft angebrachtes Verlangen würde nicht genügen: RII. 7. Nov. 90 (E. XXI, 156), vielmehr muß der Verletzte gemäß § 443, 446 der StPO. den Weg der Klage beschreiten. Dies kann in allen Fällen (der Beleidigung und Körperverletzung) durch eine Nebenklage, bei Antragsvergehen auch durch eine Privatklage geschehen. Bezüglich der sachlichen Zuständigkeit der Gerichte vgl. GVG. §§ 27. 75 Nr. 15. In schwurgerichtlichen Verhandlungen wirken die Geschwornen bei der Entscheidung über die Buße nicht mit: Schw. StPO. s. 579. Ist der Weg der Klage beschritten, so gilt der desfallsige Antrag, wenn der Angeklagte freigesprochen oder das Verfahren eingestellt oder die Sache ohne Urtheil erledigt wird, ohne weitere Entscheidung für erledigt: StPO. § 444 Abs. 3.

10. 11. Nach §§ 445. 446 StPO. muß als Buße eine bestimmte Summe gefordert werden; RIII. 28. Sept. 81, R. III, 544. Auf einen höheren (wohl aber auf einen niedrigeren) Betrag darf nicht erkannt werden. Rl. 6. Dez. 97 (E. 30. 367) — Höchstbetrag der Buße i. StGB. sind 6000 Mark; ein Mindestbetrag fehlt.

12. Das StGB. schreibt für das Verlangen der Buße keine Frist vor; § 61 trifft hier nicht zu. Dagegen bestimmt § 444 Abs. 1 der StPO., daß der Antrag [nur] bis zur Verkündung des Urtheils erster Instanz gestellt werden könne. Wird die Sache durch den Revisionsrichter in die erste Instanz zurückverwiesen, so kann der Antrag noch in der erneuerten Hauptverhandlung (zum ersten Male) gestellt werden, und zwar, trotz § 398 der StPO., selbst dann, wenn das erste Urtheil lediglich auf die Revision des Angeklagten aufgehoben worden war; so: Rl. 25. Apr. 87 (E. XV, 439); vgl. OT. 75 (O. XVI, 276).

13. Eine wegen derselben That angehobene Entschädigungsklage bei dem Civil-Richter schließt das Verlangen einer Buße nicht aus: Herzog, GSaal 29 s. 425; a. M.: Aufl. 13; dagegen wohl eine im Civilverfahren ergangene rechtskräftige Entscheidung (sofern sie den gesammten Ersatzanspruch umfaßt), sollte auch die Entschädigung abgesprochen sein; Köhler, Patentr. S. 665; a. M.: Olsh. n. 10; Rl. 29. Nov. 83 (R. V, 734: Mot.).

14. § 444 der StPO. gestattet die Zurücknahme des Antrags auf Zuerkennung einer Buße „bis zur Verkündung des Urtheils". Bezüglich der Streitfrage, ob hier unter „Urtheil" ausschließlich das erste Urtheil zu verstehen oder ob die Zurücknahme noch in der Berufungsinstanz statthaft sei, vgl. Löwe zu § 444 StPO. Letzterer nimmt an, daß, wenn dem Nebenkläger die Buße bereits zugesprochen worden, die Zurücknahme des Antrags die Befugniß, eine Entschädigungsforderung im Civilprozeßwege geltend zu machen, wieder aufleben lasse.

15. § 444 der StPO. schließt die Erneuerung des zurückgenommenen Antrags unbedingt aus, — vorausgesetzt, daß der ursprüngliche Antrag ein an sich wirksamer, daß z. B. die Anschlußerklärung (n. 9) gemäß § 436 ib. schriftlich eingereicht und nicht blos zu gerichtlichem Protokoll (ohne Unterzeichnung desselben) erklärt war: RII. 31. März 80 (E. I, 285).

16. Der Verletzte, ist befugt, Rechtsmittel einzulegen, und zwar, was speziell die Nebenklage betrifft, selbst dann, wenn der Angeklagte rechtskräftig zu einer Strafe verurtheilt, das Verlangen der Buße aber (aus irrigen Rechtsgründen) ab-

gewiesen ist: RIII. 1. Juli 82 (E. VII, 12), sowie (trotz § 444 Abs. 3 der StPO.) im Falle der Freisprechung oder der Einstellung des Verfahrens: RIII. 18. Sept. 84 (E. XI, 90), Löwe s. 868; a. M: StPO. s. 480, während die Staatsanwaltschaft den Anspruch auf Buße nicht zu vertreten hat, noch auch legitimirt ist, den diesen Anspruch betreffenden Theil des Urtheils anzufechten.

17. Die Zusprechung der Buße ist durch den Nachweis bedingt, daß die „Beleidigung" nachtheilige Folgen für die Vermögensverhältnisse, für den Erwerb oder für das Fortkommen des Beleidigten mit sich bringe. Als „nachtheilige Folge für die Vermögensverhältnisse 2c." kann unter Umständen schon eine bloße Gefährdung derselben, insbesondere eine Gefährdung bzw. Erschwerung des künftigen Fortkommens oder Erwerbs (z. B. im Falle einer Kreditgefährdung) angesehen werden; vgl. OT. (GA. 21 s. 532), Schütze s. 364, v. Wächter s. 19. 20. 47, Herzog l. c. s. 193. 197. Immer soll aber, selbst insoweit der § von nachtheiligen Folgen für das „Fortkommen" redet, nur an (bereits eingetretene oder noch bevorstehende) vermögensrechtliche Nachtheile zu denken sein; so: Dochow s. 25 u. Anm. 13: Keinesfalls genüge das Gefühl der erlittenen Kränkung, um die Bedingung zu erfüllen.) — Der Instanzrichter muß jene Frage von Amtswegen zum Gegenstande seiner Prüfung machen und darüber eine ausdrückliche (positive oder negative) Feststellung treffen; vgl. n. 3. — Vgl. im übrigen § 847 BGB. (immaterieller Schaden, Schmerzensgeld) u. n. 1.

17a. Hinsichtl. der Voraussetzungen für Zuerkennung einer Buße sind lediglich die Bestimmungen des StGB. maßgebend, gleichgültig ist, ob die Civilentschädigung (§ 824 BGB.) zulässig oder beschränkt bezw. zu begründen ist. RII. 10. April 88 (E. 10, 293).

18. Wegen der Höhe vgl. n. 10. — Mit Rücksicht darauf, daß die Buße sich immerhin wesentlich (vorzugsweise) als eine Entschädigung darstellt, ist das, was der Verletzte aus dem Vermögen des Thäters oder auf dessen Veranlassung, z. B. (in Fällen des § 231) aus einer Versicherungskasse bereits empfangen hat, bei Bemessung der Buße in Betracht zu ziehen; vgl. RII. 6. Juli 83, RI, 29. Nov. 83 (R. V, 507, 734). Der Strafrichter soll das Strafverfahren nicht aufhalten, um die Höhe des Schadens richtiger zu ermessen; vgl. StPO. § 438, v. Wächter s. 45, Löwe s. 867 (: regelmäßig). Doch bildet der Umstand, daß das Gericht dieserhalb von Amtswegen Beweise erhebt, keinen Revisionsgrund; so; RIII. 20. Febr. 88 (E. X, 169).

18a. Die nach § 188 (oder § 231) auszusprechende Buße kann nur in einer bestimmten, ein- für allemal zu leistenden Geldsumme, nicht in Form einer Rente auf Lebensdauer des Verletzten zuerkannt werden; so: RIV. 24. Febr. 88 (E. XVII, 178), Münch. 76 (BE. VI, 600).

19. Der Strafrichter kann auf die Buße nur „neben der Strafe erkennen", also nur im Falle einer Verurtheilung (nicht auch, wenn der Beleidiger für „straffrei" erklärt wird; §§ 199, 233) und nur in dem diese aussprechenden Erkenntnisse, nicht durch bloße „Verfügung", z. B. durch einen Strafbefehl (StPO. § 447). Ebensowenig ist es gestattet, die Buße nach der Verurtheilung in einem Nachtragserkenntnisse, etwa auf Grund zwischenzeitlich veranlaßter Beweiserhebung, zu- oder abzusprechen.

20. 21. Trifft eine Beleidigung mit einer andern Strafthat (ideell) zusammen, so kann auf Buße wegen jener selbst dann erkannt werden, wenn die Strafverhängung unter Zugrundelegung des andern Strafgesetzes erfolgt; ebenso: RII. 22. Mai 85 (E. XII, 223), Münch. (BE. V, 174), Olsh. n. 11; a. M.: Merkel, ÖÖ. IV, 229, Habermaas, Jd. Konk. s. 29.

22. Eine Umwandlung der Buße in Freiheitsstrafe findet nicht Statt.

23. Findet der Instanzrichter keine Veranlassung, die Buße zuzusprechen (n. 3), so hat er (nicht in der Formel, sondern in den Gründen): „das Verlangen des Verletzten abzulehnen"; insbesondere darf er den erhobenen Anspruch nicht „zum Civilverfahren verweisen", weil die eventuelle Klage vor dem Civilrichter auf etwas Anderes (: Entschädigung und nicht „Buße") zu richten wäre. — Daraus (sowie aus Abs. 2) folgt ferner, daß er die Buße stets nur im Ganzen zusprechen oder den Antrag im Ganzen ablehnen kann; es steht ihm nicht zu, die Buße für eine Seite des erlittenen Nachtheils zu gewähren und einen weitergehenden Entschädi-

§ 189. Wer das Andenken eines Verstorbenen dadurch beschimpft, daß er wider besseres Wissen eine unwahre Thatsache

gungsanspruch dem Civilverfahren vorzubehalten; ein solcher Zusatz würde (arg. Abs. 2) unwirksam sein. — Das dem Privat- bzw. Nebenkläger gemäß § 503 Abs. 1 StPO. dem zur Strafe Verurtheilten gegenüber zustehende Recht auf Erstattung der Auslagen wird durch die Ablehnung des Verlangens der Buße nicht berührt: Rl. 27. April 82 (R. IV, 388). Im Uebrigen vgl., was die etwaigen Folgen der Ablehnung betrifft, unten n. 31.

24—27. Ergreift der Verurtheilte ein Rechtsmittel, so richtet sich dieses selbstverständlich auch gegen die auferlegte Buße. — Wird ein verurtheilendes Erkenntniß in einer höheren Instanz reformirt und auf Freisprechung erkannt, so fällt damit auch die in erster Instanz zugesprochene Buße fort (n. 19); der höhere Richter kann sie nicht aufrechterhalten, sollte er auch annehmen, daß durch die (nicht strafbare) Handlung des Angeklagten dem Andern ein Vermögensschaden zugefügt sei. — Stirbt der Verurtheilte oder der Beleidigte vor dem Eintritte der Rechtskraft des Erkenntnisses, so verliert der die Buße zusprechende Theil desselben seine Wirksamkeit; dem Beleidigten bezw. seinen Erben bleibt dann nur übrig, den Entschädigungsanspruch im Civilverfahren geltend zu machen; a. M.: Fuchs s. 61. Begnadigung beseitigt die Buße nicht.

28. Eine dem § 188 entsprechende Vorschrift ist im § 231 für alle Fälle der Körperverletzung, sowie in den Urheber-, den Patent-, Gebrauchsmusterschutz-Gesetzen u. s. w. gegeben; dagegen ist sie auf andere Strafthaten, z. B. falsche Anschuldigung (§ 164) nicht auszudehnen; ebenso: Olsh. n. 14; a. M.: Bind. GR. I, 161.

29. § 231 enthält im Abs. 3 noch die Bestimmung, daß „für die Buße die zu derselben Verurtheilten als Gesammtschuldner haften". Von einer ähnlichen Vorschrift hat man im § 188 abgesehen, weil, „wenn Mehrere an einer Beleidigung sich betheiligen, Jeder derselben eine Beleidigung begehe". Dieser Auffassung huldigte mindestens die Bundeskommission: Schw. n. 10. Ihr zufolge kann daher jeder Mitthäter einer Beleidigung selbständig in die „Buße" verurtheilt werden (ohne, daß darum dem Richter verwehrt wäre, die Buße in Betreff der verschiedenen Mitthäter verschieden abzumessen oder auch die Zuerkennung auf einzelne derselben zu beschränken: n. 8. 18); vgl. Schütze s. 364; a. M.: v. Wächter l. c. s. 66, Olsh. n. 9, Dochow s. 33, Herzog, GSaal 27 s. 195. 204 (nehmen an, daß nur auf eine einzige einheitliche Buße, aber mit solidarischer Wirkung zu erkennen sei). — Dagegen läßt sich von den Anstiftern und Gehülfen nicht sagen, daß jeder von ihnen eine Beleidigung begehe; diese wird nur vom Thäter verübt; es kann daher gegen letzteren, den Anstifter und die Gehülfen zusammen die Verurtheilung zur Buße nur im einmaligen Betrage ausgesprochen werden; doch dürften arg. § 231 alle solidarisch haften; a. M.: Schütze l. c. (unterscheidet nicht zwischen Mitthätern und bloßen Theilnehmern), v. Wächter s. 48 u. Bind. GR. I, 161 (halten die Verurtheilung des Gehülfen für bedenklich bzw. unstatthaft).

30. Die Vollstreckung der Buße erfolgt nach § 495 StPO. nach den Vorschriften über die Vollstreckung der Urtheile der Civilgerichte. Im Uebr. vgl. Jastrow, GA. 33 s. 29 ff.

31. Durch Zuerkennung einer (auch noch so kleinen) Buße wird die Geltendmachung „weiterer Entschädigungsansprüche" ausgeschlossen (Abs. 2); vgl. § 231 n. 9; nicht aber durch die Ablehnung des ausgesprochenen „Verlangens", sollte diese auch erfolgt sein, weil der Strafrichter den Eintritt einer nachtheiligen Folge für unerwiesen oder widerlegt erachtete. Die Rechtskraft der die Zuerkennung einer Buße ablehnenden Entscheidung steht der späteren Civilklage auf Zuerkennung einer (von der Buße verschiedenen) Entschädigung nicht entgegen. Dasselbe gilt, wenn der Strafrichter von der Strafverfolgung freigesprochen hat, weil die Beleidigung nicht erwiesen worden; vgl. EG. z. CPO. § 14.

§ 189.

1. 2. Die Begriffsbestimmung umfaßt zunächst den vollen Thatbestand der „verleumderischen Beleidigung" (§ 187), unter Ausscheidung der „Gefährdung des Kredits"; es sind daher die Bemerkungen zu dem cit. § zu vergleichen. Der

behauptet oder verbreitet, welche denselben bei seinen Lebzeiten verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet gewesen wäre, wird mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag der Eltern, der Kinder oder des Ehegatten des Verstorbenen ein.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 165; StB. S. 641, 652—656; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 190. Ist die behauptete oder verbreitete Thatsache eine strafbare Handlung, so ist der Beweis der Wahrheit als er-

---

Glaube des Thäters an die Wahrheit seiner Aeußerung schließt die Strafbarkeit aus: RIII. 14. Dez. 81 (R. III, 797). Sodann hob der Referent im RT. ausdrücklich hervor, daß im Interesse der freien Geschichtsforschung auch § 193 hier Anwendung finde: Sten. Ber. f. 653. Vgl. auch § 95 n. 1.

3. Außerdem erheischt der §, daß „durch" die Behauptung ꝛc. das „Andenken des Verstorbenen beschimpft" werde; dies stellt ein neues zum Thatbestande der Verleumdung hinzutretendes Begriffsmerkmal dar, welches nicht mit dem „Verächtlichmachen ꝛc." zusammenfällt; a. M.: Schütze f. 362. Man darf annehmen, daß demgemäß nur schwere, das Gefühl der Nachgebliebenen tief verletzende Vorwürfe hierher zu zählen sind; a. M.: Dochow, HH. III, 360, HStG. II, 200.

4. Beleidigung eines verstorbenen Beamten in Beziehung auf seinen Beruf, vgl. § 196 n. 3.

5. Der § findet keine (analoge) Anwendung, wenn Jemand bald nach einer erlittenen Beleidigung stirbt, ohne einen Strafantrag gestellt zu haben. Hier fällt, vorbehaltlich des unter § 195 n. 7 und § 196 n. 3 Gesagten, jede Strafverfolgung weg. Vgl. § 65 n. 7. Dagegen räumt § 433 StPO. den in Abs. 3 genannten Personen das Recht ein, die vom Verstorbenen wegen verleumderischer Beleidigungen (mit Ausnahme des Falles bloßer Kreditgefährdung: n. 2) angestellte Privatklage fortzusetzen; vgl. § 64 n. 7.

6. Abs. 2 gestattet beim Vorliegen mildernder Umstände die Verhängung einer Geldstrafe, schließt daher Gefängniß nicht unbedingt aus.

7. Unter den zum Antrage auf Verfolgung berechtigten „Eltern und Kindern" (Abs. 3) sind nur die leiblichen A- und Descendenten des ersten Grades zu verstehen; also nicht: Adoptiv-, Stief- und Schwieger-Kinder ꝛc., wohl aber (anerkannte) uneheliche Kinder; a. M.: Buch. n. 1, unter den „Ehegatten" auch der zu einer neuen Ehe geschrittene: Olsh. n. 5; a. M.: Reber f. 384, Blum n. 11. Der Antrag einer jener Personen (z. B. eines einzelnen Kindes) genügt; vgl § 62. In Betreff der Zurücknahme des Antrags vgl. § 194.

8. Da die im § vorgesehene Handlung unter den „Beleidigungen" aufgezählt ist, so kann die Verfolgung derselben im Wege der Privat- und Nebenklage erfolgen. Klageberechtigt sind die im Abs. 3 aufgezählten Personen (als „Verletzte", vgl. n. 1); vgl. JMBf. v. 28. Dez. 1870 Nr. 7 (JMbl. f. 381).

9. Aus demselben Grunde findet auch § 200 hier Anwendung. Ebenso: HStR. II, 211, Schw. f. 509, Olsh. § 200 n. 5; a. M.: RIII. 18. Febr. 80 (R. I, 360), Dochow, HH. III, 368. „Beleidigter" im Sinne dieses § 200 sind hier die Hinterbliebenen (Abs. 3); vgl. n. 1.

10. Wegen Zuständigkeit vgl. § 185 n. 30.

§ 190.

1. Dieser § bezieht sich auf alle Beleidigungen, welche durch die Behauptung ꝛc. einer (zur Zeit der Begehung) strafbaren Handlung verübt werden, insoweit es dabei auf ihre Wahrheit oder deren Erweislichkeit ankommt (§ 192), somit

bracht anzusehen, wenn der Beleidigte wegen dieser Handlung rechtskräftig verurtheilt worden ist. Der Beweis der Wahrheit ist dagegen ausgeschlossen, wenn der Beleidigte wegen dieser Handlung vor der Behauptung oder Verbreitung rechtskräftig freigesprochen worden ist.

[I. Entw.: § 171; II. Entw.: § 185; Pr. StGB.: § 157.]

§ 191. Ist wegen der strafbaren Handlung zum Zwecke der Herbeiführung eines Strafverfahrens bei der Behörde An-

---

vorzugsweise auf die §§ 186. 187. 189, sowie auf den § 185 (in dem dort n. 3 vorgesehenen Falle); ebenso: HStR. II, 203 ff.; a. M.: Meyer n. 1, Rüd. n. 2, Dochow, HH. III, 361 (halten den § im Falle des § 187 für ausgeschlossen, weil dieser eine „unwahre" Thatsache erheische, somit eine formale Unwahrheit nicht genüge), Olsh. n. 4 (in Betreff der Fälle des § 185; so oft hier der Wahrheitsbeweis in Betracht komme, sei derselbe nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurtheilen; vgl. n. 9).

2. „Strafbare Handlung", d. h. kriminell (nicht auch disciplinarisch) strafbare: RII. 9. Mai 84 (E. X, 381), Rüd. n. 3, Olsh. n. 1; a. M.: Anm. 13.

3. Ob das „verurtheilende (auch das auf Grund der §§ 199. 233 ergehende) Erkenntniß" vor oder nach der betr. Behauptung ꝛc., vor oder nach eingeleiteter Untersuchung (§ 191) ergangen oder rechtskräftig geworden, ist für die Anwendbarkeit des § ohne Einfluß. Ergeht dasselbe erst, nachdem bereits wegen der Beleidigung und zwar auf Strafe erkannt wurde, so kann die Wiederaufnahme des letzteren Verfahrens beantragt werden; vgl. StPO. § 399 Nr. 5, Schw., GSaal 32 f. 570. — Das verurtheilende Erkenntniß schließt jeden Gegenbeweis aus.

4. Dagegen schließt eine „Freisprechung" des Beleidigten den nachträglich zu führenden Wahrheitsbeweis nur dann aus, wenn das betr. Erkenntniß zur Zeit der Behauptung bereits rechtskräftig (§ 30 n. 4 ff.) war, dann aber auch ohne Unterschied, ob der Thäter von der Freisprechung Kenntniß besaß oder nicht: OT. (GA. 23 f. 436); im entgegengesetzten Falle bleibt jener Beweis statthaft.

5. 6. Gerichtliche Freisprechung durch Urtheil wird erfordert, einstellende Verfügungen des Staatsanwalts (§ 169 StPO.; 191 StGB.), sowie Beschlüsse des Gerichts (§§ 172. 202. 210 StPO.) genügen nicht: RI. 22. Dez. 79 (E. 1, 40), OT. 8. Sept. 59; ebensowenig ein wegen Verjährung, mangelnden Strafantrags u. s. w. freisprechendes (einstellendes; § 259 StPO.) Urtheil. Der Richter muß die Schuld des Angeklagten materiell geprüft und dieselbe verneint haben. Urtheile gemäß §§ 199. 233 StGB. bejahen dagegen die Schuld.

7. Aus dem Umstande, daß der Beleidiger bei seiner Behauptung ꝛc. von der ꝛc. Freisprechung des Andern Kenntniß hatte, folgt nicht mit Nothwendigkeit, daß er „wider besseres Wissen" (§§ 187. 189) gehandelt habe: OT. (cit. n. 4), Rüd. n. 1. HStR. II, 203; a. M.: Schw. n. 7.

8. Die Vorschrift des § ist gemäß Münch. (BE. I, 473) prozeßrechtlicher Natur, vgl. deshalb § 380 StPO.

9. Abgesehen von der formellen Vorschrift des § 190 (insbesondere also in Betreff aller „nicht strafbaren Handlungen": n. 2) ist der Wahrheitsbeweis durch den Strafrichter nach Maßgabe der Strafgesetze zu erheben, daher Eidesdelation ausgeschlossen, dagegen der Zeugenbeweis im ausgedehntesten Maße zugelassen (z. B. in Betreff der behaupteten Trunkenheit: OT. 67, O. VIII, 757; vgl. § 51 n. 4). Civilrechtliche Vermuthungen (z. B. bez. der Ehelichkeit einer Geburt) sind hier nicht maßgebend: OA. (O. XIV, 514).

10. Ueber das Resultat eines angetretenen Wahrheitsbeweises hat das befaßte Gericht selbst dann zu entscheiden, wenn die betreffenden Thatsachen an sich zur Kognition einer andern Behörde gehören sollten, z. B. wenn es sich um Dienstvergehen eines Verwaltungsbeamten handelt.

§ 191.

1. In Betreff der Tragweite und Anwendbarkeit des § 191 gilt das zu § 190 n. 1. 2 Gesagte. Nach OT. 65 (O. VI, 34) soll derselbe ausscheiden, insoweit trotz

zeige gemacht, so ist bis zu dem Beschlusse, daß die Eröffnung der Untersuchung nicht stattfinde, oder bis zur Beendigung der eingeleiteten Untersuchung mit dem Verfahren und der Entscheidung über die Beleidigung inne zu halten.

[I. Entw.: § 169; II. Entw.: § 186; StB. S. 655; Pr. StGB.: § 159.]

---

des Beweises der Wahrheit eine Bestrafung aus den §§ 185. 192 Platz greift; vgl. aber § 192 n. 3, HStR. II, 205.

2. „Untersuchung", d. h. eine Kriminal-, nicht auch Disciplinar- oder ehrengerichtliche: RIV. 11. Jan. 95 (E. XXVI, 365); a. M.: Aufl. 13. Vgl. § 190 n. 2.

3. Abweichend von § 164 Abs. 2 (falsche Anschuldigung betr.) erheischt § 191 nur eine „Anzeige bei der Behörde", um das Innehalten nöthig zu machen, sollte es auch noch nicht zur Einleitung eines Verfahrens gekommen sein. Als eine solche Anzeige ist nach Jena (Voll. 25 f. 158) auch das thatsächlich begründete Verlangen der Wiederaufnahme einer zwar eingeleiteten, aber wieder eingestellten Untersuchung zu betrachten. Vgl. n. 10.

4. Die Anzeige kann auch nach Eröffnung des Verfahrens wegen der Beleidigung erfolgen. Gleichgültig ist, von wem sie ausgegangen ist; sie braucht also nicht durch den Behauptenden ꝛc. selbst bewirkt zu sein; auch eine amtliche Anzeige genügt; eine solche ist stets so anzusehen, als bezwecke sie die „Herbeiführung eines Strafverfahrens" (n. 5).

5. Eine bestimmte Form der Anzeige ist nicht erforderlich, es genügt, wenn erkennbar ist, daß die betr. Eingabe u. s. w. „zum Zwecke der Herbeiführung eines Strafverfahrens" gemacht ist: RI. 9. Dez. 97 (GA. 46, 46); eine zu anderen Zwecken (z. B. bloß zur Vertheidigung) gemachte Anzeige genügt selbst dann nicht, wenn sie kraft Gesetzes die Wirkung hat, das Strafverfahren zu veranlassen; a. M.: Darmst. 76 (HE. f. 51).

6. 7. Sie muß „bei der Behörde", d. h. bei der zuständigen Staatsanwaltschaft gemacht sein; jedoch genügt es, wenn eine irriger Weise an eine unzuständige Behörde gerichtete Anzeige von dieser an die zuständige abgegeben wird; vgl. RI. 26. Febr. 85 (E. XII, 53: es reiche aus, wenn eine der vorgesetzten Behörde des Denunciaten zum Zwecke strafrechtlicher Verfolgung gemachte Anzeige gerichtsbekannt sei); desgleichen, wenn sie einer richterlichen Behörde gemacht wird, welche zwar zur Entscheidung nicht kompetent, aber verpflichtet ist, Anzeigen anzunehmen und an die Staatsanwaltschaft abzugeben (vgl. StPO. § 156): Jena 77 (cit. n. 3). — Die Erklärung des Angeschuldigten, er wolle die Anzeige machen, genügt nicht: OT. 12. Nov. 56.

8. Der Richter hat den Einwand: „die Anzeige sei gemacht" von Amtswegen (ohne Antrag des Angeklagten) zu prüfen; in Ermangelung eines ausreichenden Beweises für diese Behauptung ist die Fortsetzung des Verfahrens statthaft. Vgl. aber n. 16.

9. 10. Als „Beschluß, daß die Eröffnung der Untersuchung nicht stattfinde", ist schon die Erklärung der Staatsanwaltschaft anzusehen, daß sie eine Verfolgung gegen den Denuntiirten nicht eintreten lassen werde: OT. 61, 66, OA. 69 (O. I, 260; VII, 196; X, 319); vgl. StPO. § 169. Eines förmlichen gerichtlichen Beschlusses bedarf es nicht. — Der Beschluß, daß die Untersuchung nicht stattfinde, braucht nicht rechtskräftig geworden zu sein, damit das Strafverfahren fortgesetzt werden könne (vgl. aber n. 13). Ist aber gegen denselben ein Rechtsmittel eingelegt worden, so muß auch die Entscheidung über dieses abgewartet werden.

11. 12. Ist das Hauptverfahren eröffnet, so muß die Rechtskraft der Entscheidung abgewartet werden.

13. Der § schreibt ein „Innehalten" mit dem Verfahren vor; es läßt sich daher nicht aufstellen, daß bis zu dem betr. Beschlusse die Einleitung eines Strafverfahrens unstatthaft sei; vgl. jedoch KH. 50 (Tr. Ann. VII, 124).

bracht anzusehen, wenn der Beleidigte wegen dieser Handlung rechtskräftig verurtheilt worden ist. Der Beweis der Wahrheit ist dagegen ausgeschlossen, wenn der Beleidigte wegen dieser Handlung vor der Behauptung oder Verbreitung rechtskräftig freigesprochen worden ist.

[I. Entw.: § 171; II. Entw.: § 185; Pr. StGB.: § 157.]

§ 191. Ist wegen der strafbaren Handlung zum Zwecke der Herbeiführung eines Strafverfahrens bei der Behörde An-

---

vorzugsweise auf die §§ 186. 187. 189, sowie auf den § 185 (in dem dort n. 3 vorgesehenen Falle); ebenso: HStR. II, 203 ff.; a. M.: Meyer n. 1, Rüd. n. 2, Dochow, HH. III, 361 (halten den § im Falle des § 187 für ausgeschlossen, weil dieser eine „unwahre" Thatsache erheische, somit eine formale Unwahrheit nicht genüge), Olsh. n. 4 (in Betreff der Fälle des § 185; so oft hier der Wahrheitsbeweis in Betracht komme, sei derselbe nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurtheilen; vgl. n. 9).

2. „Strafbare Handlung", d. h. kriminell (nicht auch disciplinarisch strafbare: Rll. 9. Mai 84 (E. X, 381), Rüd. n. 3, Olsh. n. 1; a. M.: Aufl. 13.

3. Ob das „verurtheilende (auch das auf Grund der §§ 199. 233 ergehende) Erkenntniß" vor oder nach der betr. Behauptung ꝛc., vor oder nach eingeleiteter Untersuchung (§ 191) ergangen oder rechtskräftig geworden, ist für die Anwendbarkeit des § ohne Einfluß. Ergeht dasselbe erst, nachdem bereits wegen der Beleidigung und zwar auf Strafe erkannt wurde, so kann die Wiederaufnahme des letzteren Verfahrens beantragt werden; vgl. StPO. § 399 Nr. 5. Schw., GSaal 32 f. 570. — Das verurtheilende Erkenntniß schließt jeden Gegenbeweis aus.

4. Dagegen schließt eine „Freisprechung" des Beleidigten den nachträglich zu führenden Wahrheitsbeweis nur dann aus, wenn das betr. Erkenntniß zur Zeit der Behauptung bereits rechtskräftig (§ 30 n. 4 ff.) war, dann aber auch ohne Unterschied, ob der Thäter von der Freisprechung Kenntniß besaß oder nicht: OT. (GA. 23 f. 436); im entgegengesetzten Falle bleibt jener Beweis statthaft.

5. 6. Gerichtliche Freisprechung durch Urtheil wird erfordert, einstellende Verfügungen des Staatsanwalts (§ 169 StPO.; 191 StGB.), sowie Beschlüsse des Gerichts (§§ 172. 202. 210 StPO.) genügen nicht: Rl. 22. Dez. 79 (E. 1, 40), OT. 8. Sept. 59; ebensowenig ein wegen Verjährung, mangelnden Strafantrags u. s. w. freisprechendes (einstellendes; § 259 StPO.) Urtheil. Der Richter muß die Schuld des Angeklagten materiell geprüft und dieselbe verneint haben. Urtheile gemäß §§ 199. 233 StGB. bejahen dagegen die Schuld.

7. Aus dem Umstande, daß der Beleidiger bei seiner Behauptung ꝛc. von der ꝛc. Freisprechung des Andern Kenntniß hatte, folgt nicht mit Nothwendigkeit, daß er „wider besseres Wissen" (§§ 187. 189) gehandelt habe: OT. (cit. n. 4), Rüd. n. 1, HStR. II, 203; a. M.: Schw. n. 7.

8. Die Vorschrift des § ist gemäß Münch. (BE. I, 473) prozeßrechtlicher Natur, vgl. deshalb § 380 StPO.

9. Abgesehen von der formellen Vorschrift des § 190 (insbesondere also in Betreff aller „nicht strafbaren Handlungen": n. 2) ist der Wahrheitsbeweis durch den Strafrichter nach Maßgabe der Strafgesetze zu erheben, daher Eidesdelation ausgeschlossen, dagegen der Zeugenbeweis im ausgedehntesten Maße zugelassen (z. B. in Betreff der behaupteten Trunkenheit: OT. 67, O. VIII, 757; vgl. § 51 n. 4). Civilrechtliche Vermuthungen (z. B. bez. der Ehelichkeit einer Geburt) sind hier nicht maßgebend: OA. (O. XIV, 514).

10. Ueber das Resultat eines angetretenen Wahrheitsbeweises hat das befaßte Gericht selbst dann zu entscheiden, wenn die betreffenden Thatsachen an sich zur Kognition einer andern Behörde gehören sollten, z. B. wenn es sich um Dienstvergehen eines Verwaltungsbeamten handelt.

§ 191.

1. In Betreff der Tragweite und Anwendbarkeit des § 191 gilt das zu § 190 n. 1. 2 Gesagte. Nach OT. 65 (O. VI, 34) soll derselbe ausscheiden, insoweit trotz

zeige gemacht, so ist bis zu dem Beschlusse, daß die Eröffnung der Untersuchung nicht stattfinde, oder bis zur Beendigung der eingeleiteten Untersuchung mit dem Verfahren und der Entscheidung über die Beleidigung inne zu halten.

[I. Entw.: § 169; II. Entw.: § 186; StB. S. 655; Pr. StGB.: § 159.]

---

des Beweises der Wahrheit eine Bestrafung aus den §§ 185. 192 Platz greift; vgl. aber § 192 n. 3, HStR. II, 205.

2. „Untersuchung", d. h. eine Kriminal-, nicht auch Disciplinar- oder ehrengerichtliche: RIV. 11. Jan. 95 (E. XXVI, 365); a. M.: Aufl. 13. Vgl. § 190 n. 2.

3. Abweichend von § 164 Abs. 2 (falsche Anschuldigung betr.) erheischt § 191 nur eine „Anzeige bei der Behörde", um das Innehalten nöthig zu machen, sollte es auch noch nicht zur Einleitung eines Verfahrens gekommen sein. Als eine solche Anzeige ist nach Jena (Voll. 25 f. 158) auch das thatsächlich begründete Verlangen der Wiederaufnahme einer zwar eingeleiteten, aber wieder eingestellten Untersuchung zu betrachten. Vgl. n. 10.

4. Die Anzeige kann auch nach Eröffnung des Verfahrens wegen der Beleidigung erfolgen. Gleichgültig ist, von wem sie ausgegangen ist; sie braucht also nicht durch den Behauptenden 2c. selbst bewirkt zu sein; auch eine amtliche Anzeige genügt; eine solche ist stets so anzusehen, als bezwecke sie die „Herbeiführung eines Strafverfahrens" (n. 5).

5. Eine bestimmte Form der Anzeige ist nicht erforderlich, es genügt, wenn erkennbar ist, daß die betr. Eingabe u. s. w. „zum Zwecke der Herbeiführung eines Strafverfahrens" gemacht ist: RI. 9. Dez. 97 (GA. 46, 46); eine zu anderen Zwecken (z. B. bloß zur Vertheidigung) gemachte Anzeige genügt selbst dann nicht, wenn sie kraft Gesetzes die Wirkung hat, das Strafverfahren zu veranlassen; a. M.: Darmst. 76 (HE. f. 51).

6. 7. Sie muß „bei der Behörde", d. h. bei der zuständigen Staatsanwaltschaft gemacht sein; jedoch genügt es, wenn eine irriger Weise an eine unzuständige Behörde gerichtete Anzeige von dieser an die zuständige abgegeben wird; vgl. RI. 26. Febr. 85 (E. XII, 53: es reiche aus, wenn eine der vorgesetzten Behörde des Denunciaten zum Zwecke strafrechtlicher Verfolgung gemachte Anzeige gerichtsbekannt sei); desgleichen, wenn sie einer richterlichen Behörde gemacht wird, welche zwar zur Entscheidung nicht kompetent, aber verpflichtet ist, Anzeigen anzunehmen und an die Staatsanwaltschaft abzugeben (vgl. StPO. § 156): Jena 77 (cit. n. 3). — Die Erklärung des Angeschuldigten, er wolle die Anzeige machen, genügt nicht: OT. 12. Nov. 56.

8. Der Richter hat den Einwand: „die Anzeige sei gemacht" von Amtswegen (ohne Antrag des Angeklagten) zu prüfen; in Ermangelung eines ausreichenden Beweises für diese Behauptung ist die Fortsetzung des Verfahrens statthaft. Vgl. aber n. 16.

9. 10. Als „Beschluß, daß die Eröffnung der Untersuchung nicht stattfinde", ist schon die Erklärung der Staatsanwaltschaft anzusehen, daß sie eine Verfolgung gegen den Denuntiirten nicht eintreten lassen werde: OT. 61, 66, OA. 69 (O. I, 260; VII, 196; X, 319); vgl. StPO. § 169. Eines förmlichen gerichtlichen Beschlusses bedarf es nicht. — Der Beschluß, daß die Untersuchung nicht stattfinde, braucht nicht rechtskräftig geworden zu sein, damit das Strafverfahren fortgesetzt werden könne (vgl. aber n. 13). Ist aber gegen denselben ein Rechtsmittel eingelegt worden, so muß auch die Entscheidnng über dieses abgewartet werden.

11. 12. Ist das Hauptverfahren eröffnet, so muß die Rechtskraft der Entscheidung abgewartet werden.

13. Der § schreibt ein „Innehalten" mit dem Verfahren vor; es läßt sich daher nicht aufstellen, daß bis zu dem betr. Beschlusse die Einleitung eines Strafverfahrens unstatthaft sei; vgl. jedoch KH. 50 (Tr. Ann. VII, 124).

§ 192. Der Beweis der Wahrheit der behaupteten oder verbreiteten Thatsache schließt die Bestrafung nach Vorschrift des § 185 nicht aus, wenn das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Behauptung oder Verbreitung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht.

[I. Entw.: § 168; II. Entw.: § 187; Pr. StGB.: § 158.]

§ 193. Tadelnde Urtheile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen, ingleichen Aeußerungen,

---

14. Ebendeshalb wird auch durch die Bestimmung des § 191 der Lauf der Antragsfrist nicht gehemmt; vgl. OT. 59 (StA. 32 f. 363). Dagegen ruht die Verjährung, so lange mit dem Verfahren über die Verleumdung inne gehalten werden muß: § 69.

15. 16. Wird entgegen der Vorschrift des § 191 mit dem Verfahren betr. die Beleidigung nicht innegehalten, so liegt die Verletzung einer Rechtsnorm über das Verfahren vor: RIV. 6. Mai 92, I. 9. Dez. 96 (GA. 40, 144; 46, 46). Vgl. § 380 StPO. Der Angeklagte kann selbst erst in der Revisionsinstanz die Rüge anbringen. Der Revisionsrichter hat auch in thatsächlicher Hinsicht zu prüfen, ob das Instanzgericht die Innehaltung bezw. Fortsetzung des Verfahrens mit Recht oder Unrecht angeordnet habe. — Auf das Verfahren und die Entscheidung in der Revisionsinstanz findet § 191 keine Anwendung: RIV. 11. Jan. 95 (E. XXVI, 365); vgl. § 164 n. 21 b.

§ 192.

1. Dieser § bezieht sich auf alle Fälle, in welchen es auf die Wahrheit oder Unwahrheit einer behaupteten ꝛc. Thatsache ankommen kann, also auf alle in den §§ 186. 187. 189 und auf die zu § 185 n. 3 erwähnten Fälle; a. M. (in Betreff des § 189): HStR. II, 206; in Betreff der Beweisführung vgl. § 190 n. 8. 9.

2. Ueber die Bedeutung der Worte: „wenn das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Behauptung ꝛc. oder aus den Umständen ꝛc. hervorgeht" vgl. § 193 n. 6. 27, Münch. (BE. II, 334). Die Feststellung dieses Begriffsmerkmals wird durch diejenige der Rechtswidrigkeit nicht ersetzt: Stuttg. StZ. IV, 145).

3. Eine aus § 186 erhobene Anklage muß erschöpft, es darf sonach der erbotene Wahrheitsbeweis nicht deshalb abgelehnt werden, weil die Voraussetzung des § 192 zutreffe, mithin eine Bestrafung aus § 185 gerechtfertigt sei: RIII. 11. Febr. 80 (E. I, 260); vgl. OT. 66, 67 (O. VII, 196; VIII, 645); a. M.: Darmst. 71 (HE. f. 34), OA., OT. (O. XIV, 604; XVII, 117). Ebenso ist umgekehrt eine solche Anklage nicht erschöpft, wenn der Instanzrichter wegen der erwiesenen Wahrheit freispricht, ohne zu untersuchen, ob nicht eine Bestrafung aus den §§ 192. 185 gerechtfertigt sei: OT. (GA. XX, 286); a. M.: RIII. 13. Okt. 80 (E. II, 379: in Ermangelung eines dem Richter gebotenen Anlasses); vgl. OT. (GA. 23 f. 516).

4. Auch, wenn die Thatsache wahr, und die (ohne beleidigende Absicht erfolgte Behauptung derselben straflos ist, kann unzweifelhaft eine Bestrafung (aus § 185 erfolgen, wenn jener Behauptung beleidigende Urtheile hinzugefügt waren: RII. 2. Jan. 60 (E. 33, 50).

§ 193.

Inhalt:

Absicht beleid.: 26. 27.
Aehnliche Fälle: 2 ff. 13 f. 23.
Allgemeingeltung: 1.
Amtsbefugniß: 4.
Angriff, Vertheidigung: 12. 13.
Anschuldigung, falsche: 19.
Anzeige: 4. 5. 14. 19.
Aufsichtsrecht: 5.
Autoritätsrecht: 5.
Beamter: 4.
Behörde, Gesuch bei: 14. 19.
Beleidigg., Vorhandens.: 26. 27.
Bestrafung, wie? 28.
Beweislast: 24.
Dienstherrschaft: 5. 15.
Dolus: 2 ff. 18. 19. 26. 27.
Einwand, Prüfung: 25.
Erziehungsrecht: 5.
Feststellung: 26. 27.
Geistlicher: 5.
Gehülfe: 29.
Glaube, guter: 15. 17—19.
Interesse, berecht.: 15 ff.
Irrthum: 17. 19.
Klage: 13. 14. 19.
Lehrer: 5.
Oeffentlichkeit: 16.

welche zur Ausführung oder Vertheidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden, sowie Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen, dienstliche Anzeigen oder Urtheile von Seiten eines Beamten und ähnliche Fälle sind nur insofern strafbar, als das Vorhandensein einer Beleidigung aus der Form der Aeußerung oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah, hervorgeht.

[I. Entw.: § 165; II. Entw.: § 188; StB. S. 645—650, 655; Pr. StGB.: § 154.]

Mitthäter 7a. 29.
Pflicht: 15.
• amtl.: 4.
Presse: 11. 15. 16. 23. 23a.
Prüfung v. Amtsw.: 24.
Qualifizirung, irrige: 21.
Recht, Ausführung: 6 ff.
• Ausübung: 11.
• d. Allgemeinheit: 8. 14. 15.
Recht, Dritter: 8.
• Fakultäts-: 11.
• formelles: 11.
• guter Glaube: 15. 17 ff.
• Handhabung: 11.
Recht, individuelles: 8. 11.
• Preßfreiheit: 11.
• Redefreiheit: 11.
• Vertheidigung: 12 ff.
• Wahrheit zu sagen: 11.
• wer? 8.
Rechtfertigung: 12.
Rechtsanwalt: 8.
Rechtsmittel: 10.
Rechtswidrigkeit: 4.
Referenz: 15.
Rüge, dienstl.: 4.
Schiffer: 5.
Umstände: 24. 27.
Urtheil, tadelndes: 3. 4.
Verleumdung: 1.
Vertheidigung v. Rechten: 6 ff.
• dienstlich, nothw.: 20.
• g. Angriff: 13 ff.
• g. Oeffentlichkeit: 16.
Vertheidig., g. Ueberschreitung: 18.
Vertreter: 8.
Verwandter: 5.
Vorhaltung: amtl.: 4.
Wahrheit, Glaube: 17.
Widerlegung: 16.
Wiederholung: 22.
Zweck, befugter: 14—16.

1. Dieser § findet auf alle in den §§ 185—189 vorgesehenen Fälle Anwendung: RI. 31. März 98 (GA. 46, 205: unter Aufgabe der früheren Ansicht v. RIII. 29. Okt. 81 (R. III, 662); 10. Okt. 81, IV. 7. Juni 87, 12. Dez. 93 (E. V, 56; R. IX, 361; GA. 41 f. 422), Dresd. (StZ. I, 277; III, 106), Olsh. n. 2b, v. Liszt S. 357; a. M.: OT., Stuttg. (O. XIV, 347. 661; XVIII, 274. 685; XIX, 243; StZ. V, 60; WGbl. XV, 143), Colmar (Franz f. 11. 22), HStR. II, 185, Schw. n. 2, Rüd. n. 4, Dochow, HH. III, 346, welche ihn in den Fällen des § 187 für unanwendbar erachten. Es kann Jemand ausnahmsweise befugt sein, eine verleumderische Beleidigung auszusprechen: cit. RI. 31. März 98 u. n. 19 a. E. Vgl. n. 10, und über das Verhältniß des § zu § 11 vgl. dort n. 6. — Auf andere strafbare Handlungen findet § 193 als solcher keine Anwendung. Vgl. § 2 EG. n. 19—21 (§ 72 Hannov. Pol.-StGB.) u. RII. 8. März 98 (E. 31, 63: § 7 d. G. v. 27. Mai 96 betr. unl. Wettbewerb); § 95 n. 11 u. § 99).

2. Der Ausdruck „ähnliche Fälle" bezieht sich auf alle im § vorgesehenen Kategorien, nicht lediglich auf die unmittelbar vorher erwähnten: RII. 28. Jan. 81 (E. III, 303), Berlin, Johow II, 293. Thätliche Beleidigungen scheiden aus: Olsh. n. 8. Vgl. im Uebrigen wegen des Begriffs: RII. 24. Mai 89, IV. 6. April 97 (E. 19, 238; 30, 39).

3. „Tadelnde Urtheile über wissenschaftliche, künstlerische oder gewerbliche Leistungen" können, so lange sie sich auf eine Beurtheilung der Leistung (des Geleisteten) beschränken und dabei den inneren Werth des Leistenden (als Mensch oder Bürger) unberührt lassen, nie eine Beleidigung sein (vgl. § 185 n. 1), sie würden diesen Charakter auch dann nicht annehmen, wenn sie in der Absicht, zu kränken, geäußert worden wären. Strafbarkeit tritt ein, wenn die Aeußerung sich nicht auf eine Beurtheilung des Geleisteten beschränkt, sondern gleichzeitig eine Geringschätzung der Person des Leistenden zum Ausdrucke bringt, wenn also in der Aeußerung auch eine Beleidigung der letzteren liegt. Nach Kronecker (GA. 38, 560) soll hier der Grund der Straflosigkeit auf der Einwilligung des Verletzten beruhen und die Zulässigkeit der Kritik lediglich aus diesem Gesichtspunkte festzustellen sein. — „Aehnliche Fälle" sind tadelnde Urtheile über militärische oder amtliche Leistungen, sofern sie öffentlich stattfinden (Truppenschau, Schwurgerichtssitzung u. s. w.): v. Liszt S. 356.

4. „Vorhaltungen und Rügen der Vorgesetzten gegen ihre Untergebenen", „dienstliche Anzeigen oder Urtheile von Seiten eines Beamten", und den diesen „ähnlichen Fällen" (n. 5). Obgleich solche Aeußerungen leicht den Charakter eines Vorwurfs annehmen, welcher an sich den Voraussetzungen eines der §§ 185—187 entspricht, entfällt bei ihnen dennoch der Thatbestand der Beleidigung, so lange sie sich als Ausfluß eines gesetzlich anerkannten Rechts, bezw. als

Erfüllung einer begründeten Pflicht darstellen (§ 185 n. 1. 23). Das gilt selbst, wenn eine der gedachten Handlungen in der irrigen Meinung vorgenommen wurde, es liege eine genügende Veranlassung zu derselben vor: der gute Glaube, man sei zu derselben berufen und veranlaßt, schließt dann das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit aus (§ 185 n. 27). Sonach tritt eine Strafbarkeit hier nur dann ein, wenn der an sich (beim Vorhandensein der nöthigen Voraussetzungen) zu einer Handlung der gedachten Art Berechtigte sie vornahm, obgleich er sich bewußt war, daß es an jenen Voraussetzungen fehle, oder wenn er, bewußter Weise über die Grenzen seiner Befugniß hinausgehend, in diesem Bewußtsein eine den Thatbestand eines der §§ 185—187 in sich schließende Aeußerung machte.

5. Ein im § den unter n. 4 erwähnten gleichgestellter, weil „ähnlicher Fall" ist überall anzunehmen, wo Jemand vermöge eines bestehenden Autoritäts-, Aufsichts- oder Erziehungs-Rechts berufen erscheint, Weisungen (Rügen) zu erlassen, Vorhaltungen zu machen oder Anzeigen zu erstatten, Thatsachen zu konstatiren ꝛc., mag dieses Verhältniß auf einer gesetzlichen Vorschrift, einer natürlichen Beziehung oder auf einem Vertrage beruhen; Beisp.: der die Sitzungspolizei handhabende oder ein Verhör leitende Richter: Münch., Dresd. (StZ. III, 321; SGZ. 23 f. 21); der Seelsorger, selbst wenn die Beleidigung in einer öffentlich gehaltenen Predigt gefunden wird: OT. 58, OA. (GA. VI, 703; XXI, 523); vgl. Pr. ALR. II, 11 § 85 und Münch. (cit. n. 4: erblickte in der Rüge, welche ein Pfarrer in Ausübung seines Korrektionsrechts Pfarrangehörigen ertheilt hatte, die Rüge eines Vorgesetzten, mithin keinen bloß ähnlichen Fall); der Inhaber der väterlichen (elterlichen) Gewalt, der Vormund, Lehrer, Erzieher, der Leiter einer Verpflegungsanstalt, die Dienstherrschaft (vgl. Pr. Gesinde-O. § 77: OT. 62 (GA. X, 287), 72 (cit. n. 4), Dresd. (SGZ. XVIII, 340; StZ. IV, 330: es handelte sich um die Ausstellung eines Dienstzeugnisses). der die Disziplinargewalt ausübende Schiffer: Seem.-O. §§ 72ff., endlich ein Vollstreckungsbeamter, wenn er einen Verhafteten durch eine Kundgebung zu schnellerem Gehen veranlassen will: RIV. 6. April 97 (E. 30, 39). OT. 15. Dez. 52 rechnete einen Fall hierher, wo ein älterer Verwandter einem jüngeren Vorhaltungen über seinen Lebenswandel machte.

6. „Aeußerungen, welche zur Ausführung oder Vertheidigung von Rechten oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden". — Hier ist (wie im Falle des § 192) das bloße Bewußtsein von der ehrkränkenden Eigenschaft der Aeußerung nicht ausreichend, die Strafbarkeit vielmehr recht eigentlich durch die beim Thäter obwaltende Absicht zu beleidigen bedingt. RII. 16. März, 21. Sept. 80, RIII. 29. Okt. 81, RI. 5. Dez. 89 (E. I, 317; II, 251; XX, 100; R. III, 662), OT. (O. XII, 408; XIII, 295; XIV, 422; XVI, 259. 551; XIX, 561., Dresd. (SGZ. XVII, 83; StZ. I, 172; III, 106), Münch. (BE. III, 351; V, 70; BE. II, 207. 296; IV, 341; StZ. III, 321), Stuttg. (WGbl. IX, 222), Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 86. 89); ebenso: Meyer f. 149. Vgl. Wolfenb. (StZ. III, 103), Manh. (BA. IV, 330), Schw., SGZ. 17 f. 161; 23 f. 306. Wenn RIII. 29. Jan. 81 (E. III, 328 dagegen die Strafbarkeit von der bewußten Ueberschreitung der Grenzen des Rechts, die Wahrheit zu sagen (§ 192) bezw. berechtigte Interessen wahrzunehmen ꝛc. (§ 193), abhängig macht, so spricht es doch gleichzeitig aus, daß diese Ansicht nur im Ausdrucke von der obigen abweiche; ähnlich: Cöln (R. A. 76, II, 38), HStR. II, 184ff.: vgl. unten n. 18; a. M.: Kronecker, GSaal 38 f. 525ff., Frank, GA. 35 f. 36ff. In Betreff der Feststellung der Absicht zu beleidigen vgl. n. 26.

7. Bei einer von Mehreren, z. B. dem Inserenten und dem Zeitungsredakteur, gemeinschaftlich verübten Beleidigung kann dem einen der Schutz des § zugestanden, dem anderen dagegen versagt werden: RIV. 13. Okt. 93, RII. 27. Apr. 94 (E. XXIV, 304; XXV, 355).

7a. Die Eigenschaft des Redakteurs einer periodischen Zeitschrift schließt selbst da, wo er auf Grund des § 20 Abs. 2 RPreßg. zur Verantwortung gezogen wird, die unmittelbare Anwendung des § 193 nicht aus. Doch kommt der Schutz des §, wenn er dem mitangeklagten Inserenten zusteht, darum noch keineswegs dem Redakteur zu statten, vielmehr ist die Frage der Anwendbarkeit des § für jeden Angeklagten selbständig, auf Grund seiner individuellen Beziehungen zur Angelegenheit, zu prüfen: RII. 27. April 94 (cit. n. 7); II. 29. Juni 94 (E. 26, 18); a. M.: Münch. (StZ. IV, 242).

8. Die „Aeußerungen", welche zur Ausführung ꝛc. von Rechten ꝛc. gemacht werden, sind nicht auf die Behauptung von Thatsachen (§§ 186. 187) zu beschränken, umfassen vielmehr alle Arten von Kundgebungen; z. B. Anbieten von Geschenken an einen Beamten: RIV. 17. Juni 98 (E. 31, 194); vgl. n. 15. Selbst der Vorwurf einer strafbaren Handlung gehört hierher, und steht ev. unter dem Schutze des §: OT. (O. XVIII, 190).

9. Die der „Ausführung ꝛc. von Rechten" gewährte Vergünstigung kommt den Rechten aller Art zu statten, sollten sie auch nicht durch eine Klage geschützt sein. Ebenso ist die Vorschrift nicht auf die eigenen Rechte des Angeklagten beschränkt; sie steht auch Demjenigen zur Seite, welcher in der ernstlich gemeinten (n. 17) Absicht handelt, ein fremdes Recht zu wahren; das ergiebt sich in überzeugender Weise daraus, daß es in den Reichstagsverhandlungen für genügend erachtet wurde, wenn Jemand zur Wahrung eines fremden berechtigten Interesses handle; doch fordern OT. (O. XVIII, 151; XIX, 72), daß der Wahrung fremder Rechte ein besonderes (eigenes) Recht oder ein (eigenes) berechtigtes Interesse zu Grunde liege; vgl. n. 15. Jedenfalls hat der Strafrichter bei Beantwortung der Frage, ob jene ernstliche Absicht vorwaltete, zu berücksichtigen, inwiefern der Angeklagte sich berufen fühlen konnte, für das ihm fremde Recht einzutreten. — Nach dem Gesagten findet der § unbedenklich Anwendung, wenn Jemand ein Recht einer Allgemeinheit (z. B. einer Gemeinde, Kirchengesellschaft ꝛc.) vertritt, welcher er selbst angehört: OA. 70, OT. (O. XI, 174; XV, 336). Ebenso trifft derselbe zu, wenn Jemand als Beistand oder Vertreter (Rechtsanwalt, Vertheidiger, Bevollmächtigter, freiwilliger Geschäftsführer ꝛc.) des Selbstberechtigten thätig ist: RIII. 24. Dez. 79, II. 21. Sept. 80 (E. I, 128; II, 251), OT. 61, 68, OA. 68 (O. II, 26; IX, 374. 740), Dagegen läßt sich nicht aufstellen, daß sich der Rechtsanwalt durch das Vorbringen einer ihm von seiner Partei mitgetheilten Behauptung nie strafbar machen könne; vgl. Schw. n. 11. Auch schließt § 193 die disziplinarische Bestrafung nicht aus, wenn der Anwalt bei einem beleidigenden Vorbringen ohne die durch seine amtliche Stellung gebotene Vorsicht ꝛc. gehandelt hat: OT. 66, 75 (O. VII, 188. 537; XVI, 224); vgl. n. 23b.

10. Eine Aeußerung ist „zur Ausführung eines Rechts gemacht", wenn sie vorgebracht wird, um das Vorhandensein des Rechtes nachzuweisen, dasselbe zur Anerkennung zu bringen. Dies kann sowohl gerichtlich wie außergerichtlich (Münch., BE. III, 87), angriffs- wie vertheidigungsweise geschehen: RIII. 27. Nov. 80 (A. III, 19.. — Hierher gehören: die Anstellung einer Klage, sowie die Einlassung auf eine solche: OT. 13. Nov. 57, OA. 69 (O. X, 443); die Einlegung eines Rechtsmittels: OT. 2. März 59, die Anbringung einer Beschwerde: OT. 61 (O. I, 579); die einer Behörde eingereichte Rechtfertigung gegen einen amtlichen Bescheid: OT. 66 (O. VII, 208); eine Vorstellung wegen stattgehabter amtlicher Mißgriffe: OT. 65 (O. V, 137) u. dgl.

11. Der „Ausführung eines Rechts" steht die Ausübung eines solchen nicht gleich. Insofern daher die betr. Aeußerung nicht selbst eine berechtigte war (n. 4. 5), ist die Straflosigkeit einer beleidigenden Aeußerung nicht lediglich aus dem Umstande zu folgern, daß sie in oder bei Gelegenheit der Ausübung eines anderweitigen Rechts gemacht wurde, es sei denn, daß besondere Gründe obwalten, den betr. Einzelfall als „ähnlichen" der „Ausführung ꝛc." eines Rechts gleich zu stellen (n. 13. 14). Insbesondere bleibt der § da ausgeschlossen, wo lediglich ein allgemeines Fakultäts-Recht in Frage steht, z. B. die allgemeine Rede- und Preßfreiheit; ein vermeintliches allgemeines (formelles) Recht der Presse, Uebelstände und jedes Vorkommniß, auch wenn es andere in ihrer Ehre verletzt, öffentlich zur Sprache zu bringen, kommt hier in keiner Weise in Betracht (n. 15. 16); ein solches Recht existirt aber auch nicht: RII. 16. Dez. 81, RIV. 11. Nov. 92 (E. V, 239; XXIII, 285), Münch. (BE. III, 490. 532); vgl. RIII. 3. Juli 83, 5. Nov. 86 (E. IX, 1; XV, 15) und auf der andern Seite RII. 28. Jan. 81 (besprochen zu § 185 n. 19), sowie Darmst. 16 (HE. f. 137: erkannte, jeder öffentliche Vortrag unterliege der öffentlichen Kritik: eine mißbilligende Kritik sei daher in Fällen dieser Art nur nach Maßgabe des § 193 strafbar). Ebenso verhält es sich mit einem angeblichen Rechte: die Wahrheit zu sagen, unbeschadet jedoch der positiven Vorschrift der §§ 186. 187. 192; vgl. § 185 n. 3. Dasselbe gilt von dem abstrakten (formellen) Rechte, jede beliebige Klage ꝛc. anzustellen, insofern dadurch nicht wenigstens ein vermeintliches Recht zur Geltung

gebracht werden soll (vgl. n. 19). — Hiernach macht sich strafbar, welcher seinen Schuldner (z. B. durch eine öffentliche Mahnung) beleidigt, um ihn zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit zu veranlassen: OT. (O. XVI, 77); vgl. Dresd. (SGZ. XVIII. 285); § 185 n. 1.

12. Eine Aeußerung ist „zur Vertheidigung eines Rechts" gemacht, sobald das letztere durch sie gegen eine zugefügte oder drohende Beeinträchtigung oder gegen einen Angriff von Außen geschützt oder gewahrt werden soll. Trifft dieses zu, so macht es keinen Unterschied, ob der Angriff 2c. von einer berechtigten oder unberechtigten Seite ausging; auch bei einer gegen ein amtliches Einschreiten gerichteten Vertheidigung findet der § 193 unzweifelhaft Anwendung, z. B. bei einer einer Behörde eingereichten Rechtfertigung: OT. 58 (StA. 31 f. 79).

12a. In der bloßen Vertheidigung einer Ansicht (Meinung) liegt noch nicht die „Vertheidigung eines Rechts" oder die „Wahrnehmung eines berechtigten Interesses": RU. 16. Dez. 81 (cit. n. 11).

13. Der Vertheidigung eines Rechts ist als „ähnlicher Fall" unzweifelhaft auch die Vertheidigung der Person oder der Ehre gleich zu stellen; vgl. §§ 53. 54. (Außerdem wird dieselbe regelmäßig als „Wahrnehmung berechtigter Interessen" erscheinen, selbst wenn der Thäter sich nur irriger Weise für angegriffen hielt; vgl. RIII. 22. Febr. 82, R. IV, 183.) Das gilt namentlich von der in der weitesten Ausdehnung gesetzlich gestatteten Vertheidigung gegen eine angehobene Strafverfolgung; vgl. n. 19.

14. Desgleichen der Fall, wo Jemand sich an die berufene Behörde wendet, um diese zu irgend einer Gewährung oder zu einem amtlichen Einschreiten zu veranlassen, sollte es sich dabei auch nur um einen auf Billigkeits- oder Zweckmäßigkeitsgründe gestützten Anspruch oder Wunsch handeln: OA. 68 (O. IX, 740). Der Staat, welcher zur Aufrechterhaltung der allgemeinen Ordnung der Selbsthülfe enge Grenzen gesetzt hat, um seinerseits durch seine Behörden nach allen Seiten hin eine gleiche Rechtshülfe zu gewähren, muß das Anrufen der letzteren zur Erzielung des gesetzlich Statthaften möglichst begünstigen. Demgemäß und gemäß dem bez. der „Wahrnehmung berechtigter Interessen" Bestimmten (n. 15) findet der § Anwendung, wenn Jemand wirkliche oder vermeintliche Gesetzwidrigkeiten Dritter, Dienstvergehen 2c. bei der zuständigen Behörde zur Anzeige bringt, um (wenn auch nur im Interesse der Allgemeinheit) Abhülfe oder die Bestrafung der Urheber herbeizuführen: RU. 16. Jan. 80, 25. Okt. 81, 5. Nov. 86, 7. Jan. 90, III. 9. Dez. 97 (E. I, 80; XV, 15; XX, 164; R. III, 639, GA. 46, 45), OT. 62, 69 (O. II, 490; X, 316); a. M.: OT. (O. XVII, 166: verlangte eine individuelle Berechtigung zur Anbringung der Denunciation); vgl. auch RIII. 17. Jan. 80 (E. I, 83) u. Herzog, GSaal 32 f. 106 ff. Dasselbe gilt von den Schritten, welche Jemand zur Vorbereitung einer solchen Anzeige thut: RIV. 2. Febr. 86 (R. VIII, 108). Im Uebr. vgl. n. 18.

15. Der „Ausführung 2c. von Rechten" ist die „Wahrnehmung berechtigter Interessen" gleichgestellt. „Berechtigte Interessen" sind hier nicht lediglich solche, auf welche ein besonderes Recht besteht, sondern überhaupt alle Interessen, deren Wahrnehmung rechtlich erlaubt ist, mögen sie der Privatrechtssphäre angehören oder politischer Natur sein: RI. 23. Mai 92, RII. 29. Juni 94 (E. XXIII, 144; XXVI, 18). Stets aber setzt der § ein noch wahrzunehmendes, nicht also auch ein schon gewahrtes „berechtigtes Interesse" voraus: Darmst. 75 (HE. f. 3). — Was dahin gehört, läßt sich nicht aus bestimmten Rechtsnormen ableiten, sondern es ist im Einzelfalle auf Grund billiger, verständiger Beurtheilung der Sachlage zu bestimmen, ob es eine den Thäter selbst nahe angehende Angelegenheit ist, welche ihm die subjektive Befugniß zur Wahrnehmung von Interessen verleiht, die wieder nicht dem Rechte und den guten Sitten zuwiderlaufen dürfen: RIV. 28. Okt. 96, 9. April 97, I. 31. März 98 (E. 29, 147; 30, 41; GA. 46, 205). Die „berechtigten Interessen" sind nicht auf eigene beschränkt, auch die Wahrnehmung fremder Interessen (wenn sie als solche gewollt ist) ist eine berechtigte; vgl. RIII. 24. Dez. 79 (E. I, 128: betr. den mitangeklagten Concipienten der inkriminirten Eingabe). Doch fordert die Rechtsprechung des RG., daß der Thäter ein eigenes, nicht lediglich auf rein ethischen Gründen (Mitleid, allg. Menschenliebe 2c.) beruhendes Interesse habe, für die fremden Interessen einzutreten, daß es sich also um Angelegenheiten handle, die ihn selbst wegen seines besonderen Ver-

hältnisses zu ihnen nahe angehen: Rl. 22. Jan. 80, 9. Jan. 93, RIV. 16. Jan. 94 (R. I, 260; XXIII, 422; XXV, 67); vgl. ferner v. Bülow, GSaal 46 f. 261; 48 f. 1 ff., andererseits jedoch Kronecker, ib. 38 f. 510 ff. Dieser Rechtsprechung zufolge vermag das Interesse, welches die Gesammtheit der Staatsbürger an allen öffentlichen Einrichtungen nimmt, ehrenkränkende Besprechungen nicht straflos machen, wogegen die Interessen eines gegen die Allgemeinheit abgegrenzten Personenkreises, z. B. eines Vereins, einer Genossenschaft, Gemeinde, für die zu solchem Kreise Gehörenden sehr wohl diese Folge haben können: RIII. 21. Mai 94 (E. XXV, 363). Aus diesem Gesichtspunkte ist auch zu beurtheilen, ob kaufmännische Auskünfte (Referenzen) und Mitteilungen der sog. „Auskunftsbureaus" oder „Schutzgenossenschaften" an ihre Mitglieder über zahlungsunfähige oder säumige Schuldner als Aeußerungen zur Wahrnehmung fremder Interessen straflos sind: R. 30. Juni 82, 20. März 84 (E. 6, 406; 10, 361). Inwiefern Aehnliches gelte von der Zugehörigkeit zu einer politischen Partei, darüber vgl. RIV. 16. Nov. 86, RIII. 26. Jan. 88 (R. VIII, 744; GA. 36 f. 165), OT. 52, Dresd. (GA. 1 f. 569, SGZ. 23 f. 103). Die Zugehörigkeit zu einer bestimmten politischen Partei oder einer bestimmten Kirche giebt allein nicht die Befugniß, Angriffen gegen diese Partei oder Kirche mit einer die Ehre des Angreifers verletzenden Kritik entgegenzutreten: RII. 27. Sept. 95, 26. März 97 (GA. 43, 384 u. 45, 53). Bez. der Publikationen durch die Presse insbesondere vgl. unten n. 16, RII. 21. Sept. 83, 1. Juli 87 (R. V, 541; IX, 395), Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 44), andererseits jedoch Dresd., Münch. (SGZ. 21 f. 275; BE. V, 54). — Berecht. Interessen sind angenommen: bei der dem Kartellträger vom Herausforderer ertheilten Information: RII. 16. Juni 96 (E. 29, 15), bei Anbieten eines Geschenkes an einen Beamten für eine an sich nicht pflichtwidrige Handlung: RIV. 17. Juni 98 (cit. n. 8), bei einer seitens eines Steuerpflichtigen ausgesprochenen Rüge einer Steuerüberhebung: R. 22. Nov. 81 (A. V, 9). — Als „ähnlicher Fall" ist anzusehen: eine vertrauliche Mittheilung, sei es auf Grund der besonderen Stellung des Mittheilenden (z. B. des Seelsorgers) oder auf Grund eines nahen, z. B. verwandtschaftlichen, kollegialen oder auch eines Miethsverhältnisses zu demjenigen, an welchen die Mittheilung geschieht: Berlin, OAG. 7. Febr. 74 (StZ. 3, 321).

15a. Wo eine gesetzliche Verbindlichkeit zu gewissen Mittheilungen besteht, wie z. B. bei den vor den Richter geladenen Zeugen, oder bei Dienstboten in den Fällen der Pr. Gesinde-O. v. 8. Nov. 1810 § 71, handelt es sich freilich nicht um die Wahrnehmung berechtigter Interessen, sondern um die Erfüllung einer obliegenden Pflicht, und bedarf es daher hier nicht des Schutzes des § 193; gleichwohl können auch Zeugen 2c. unter gewissen Voraussetzungen sich einer Beleidigung schuldig machen; vgl. § 185 n. 23. 26, OT., Münch. (O. XIX, 20; BE. II, 23). — In einem Falle, wo ein Hausarzt auf Befragen der Dienstherrschaft sich unverholen über den Krankheitszustand eines Dienstboten ausgesprochen hatte, erblickte OA. (O. XII, 392) einen „ähnlichen Fall" im Sinne des §.

16. Die „Wahrnehmung berechtigter Interessen" muß vor einer berechtigten Instanz stattfinden; als eine solche sind die Leser einer Zeitung nicht anzusehen; so: OT. (O. XVI, 229). Der erste Satz erleidet jedoch schon insofern eine Einschränkung, als es jedenfalls genügt, wenn der Thäter die Instanz für eine berechtigte hält (n. 20); ebenso: RII. 6. Nov. 85 (E. XIII, 38); a. M.: OT. (GA. 24 f. 575). Aber auch sonst läßt sich jener Satz, abstrakt und wörtlich genommen, auf die Mehrzahl der Fälle nicht anwenden: RII. 3. Febr. 82 (E. V, 379). Noch viel weniger läßt sich dem zweiten Satze in dieser Allgemeinheit (und vorbehaltlich des unter n. 11 Gesagten) beipflichten; vgl. OT. (O. XIX, 585). Denn auch der Oeffentlichkeit gegenüber kann eine Vertheidigung und die Wahrnehmung eines (eigenen oder fremden) Interesses berechtigt sein (cit. RII. 3. Febr. 82, RIII. 21. Mai 94, E. XXV, 363: es gäbe sogar Fälle, in denen das betr. Interesse nur durch die Oeffentlichkeit gewahrt werden könne), wie z. B. eben durch Erklärungen in einem veröffentlichten Preßerzeugnisse: OT. 61, 72 (O. II, 26; III, 351. 384; XIV, 470); vgl. n. 15; oder in einer Volksversammlung: cit. RII. 3. Febr. 82. Ein Fall der ersteren Art ist anzunehmen, wenn Jemand die beleidigenden Aeußerungen eines Andern veröffentlicht, um sie zu widerlegen, oder um dem dadurch hervorgerufenen Unwillen Ausdruck zu geben: OT. 66 (O. VII, 590); vgl. Dresd. (SGZ. XV, 281). Bei Publikationen, welche lediglich eine Berichtigung im Sinne des RPreßg. § 11 bezwecken, kommt der § ev. auch dem Redakteur der Zeitschrift zu Gute: RIII.

9. Okt. 80 (E. III, 40). Immerhin hat aber die Tagespresse, wenn sie bei Besprechung öffentlicher Vorkommnisse die Ehre Anderer angreift, keinen bevorzugten Anspruch auf den Schutz des §; so: RII. 5. Nov. 86, 27. April 94, RIV. 11. Nov. 92, RIII. 19. Juni 93, 21. Mai 94 (E. XV, 15; XXIII, 285; XXV, 355. 363; GA. 41 f. 269). Auch der Redakteur muß durch persönliche Beziehungen zur Wahrnehmung berechtigt sein, z. B. als Angehöriger der Gemeinde. Zwischen dem Redakteur eines Fachblattes und einer politischen Zeitung ist kein Unterschied zu machen. Vgl. n. 11 u. v. Liszt S. 357.

16a. Die Aeußerung selbst muß „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" gemacht sein: es genügt nicht, daß sie in einer diesen Zweck verfolgenden Schrift enthalten, noch überhaupt, daß sie nur bei Gelegenheit der Wahrnehmung solcher Interessen gefallen ist: RIII. 15. Juni 81, I. 29. Juni 96, Münch. (E. IV, 316, 29. 54; BE. V, 323).

17. Ob eine Aeußerung „zur Ausführung 2c. von Rechten, bzw. zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" gemacht sei, ist keine rein thatsächliche, sondern zugleich eine rechtliche (vom Revisionsrichter nachzuprüfende) Frage: RIII. 17. Jan. 80 (R. I, 240), OT., Münch. (GA. 23 f. 201; BE. IX, 267; BE. I, 65). Zu ihrer Bejahung reicht der Glaube an die Wahrheit der behaupteten Thatsache nicht hin: OT. (GA. 23 f. 201). Dagegen erheischt der § nicht, daß die Aeußerung gerade im Zustande der Vertheidigung gegen diejenige Person gebraucht sei, deren Ehre dadurch angegriffen wird: OT. (O. XVI, 814). Der § unterscheidet überhaupt nicht betreffs der Person des Beleidigten: RI. 10. Okt. 81 (E. V, 56).

18. Stets ist aber daran festzuhalten, das nur dasjenige straflos ist, was man in der Absicht thut, zu einem jener Zwecke zu wirken; vgl. n. 8. 16a, RI. 5. Dez. 89 (E. 20, 100), RII. 1. Nov. 87 (R. IX, 539: es genüge daher nicht, wenn der Fall an sich zur Wahrnehmung berechtigter Interessen 2c. angethan war), OT. (O. XVII, 117). Der § bleibt also ausgeschlossen, wenn jene Absicht nur wahrheitswidrig vorgeschützt, und die Handlung ausschließlich zu einem anderen (unstatthaften) Zwecke, zur Befriedigung der Rachsucht verübt wird; ebenso: RII. 6. Juli 86 (R. VIII, 524: alsdann würden selbst Anzeigen bei der zuständigen Behörde — n. 14 — durch den § nicht gedeckt). Vgl. aber RIV. 7. Dez. 97; 12. Juli 98 (GA. 46; 44, 344: hier sei das Motiv, aus welchem die Anzeige erstattet wird, ohne alle Bedeutung). Dagegen schadet es nicht, wenn neben dem erlaubten noch ein anderer selbstsüchtiger Zweck verfolgt wird; z. B. wenn neben der Absicht, das wirklich vorhandene berechtigte Interesse zu wahren, unlautere Motive (Rachsucht 2c.) für die Handlung mitbestimmend waren: OT. (GA. 22 f. 605; O. XIX, 56); vgl. RII. 16. Jan. 80, 22. Jan. 84, 7. Jan. 90 (E. I, 80; XX, 166; R. VI, 41), OT. (O. XVI, 100), Kronecker l. c. f. 513; a. M.: Münch. (BE. III, 267); — es sei denn, daß in Verfolgung dieses letzteren Zwecks bewußter Weise die für den erlaubten gesetzte Grenze überschritten wird, z. B. wenn Jemand in der Absicht, eine beleidigende Behauptung in weitere Kreise zu bringen, dieselbe einem Beamten in einer Weise zur Anzeige bringt, daß sie auch andern Personen vernehmbar wird: OT. (O. XV, 882). In Betreff des Falles, wo ein aus § 186 Verurtheilter zu seiner „Rechtfertigung" dieselben herabwürdigenden Thatsachen wiederum öffentlich behauptet, vgl. RIV. 25. Sept. 94 (E. XXVI, 76). — Durch eine unbewußte Ueberschreitung der Grenzen einer sachlichen Erörterung bzw. der Vertheidigung wird der § nicht ausgeschlossen: n. 6, RII. 16. März 80 (E. I, 317), OT. 62 (StA. 47 f. 43). — Das Motiv der Abwehr bzw. Zurückweisung in die gebührenden Schranken schließt die Absicht der Beleidigung nicht aus, da man den Angreifer auch durch den Gebrauch eines groben Schmäh- oder Schimpfwortes in seine Schranken kann zurückweisen wollen; RIII. 22. Febr. 00 (GA. 47, 163). — Der Schutz des § 193 ist dem zu versagen, der einen Anderen beleidigt zwecks Herbeiführung eines Strafverfahrens gegen sich selbst; RIII. 17. Sept. 00 (GA. 47, 432).

19. Ebenso bleibt der § außer Anwendung, wenn der Angeklagte mit dem Bewußtsein handelt, daß das angebliche Recht, für dessen Vertheidigung 2c. er thätig ist, in Wahrheit nicht existire, oder daß dasjenige, was er durch sein Vorgehen zu erzielen sucht, unerlaubt, unstatthaft oder auf dem betretenen Wege nicht zu erreichen sei, z. B. wenn Jemand bewußter Weise eine unbegründete Klage anstellt: OT. (Pl.) 68 (O. IX, 564), oder wenn er eine Anzeige bei einer Behörde macht, um diese zum Einschreiten zu veranlassen, obgleich er wohl weiß, daß

es hierzu an genügender Veranlassung fehlt (es kann dann der Thatbestand einer falschen Anschuldigung ideell mit einer Verleumdung zusammentreffen; vgl. § 185 n. 26), — oder wenn Jemand ein Gesuch ꝛc. bei einer Behörde anbringt, wohl wissend, daß sie demselben in keiner Weise zu entsprechen vermag: OT. 61 (O. II, 26). — Dasselbe gilt von der Vertheidigung gegen einen erhobenen Anspruch; wer die vollständige Begründetheit eines solchen und somit die eigene Pflicht erkennt, demselben gerecht zu werden, darf bei einer sonach ungerechtfertigten Abwehr nicht soweit gehen, sich eines beleidigenden Vorbringens zu bedienen. Anders gestaltet sich die Sache bei der Vertheidigung gegen eine strafrechtliche Verfolgung: hier handelt es sich nicht um die Erfüllung einer obliegenden Pflicht, sondern um die Abwendung eines drohenden (wenn auch verdienten) Uebels (der Strafe); mit Rücksicht auf das Recht der Selbsterhaltung gestattet hier das Gesetz die Vertheidigung unbedingt; daher steht auch dem sich schuldig wissenden Angeklagten der § zur Seite, wenn er bewußt unwahre, ehrenrührige Behauptungen gegen Belastungszeugen vorbringt, um ihre Glaubwürdigkeit zu schwächen, aber nur, sofern seinem Vorbringen die sachliche Bedeutung eines Leugnens der belastenden Thatsache zukommt; vgl. n. 1. 13.

20. 21. Geschah die Aeußerung zu einem der in n. 6 ff. erörterten Zwecke, so wird der § nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Angeklagte bez. der Existenz des betr. Rechts oder des Anlasses zu dessen Vertheidigung, bez. des Bestehens berechtigter Interessen oder des Berufenseins zu deren Wahrnehmung oder bez. der Zweckdienlichkeit des Mittels sich im Irrthum befand, es sei denn, daß dieser Irrthum ein strafrechtlicher war, z. B. die Frage betraf, was unter „Ausführung von Rechten“ oder „berechtigten Interessen“ zu verstehen sei; vgl. RU. 30. Juni 82, 1. Juli 87, 17. Dez. 89, RIII. 27. Sept. 82, RIV. 10. Okt. 93 (E. VI, 406; XXIV, 302; R. IX, 395; GA. 37 f. 434: A. VI, 287), OT. (O. XII, 334; XIII, 474; XVII, 117), Münch. (BE. II, 209; III, 8), HStR. II, 181; a. M.: OT. (GA. 24 f. 575; O. XIX, 187: nur wirkliche, nicht vermeintliche Rechte und Interessen genössen den Schutz des §). Um so viel weniger wird der § dadurch ausgeschlossen, daß es noch ein anderes, ja objektiv besseres oder geeigneteres Mittel zur Erreichung jenes Zweckes gab: OT. (GA. 23 f. 516), RU. 2. Juni 93 (E. XXIV, 223), Münch. (BE. VII, 395), noch, bei einer Anzeige beleidigenden Inhalts, daß diese eine anonyme war: RU. 5. Febr. 92 (E. XXII, 329); wohl aber kann der Instanzrichter aus solchen Umständen ein Argument dafür entnehmen, daß die betr. Aeußerung nicht aus der Absicht der Wahrnehmung berechtigter Interessen ꝛc. hervorgegangen sei: cit.: RIII. 27. Sept. 82, RU. 5. Febr. 92, RI. 8. Dez. 79 (R. I, 121), OT. (O. XIV, 347. 661), Stuttg. (StZ. III, 186).

22. Die zum Zwecke der Vertheidigung ꝛc. gemachte Behauptung einer Thatsache wird durch die rechtsirrthümliche Hinzufügung einer unrichtigen rechtlichen Qualifikation nicht strafbar: OT. (O. XII, 334). Ebenso wird § 193 nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß ein bloßes Gerücht als Thatsache mitgetheilt wird: RIII. 3. März 80 (A. I, 465).

23. Bleibt eine Kundgebung straflos, weil dem Thäter § 193 zur Seite steht, so gilt von einer Wiederholung (z. B. dem Wiederabdrucke eines Zeitungs-Artikels ꝛc.) nicht das Gleiche, sofern nicht auch hier bei dem Thäter solche Umstände obwalten, daß dadurch die Anwendbarkeit des § gerechtfertigt wird. Demgemäß kann eine Aeußerung nie bloß um deswillen für straflos erachtet werden, weil sie einer öffentlichen Gerichtsverhandlung entlehnt ist, oder weil sie einen wahrheitsgetreuen Bericht über eine solche enthält; vgl. § 185 n. 19. Dagegen liegt ein der Wahrnehmung berechtigter Interessen „ähnlicher Fall“ vor bei Publikationen und Besprechung richterlicher Erkenntnisse (aber nur höherer Instanzen) zu wissenschaftlichen Zwecken, ja der bloße Zweck der Belehrung kann unter besonderen (ev. vom Richter festzustellenden) Umständen dergleichen Publikationen durch die Zeitungspresse unter den Schutz des § stellen: RU. 24. Mai 89 (E. XIX, 238); vgl. RU. 28. Jan. 81 (E. III, 303) und § 185 n. 19. Inwiefern der § bei einem Zeitungsreferate aus Gerichtsverhandlungen ꝛc., welche wider den Redakteur derselben Zeitung gerichtet waren, zutreffe, darüber vgl. RI. 3. Juli 93, RIII. 10. Juli 93 (GA. 41 f. 242 f.).

23a. Der § schützt nicht gegen disziplinarische Verfolgungen: Komp.-Gh. 13. Okt. 77 (BMbl. 78 f. 1); vgl. n. 8 a. E., noch gegen die Handhabung des § 501 StPO., bzw. des R.-Gerichtskosten-G. § 69 Abs. 2.

9. Okt. 80 (E. III, 40). Immerhin hat aber die Tagespresse, wenn sie bei Besprechung öffentlicher Vorkommnisse die Ehre Anderer angreift, keinen bevorzugten Anspruch auf den Schutz des §; so: RII. 5. Nov. 86, 27. April 94, RIV. 11. Nov. 92, RIII. 19. Juni 93, 21. Mai 94 (E. XV, 15; XXIII, 285; XXV, 355. 363; GA. 41 f. 269). Auch der Redakteur muß durch persönliche Beziehungen zur Wahrnehmung berechtigt sein, z. B. als Angehöriger der Gemeinde. Zwischen dem Redakteur eines Fachblattes und einer politischen Zeitung ist kein Unterschied zu machen. Vgl. n. 11 u. v. Liszt S. 357.

16a. Die Aeußerung selbst muß „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" gemacht sein: es genügt nicht, daß sie in einer diesen Zweck verfolgenden Schrift enthalten, noch überhaupt, daß sie nur bei Gelegenheit der Wahrnehmung solcher Interessen gefallen ist: RIII. 15. Juni 81, I. 29. Juni 96, Münch. (E. IV, 316, 29, 54; BE. V, 323).

17. Ob eine Aeußerung „zur Ausführung 2c. von Rechten, bzw. zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" gemacht sei, ist keine rein thatsächliche, sondern zugleich eine rechtliche (vom Revisionsrichter nachzuprüfende) Frage: RIII. 17. Jan. 80 (R. I, 240), OT., Münch. (GA. 23 f. 201; BE. IX, 267; BE. I, 65). Zu ihrer Bejahung reicht der Glaube an die Wahrheit der behaupteten Thatsache nicht hin: OT. (GA. 23 f. 201). Dagegen erheischt der § nicht, daß die Aeußerung gerade im Zustande der Vertheidigung gegen diejenige Person gebraucht sei, deren Ehre dadurch angegriffen wird: OT. (O. XVI, 814). Der § unterscheidet überhaupt nicht betreffs der Person des Beleidigten: RI. 10. Okt. 81 (E. V, 56).

18. Stets ist aber daran festzuhalten, das nur dasjenige straflos ist, was man in der Absicht thut, zu einem jener Zwecke zu wirken; vgl. n. 8. 16a, RI. 5. Dez. 89 (E. 20, 100), RII. 1. Nov. 87 (R. IX, 539: es genüge daher nicht, wenn der Fall an sich zur Wahrnehmung berechtigter Interessen 2c. angethan war), OT. (O. XVII, 117). Der § bleibt also ausgeschlossen, wenn jene Absicht nur wahrheitswidrig vorgeschützt, und die Handlung ausschließlich zu einem anderen (unstatthaften) Zwecke, zur Befriedigung der Rachsucht verübt wird; ebenso: RII. 6. Juli 86 (R. VIII, 524: alsdann würden selbst Anzeigen bei der zuständigen Behörde — n. 14 — durch den § nicht gedeckt). Vgl. aber RIV. 7. Dez. 97; 12. Juli 98 (GA. 46; 44, 344: hier sei das Motiv, aus welchem die Anzeige erstattet wird, ohne alle Bedeutung). Dagegen schadet es nicht, wenn neben dem erlaubten noch ein anderer selbstsüchtiger Zweck verfolgt wird; z. B. wenn neben der Absicht, das wirklich vorhandene berechtigte Interesse zu wahren, unlautere Motive (Rachsucht 2c.) für die Handlung mitbestimmend waren: OT. (GA. 22 f. 605; O. XIX, 56); vgl. RII. 16. Jan. 80, 22. Jan. 84, 7. Jan. 90 (E. I, 80; XX, 166; R. VI, 41), OT. (O. XVI, 100), Kronecker l. c. f. 513; a. M.: Münch. (BE. III, 267); — es sei denn, daß in Verfolgung dieses letzteren Zwecks bewußter Weise die für den erlaubten gesetzte Grenze überschritten wird, z. B. wenn Jemand in der Absicht, eine beleidigende Behauptung in weitere Kreise zu bringen, dieselbe einem Beamten in einer Weise zur Anzeige bringt, daß sie auch andern Personen vernehmbar wird: OT. (O. XV, 882). In Betreff des Falles, wo ein aus § 186 Verurtheilter zu seiner „Rechtfertigung" dieselben herabwürdigenden Thatsachen wiederum öffentlich behauptet, vgl. RIV. 25. Sept. 94 (E. XXVI, 76). — Durch eine unbewußte Ueberschreitung der Grenzen einer sachlichen Erörterung bzw. der Vertheidigung wird der § nicht ausgeschlossen: n. 6, RII. 16. März 80 (E. I, 317), OT. 62 (StA. 47 f. 43. — Das Motiv der Abwehr bzw. Zurückweisung in die gebührenden Schranken schließt die Absicht der Beleidigung nicht aus, da man den Angreifer auch durch den Gebrauch eines groben Schmäh- oder Schimpfwortes in seine Schranken kann zurückweisen wollen; RIII. 22. Febr. 00 (GA. 47, 163). — Der Schutz des § 193 ist dem zu versagen, der einen Anderen beleidigt zwecks Herbeiführung eines Strafverfahrens gegen sich selbst; RIII. 17. Sept. 00 (GA. 47, 432).

19. Ebenso bleibt der § außer Anwendung, wenn der Angeklagte mit dem Bewußtsein handelt, daß das angebliche Recht, für dessen Vertheidigung 2c. er thätig ist, in Wahrheit nicht existire, oder daß dasjenige, was er durch sein Vorgehen zu erzielen sucht, unerlaubt, unstatthaft oder auf dem betretenen Wege nicht zu erreichen sei, z. B. wenn Jemand bewußter Weise eine unbegründete Klage anstellt: OT. (Pl.) 68 (O. IX, 564), oder wenn er eine Anzeige bei einer Behörde macht, um diese zum Einschreiten zu veranlassen, obgleich er wohl weiß, daß

es hierzu an genügender Veranlassung fehlt (es kann dann der Thatbestand einer falschen Anschuldigung ideell mit einer Verleumdung zusammentreffen; vgl. § 185 n. 26), — oder wenn Jemand ein Gesuch ꝛc. bei einer Behörde anbringt, wohl wissend, daß sie demselben in keiner Weise zu entsprechen vermag: OT. 61 (O. II, 26). — Dasselbe gilt von der Vertheidigung gegen einen erhobenen Anspruch; wer die vollständige Begründetheit eines solchen und somit die eigene Pflicht erkennt, demselben gerecht zu werden, darf bei einer sonach ungerechtfertigten Abwehr nicht soweit gehen, sich eines beleidigenden Vorbringens zu bedienen. Anders gestaltet sich die Sache bei der Vertheidigung gegen eine strafrechtliche Verfolgung: hier handelt es sich nicht um die Erfüllung einer obliegenden Pflicht, sondern um die Abwendung eines drohenden (wenn auch verdienten) Uebels (der Strafe); mit Rücksicht auf das Recht der Selbsterhaltung gestattet hier das Gesetz die Vertheidigung unbedingt; daher steht auch dem sich schuldig wissenden Angeklagten der § zur Seite, wenn er bewußt unwahre, ehrenrührige Behauptungen gegen Belastungszeugen vorbringt, um ihre Glaubwürdigkeit zu schwächen, aber nur, sofern seinem Vorbringen die sachliche Bedeutung eines Leugnens der belastenden Thatsache zukommt; vgl. n. 1. 13.

20. 21. Geschah die Aeußerung zu einem der in n. 6 ff. erörterten Zwecke, so wird der § nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Angeklagte bez. der Existenz des betr. Rechts oder des Anlasses zu dessen Vertheidigung, bez. des Bestehens berechtigter Interessen oder des Berufenseins zu deren Wahrnehmung oder bez. der Zweckdienlichkeit des Mittels sich im Irrthum befand, es sei denn, daß dieser Irrthum ein strafrechtlicher war, z. B. die Frage betraf, was unter „Ausführung von Rechten" oder „berechtigten Interessen" zu verstehen sei; vgl. RII. 30. Juni 82, 1. Juli 87, 17. Dez. 89, RIII. 27. Sept. 82, RIV. 10. Okt. 93 (E. VI, 406; XXIV, 302; R. IX, 395; GA. 37 f. 434: A. VI, 287), OT. (O. XII, 334; XIII, 474; XVII, 117), Münch. (BE. II, 209; III, 8), HStR. II, 181; a. M.: OT. (GA. 24 f. 575; O. XIX, 187: nur wirkliche, nicht vermeintliche Rechte und Interessen genössen den Schutz des §). Um so viel weniger wird der § dadurch ausgeschlossen, daß es noch ein anderes, ja objektiv besseres oder geeigneteres Mittel zur Erreichung jenes Zweckes gab: OT. (GA. 23 f. 516), RII. 2. Juni 93 (E. XXIV, 223), Münch. (BE. VII, 395), noch, bei einer Anzeige beleidigenden Inhalts, daß diese eine anonyme war: RII. 5. Febr. 92 (E. XXII, 329); wohl aber kann der Instanzrichter aus solchen Umständen ein Argument dafür entnehmen, daß die betr. Aeußerung nicht aus der Absicht der Wahrnehmung berechtigter Interessen ꝛc. hervorgegangen sei: cit.: RIII. 27. Sept. 82, RII. 5. Febr. 92, RI. 8. Dez. 79 (R. I, 121), OT. (O. XIV, 347. 661), Stuttg. (StZ. III, 186).

22. Die zum Zwecke der Vertheidigung ꝛc. gemachte Behauptung einer Thatsache wird durch die rechtsirrthümliche Hinzufügung einer unrichtigen rechtlichen Qualifikation nicht strafbar: OT. (O. XII, 334). Ebenso wird § 193 nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß ein bloßes Gerücht als Thatsache mitgetheilt wird: RIII. 3. März 80 (A. I, 465).

23. Bleibt eine Kundgebung straflos, weil dem Thäter § 193 zur Seite steht, so gilt von einer Wiederholung (z. B. dem Wiederabdrucke eines Zeitungs-Artikels ꝛc.) nicht das Gleiche, sofern nicht auch hier bei dem Thäter solche Umstände obwalten, daß dadurch die Anwendbarkeit des § gerechtfertigt wird. Demgemäß kann eine Aeußerung nie bloß um deswillen für straflos erachtet werden, weil sie einer öffentlichen Gerichtsverhandlung entlehnt ist, oder weil sie einen wahrheitsgetreuen Bericht über eine solche enthält; vgl. § 185 n. 19. Dagegen liegt ein der Wahrnehmung berechtigter Interessen „ähnlicher Fall" vor bei Publikationen und Besprechung richterlicher Erkenntnisse (aber nur höherer Instanzen) zu wissenschaftlichen Zwecken, ja der bloße Zweck der Belehrung kann unter besonderen (ev. vom Richter festzustellenden) Umständen dergleichen Publikationen durch die Zeitungspresse unter den Schutz des § stellen: RII. 24. Mai 89 (E. XIX, 238); vgl. RII. 28. Jan. 81 (E. III, 303) und § 185 n. 19. Inwiefern der § bei einem Zeitungsreferate aus Gerichtsverhandlungen ꝛc., welche wider den Redakteur derselben Zeitung gerichtet waren, zutreffe, darüber vgl. RI. 3. Juli 93, RIII. 10. Juli 93 (GA. 41 f. 242 f.).

23a. Der § schützt nicht gegen disziplinarische Verfolgungen: Komp.-GH. 13. Okt. 77 (BMbl. 78 f. 1); vgl. n. 8 a. E., noch gegen die Handhabung des § 501 StPO., bzw. des R.-Gerichtskosten-G. § 69 Abs. 2.

24. Ob die Voraussetzungen des § 193 vorliegen, kann schon von der berathenden Strafkammer geprüft werden: Stuttg. (GA. 39 f. 350: selbst, wenn der Angeschuldigte sich nicht darauf berufen, z. B. die That schlechtweg geleugnet habe). Um so mehr hat der Instanzrichter dies von Amtswegen zu thun; ebenso: RII. 16. Juni 80 (E. II, 181), RII. 4. Nov. 81 (R. III, 685: in den Fällen der n. 14), OT. (O. XIX, 95). Von einer dem Angeklagten obliegenden Beweislast kann somit keine Rede sein (§ 186 n. 9). Vgl. jedoch Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 45).

25. Wird das Vorhandensein eines solchen Falls behauptet (wozu die ausdrückliche Berufung auf § 193 nicht nöthig ist (RIV. 6. April 97; E. 30, 39), vielmehr schon das bloße Bestreiten der beleidigenden Absicht genügt, wenn die Aeußerung zur Wahrnehmung berechtigter Interessen geschah: RII. 21. Sept. 80, E. II, 251), so muß der Instanzrichter — sofern nach seiner Ansicht die Aeußerung an sich überhaupt beleidigend und der Thäter sich dessen bewußt war (: Münch., BE. II, 355. 509), — über die Richtigkeit jener Behauptung sich aussprechen: OA. 69, OT. (O. X, 662; XVI, 739), Münch. (BE. IX, 341), selbst, wenn der Einwand aus § 193 nicht zur Abwendung einer Strafe, sondern zur Ausschließung der Kompensation (§ 199 n. 1) erhoben worden ist: RIII. 16. Juni 80 (cit. n. 24). Die Berücksichtigung dieses Einwandes darf auch nicht deshalb abgelehnt werden, weil der Angeklagte nicht bei der inkriminirten Aeußerung sofort erklärt habe, sie geschehe zur Ausführung ꝛc. eines Rechts ꝛc., noch deshalb, weil er anfänglich jene Aeußerung gänzlich bestritten habe: OT. 65, OA. (O. VI, 372; XIII, 518). In Ermangelung jener Behauptung braucht sich der Richter zwar nicht darüber auszusprechen ob die Voraussetzungen des § vorliegen: StPO. § 262 Abs. 2, RIII. 20. Okt. 80 (E. II, 365); hat er Solches aber dennoch gethan, so steht dem Revisionsrichter die Prüfung zu, ob hierbei eine rechtsirrthümliche Auffassung des Sinnes des § zu Tage getreten sei: OT. (O. XIX, 346). In Betreff des schwurgerichtlichen Verfahrens vgl. unten n. 30.

26. Steht fest, daß einer der im § vorgesehenen Fälle vorliege (handelt es sich z. B. um eine befugte Verwendung bei einer Behörde: n. 14), so ist Bestrafung durch die Feststellung bedingt, daß die am Schlusse des § erwähnte Voraussetzung zutreffe. Ist dies von der verfolgenden Partei behauptet worden, so muß der Instanzrichter hierüber positiv oder negativ eine Entscheidung treffen; Nichtigkeit tritt ein, wenn er solches unterläßt und unter Anwendung des § freispricht: OA. (O. XV, 39); Münch. BE. II, 283) nimmt Letzteres sogar da an, wo die verfolgende Partei jene Behauptung gar nicht aufgestellt hat. — An sich genügt es, wenn jene Feststellung nach den Worten des Gesetzes dahin lautet: „das Vorhandensein einer Beleidigung gehe aus der Form ꝛc. hervor; ebenso: RII. 30. April 80 (E. I, 406), Jena 76 (Voll. 24 f. 175); hat aber in den Fällen der n. 6 ff. der Angeklagte seinerseits die Absicht zu beleidigen bestritten, so ist ihre ausdrückliche Feststellung nach OT. (O. XIV, 422; XVI, 785), Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 89) unerläßlich; a. M. (anscheinend): cit. RII. 30. April 80; dieselbe wird auch nicht durch eine festgestellte „Gehässigkeit", „feindliche Absicht" oder „die Absicht zu verdächtigen" ersetzt: OT. 66, 71 (O. VII, 334; XII, 408). Ebensowenig reicht die Feststellung hin: „die Absicht zu beleidigen, sei nicht widerlegt" oder „nicht ausgeschlossen", noch auch die Feststellung, daß die inkriminirten Aeußerungen über den Zweck bzw. das Maß der erlaubten Vertheidigung hinausgingen: OT. (O. XVII, 696; XIX, 229); oder gar daß der Thäter die Aeußerung leichtfertiger Weise und ohne die positive Ueberzeugung von ihrer Begründetbarkeit gemacht, bzw. die nöthige Vorsicht nicht aufgewandt, namentlich versäumt habe, sich über die Richtigkeit der behaupteten Thatsache zu vergewissern: RII. 30. Juni 82, RIV. 18. Febr. 87 (E. VI, 406; R. IX, 147), OT. (O. XIX, 346), oder daß er mit dem Bewußtsein von dem beleidigenden Charakter der Aeußerung gehandelt (n. 6): RII. 21. Sept. 80, RIII. 29. Jan. 81 (E. II, 251; III, 328).

26a. Neben der Absicht, zu beleidigen, muß übrigens stets auch das objektive Merkmal der Beleidigung, also einer Kundgebung, die den Ausdruck der Mißachtung enthält, festgestellt werden; R. 5. April 92 (E. 23, 40).

27. Die (dem § 154 Pr. StGB. entlehnten) Worte: „aus der Form der Aeußerung, oder aus den Umständen, unter welchen sie geschah", sind limitativ aufzufassen; der Inhalt der Aeußerung kann ausschließlich einen genügenden An-

halt nicht bieten, um darauf die erforderliche Feststellung zu gründen: RIII. 15. Juni 81, RIV. 20. Mai 85, 10. Juni 90 (E. IV, 316; XXI, 1; R. VII, 313), RII. 5. Febr. 92 (GA. 39 f. 427), Kronecker l. c. f. 531; a. M.: Aufl. 13 u. OT. 22. Sept. 58, 1. Dez. 59. Aus der Aufnahme jener Worte in die Gesetzesvorschrift folgt nur die Verpflichtung des Instanzrichters, sich in den Gründen seiner Entscheidung deutlich darüber auszusprechen, aus welchen thatsächlichen Momenten des vorliegenden Einzelfalles er die betr. Ueberzeugung geschöpft habe. — Die „Form der Aeußerung" trifft nur die äußere Darstellung nach Wort und Satz (Wahl der Ausdrücke, Einkleidung, Art der Aufstellung 2c.), nach Ton und Geste; cit. RIII. 15. Juni 81; demgemäß kann schon aus dem höhnischen Tone, in welchem eine Aeußerung gemacht wird, das „Vorhandensein einer Beleidigung" gefolgert werden: OT. (GA. 23 f. 517). Darin, daß der ehrverletzende Inhalt eines bloßen Gerüchts als Thatsache behauptet wird, ist nicht nothwendig eine die Beleidigung (die beleidigende Absicht) konstatirende Form zu erblicken: Dresd. (SGZ. 23 f. 103); ebensowenig in dem Gebrauche eines Schimpfworts: Münch. (BE. I, 211; IV, 341), Kronecker l. c. f. 531; a. M.: Olsh. n. 11. Vgl. ferner RI. 22. Febr. 00 (E. 33, 170). — Die „Umstände" müssen mit der Aeußerung in innerem (sachlichem) Zusammenhange stehen; RII. 7. Nov. 90, 16. Mai 93 (E. XXI, 157; GA. 41 f. 128) fordern außerdem zeitlichen Zusammenhang; die Umstände müßten die Aeußerung begleiten, seien daher nicht in späteren Vorkommnissen zu finden, letztere vielmehr höchstens als Auslegungsmittel für die Bedeutung und Tragweite jener zu verwerthen; vgl. Kronecker l. c. f. 532, andererseits jedoch OT. (O. XX, 59: hielt einen zeitlich ununterbrochenen Zusammenhang nicht für unbedingt nöthig; frühere Vorgänge, z. B. eine Drohung, könnten genügen, zumal, wenn ihre Wirkung nicht auf die Vergangenheit beschränkt war). In dieser Hinsicht können z. B. in Betracht kommen der Ort der Aeußerung, die Gegenwart unbetheiligter Dritter, nicht aber solche Umstände, welche den Charakter der Handlung als Beleidigung bedingen, indem sie zu den nothwendigen Voraussetzungen des Thatbestandes gehören, wie z. B. bei einer Anklage aus § 186 die Unerweislichkeit der Nachrede: RIV. 7. Juni 87 (E. XVI, 139: selbst das Bewußtsein von der Unerweislichkeit komme insofern nicht in Betracht). — Aus dem Worte „oder" scheint übrigens RIII. 20. März 84 (E. X, 361: Motive) zu folgern, daß der betr. Beweis blos entweder aus der „Form 2c." oder aus den „Umständen", nicht also theilweise aus dem Einen, theilweise aus dem Andern entnommen werden könne. — Ob jemand nach der Form der Aeußerung 2c. eine über die Wahrung eines berechtigten Interesses 2c. hinausgehende Absicht zu beleidigen gehabt habe, ist eine thatsächliche, nicht revisionsfähige Frage: RII. 16. Jan. 80, RIII. 17. Jan. 80 (E. I, 80, 83), Dresd. SGZ. 23 f. 103), Münch. (BE. I, 232).

28. Wird das „Vorhandensein einer Beleidigung" (die Absicht zu beleidigen) — vgl. n. 26a — festgestellt, so tritt Bestrafung nach Maßgabe der zutreffenden Strafbestimmung (§§ 185. 186. 187 oder 189) ein; insbesondere ist aus den citt. Worten des § (und aus der ähnlichen Vorschrift des § 192) nicht zu folgern, als sei auch dann, wenn der Thatbestand der §§ 186. 187 oder 189 vorliegt, nur aus § 185 zu strafen; jene Feststellung hat vielmehr die Bedeutung, daß das strafausschließende Moment des § 193 außer Berücksichtigung bleibt, daß also die Bestrafung ganz in der Weise erfolgen muß, als wenn von demselben überhaupt nicht die Rede gewesen wäre: OT. 69, 72 (O. X, 66; XIII, 480). — Daraus, daß einer von mehreren in derselben Schrift enthaltenen Aeußerungen eine beleidigende Absicht zu Grunde liegt, folgt keineswegs mit Nothwendigkeit, daß auch der übrige Inhalt der Schrift durch den § nicht gedeckt sei: RII. 19. Dez. 90 (E. XXI, 250).

29. Zur Verneinung der Frage, ob die Bestrafung durch § 193 ausgeschlossen werde; ist eine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen erforderlich (St.-PO. § 262): RII. 16. Jan. 80 (E. I, 80). — Im schwurgerichtlichen Verfahren ist eine Frage aus § 193 nicht zu stellen (StPO. § 295): RI. 27. Sept. 83 (E. IX, 105) u. S. 141 n. 11. — Vgl. wegen Mitthäterschaft n. 7a. § 193 schützt nur den Thäter, den Gehülfen und Anstifter mittelbar insofern, als sie die Begehung der Hauptthat ausschließt. Verfällt der Thäter der Strafe, so kann die Frage nach dem selbständigen Vorliegen der Strafausschließungsgründe (§ 193) beim Gehülfen 2c. nicht auftauchen. Letzterer muß aber wissen, daß der Thäter mit Beleidigungsabsicht handelte: RIV. 12. Juni 96 (E. 29, 6).

§ 194. Die Verfolgung einer Beleidigung tritt nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages (§§ 185 bis 193) ist zulässig.

[I. Entw.: § 170; II. Entw.: § 189; StB. S. 655f.; Nov. Art. I; StB. 75/76 S. 801, Aktenstück 75/76, Nr. 54, 145; Pr. StGB.: § 160.]

§ 195. Ist eine Ehefrau beleidigt worden, so hat sowohl sie als ihr Ehemann das Recht, auf Bestrafung anzutragen.

[I. Entw.: § 172; II. Entw.: § 190; Pr. StGB.: § 162; Entw. z. EG. z. BGB. I. Art. 16, Bundesraths-V. Art. 8 VI; Reichsst.-V. Art. 33 VI.]

§ 194.

1. 2. „Beleidigung" umfaßt hier alle aus einem der vorhergehenden §§ 185 bis 189 strafbaren Fälle, soweit nicht § 197 eine Ausnahme begründet. Dagegen gehören die in den §§ 94—97. 98—101. 102—104 vorgesehenen nicht hierher; die §§ 99. 101. 102—104 enthalten in Betreff des erforderlichen Antrags (Ermächtigung) besondere Vorschriften. — Die allgemeinen Vorschriften der §§ 61—65 finden hier Anwendung, soweit nicht die §§ 195—198 etwas Abweichendes bestimmen. — Demgemäß hat die Wiederholung einer und derselben Beleidigung nicht die Folge, daß auch für den ersten Fall die Antragsfrist erst vom Zeitpunkte der Wiederholung an zu rechnen wäre: OT. (GA. 27 f. 107).

3. Der Antrag braucht die einzelnen beleidigenden Ausdrücke nicht anzugeben: Stuttg. (WGbl. X, 360). Ist jener jedoch bloß wegen bestimmter Ausdrücke gestellt, so kann eine Bestrafung wegen anderer bei derselben Gelegenheit gebrauchter Ausdrücke in der Regel nicht stattfinden, zumal wenn letztere ihrem Sinne und ihrer Bedeutung nach den ersteren nicht gleichstehen, sondern minder schwere Ehrkränkungen enthalten; so: Dresd. (StZ. V, 55), Meves f. 179; vgl. § 61 n. 23.

4. Ueber die Stellung des Antrags im Falle, wo eine kollektive Mehrheit als solche beleidigt ist, vgl. § 65 n. 6, § 196 n. 17. Das dort Gesagte gilt auch von der Anstellung der Privatklage. In letzter Hinsicht bildet § 414 Abs. 3 der StPO. die Norm. — Der von einer Behörde gestellte Antrag kann nicht auch als Antrag einzelner Mitglieder derselben wegen der ihnen zugleich persönlich zugefügten Beleidigung angesehen werden, selbst wenn sie jenen als Mitglieder der Behörde unterzeichnet haben: OT. (O. XVI, 228; XIX, 35). — Der verantwortliche Redakteur einer Zeitung ist als solcher wegen beleidigender Angriffe gegen die von ihm redigirte Zeitung nicht antragsberechtigt: R. 4. Dez. 85 (E. 13, 126).

5. Trifft eine Beleidigung eine Mehrheit von Individuen, so kann jedes für sich den Antrag stellen und die Privatverfolgung übernehmen: Dresd. 73 (StZ. II, 257); das Richteramt wird in einem solchen Falle mit der betr. Strafthat nur insoweit befaßt, als der Antragsteller ꝛc. davon betroffen war. Hinsichtlich des Näheren vgl. § 185 n. 29, § 62 n. 3. 4, und im Betreff des Verlangens einer Buße: § 188 n. 4.

6. Wegen Zurücknahme der Privatklage ꝛc. vgl. § 64 n. 3, 7, 20, 26 u. § 431 StPO.

§ 195. (Vgl. oben XV.)

1. 2. Die Ausdrucksweise des § ist nicht korrekt; der Antrag ist nicht auf Bestrafung, sondern auf Strafverfolgung zu richten; vgl. §§ 61. 194. — Wegen Körperverletzungen vgl. § 232.

3. Ein Frauenzimmer ist nur so lange eine Ehefrau, als die Ehe formell gültig besteht. Auf die der Frau vor der Ehe zugefügten Beleidigungen bezieht sich das dem Manne gewährte Antragsrecht nicht; hier kann er nur als ihr Vertreter thätig sein: OT. 69 (GA. XVII, 720), Celle (GA. 37 f. 63).

4—6. Das den Ehefrauen gewährte Recht ist ein selbständiges, nicht an eine Ermächtigung ꝛc. des Mannes ꝛc. gebundenes; vgl. § 65 n. 11.

§ 196. Wenn die Beleidigung gegen eine Behörde, einen Beamten, einen Religionsdiener oder ein Mitglied der bewaffneten Macht, während sie in der Ausübung ihres Berufes begriffen sind, oder in Beziehung auf ihren Beruf begangen ist, so haben außer den unmittelbar Betheiligten auch deren amtliche Vorgesetzte das Recht, den Strafantrag zu stellen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 191; Pr. StGB.: § 103 Abs. 2.]

7. 8. Ebenso ist das dem Ehemanne gewährte Recht ein selbständiges, und nicht dadurch bedingt, daß er selbst mit beleidigt, noch dadurch, daß er civilrechtlich der Vertreter der Beleidigten sei. Demgemäß wird dieses Recht durch den Verzicht der Beleidigten auf die Strafverfolgung nicht berührt: Münch. (BE. V, 34), noch erlischt dasselbe gemäß RII. 9. Dez. 79, RI. 26. Nov. 85 (E. I, 29; XIII, 115), wenn (nach erfolgter Beleidigung) die Ehe (durch den Tod der Frau oder durch Scheidung) aufgelöst wird; a. M.: HStR. II, 208 (theilweise), Olsh. n. 3. Eben deshalb muß der Antrag im eigenen Namen gestellt werden; ein bloß Namens der Frau, ohne deren Auftrag gestellter Antrag ist unwirksam: so: Münch. (BE. I, 286). Vgl. § 185 n. 11, § 65 n. 70. — Recht zur Anstellung der Privatklage; vgl. § 65 n. 19. 21.

§ 196.

Inhalt:

Amt (Staat), Verletzung: 2.
Antrag: 3. 20—22.
- Zurücknahme: 22.
Beamter: 3. 6.
- verstorbener: 3. 19.
Behörde, Begr.: 4.
- Wechsel: 3.
Beruf, Ausübung: 9—11. 16.
Beruf, Beziehung: 14—16.
- Gesetzwidrigkeit: 16.
Charakter des §: 2.
Delut: 15.
Förster: 13.
Frist: 21.
Gemeindevorstand: 12. 18.
Körperverletzung: 1.
Macht, bewaffnete: 8.
Privat- ꝛc. Kl.: 24. 25.
Religionsdiener: 6.
Richter, Fähigkeit: 24.
Staatsministerium: 4. 5.
Sonntagsschule: 7.
Vorgesetzter: 18—23. 25.
Wahrnehmbarkeit: 10.

1. Der § ist nicht auf Deutsche Behörden ꝛc. zu beschränken: RI. 31. März 81 (E. IV, 40). Wegen Körperverletzung: vgl. § 232.

2. Der Vorschrift des § liegt die Auffassung zu Grunde, daß die einem Beamten ꝛc. in Ausübung des Berufs, oder in Beziehung auf den Beruf zugefügte Beleidigung immer auch das Amt selbst, bezw. die amtliche Autorität mit treffe; gleichwohl rügt der Vorgesetzte auch die dem Beamten persönlich zugefügte Beleidigung. Deshalb ist nicht zu unterscheiden, ob sich die zum Ausdrucke gebrachte Geringschätzung ꝛc. im konkreten Falle gegen das Amt als solches richtete, oder ob z. B. dem Beamten eine Pflichtwidrigkeit vorgeworfen wird: Wolfenb. St.Z. III, 107).

3. Voraussetzung ist, daß der Beamte ꝛc. zur Zeit der Beleidigung noch die betr. Stellung bekleidete. Desfalls geht das Antragsrecht des „Vorgesetzten" auch durch Tod oder Pensionirung des Beamten ꝛc. nicht verloren. Beleidigungen pensionirter Beamten ꝛc. (auch wenn sie sich auf die amtliche Thätigkeit bezogen) gehören nicht hierher: RIII. 2. Mai; I. 20. Mai 95 (E. 27, 193; GA. 43, 127: verabschiedete Offiziere), ebensowenig diejenigen verstorbener Beamten: RI. 26. Nov. 85 (E. XIII, 95); a. M.: Aufl. 13. — Ist die Behörde aufgelöst, so hat der frühere Vorgesetzte kein Antragsrecht, dagegen ist die Beleidigung einer Behörde auch dann strafbar, wenn sie sich auf Amtshandlungen aus einer Zeit bezog, wo jene aus anderen Personen gebildet war: OT. 68, 69 (O. IX, 151; X, 134), Stenglein, GSaal 42 f. 97. Vgl. n. 17. 19; § 185 n. 7.

4. 5. Ueber den Begriff „Behörde" vgl. § 114 n. 7ff., § 164 n. 1. Auch kirchliche Behörden gehören hierher: RIV. 5. Juli 92 (E. 23, 202). Ob eine Behörde die ihr zugewiesenen Geschäfte nach dem sog. Collegial- oder nach dem sog. bureaukratischen System erledigt, ob ihr anderen Organen der Staatsgewalt gegenüber eine bloß vorbereitende (berathende) oder eine entscheidende Wirksamkeit zusteht, ist hier gleichgültig; demgemäß stellt z. B. das bayer. Gesammtministerium eine Behörde im Sinne des § dar; so: RI. 13. Dez. 86 (E. XV, 85: ev. sei der Antrag am zweifellosesten von sämmtlichen Staatsministern zu unterzeichnen),

München. (StZ. V, 330); ebenso das Pr. Staatsministerium: OT. (GA. 24 f. 575), wogegen der Bundesrath keine Behörde im Sinne des § 196, sondern eine politische Körperschaft, nämlich eine gesetzgebende Versammlung (§ 197) ist: RIII. 14. Dez. 82 (E. VII, 382). — Auch sonst ist ein selbständiges imperium nach außen hin, eine obrigkeitliche Gewalt nicht erforderlich: RI. 1. Mai 82 (E. VI, 247). Behörden haben nur insoweit eine Persönlichkeit, als ihnen eine amtliche Thätigkeit obliegt, sie können daher nie anders als in Beziehung auf ihren Beruf beleidigt werden: OT. (O. XIII, 263). Anders verhält es sich, wenn die Benennung der Behörde nicht auf diese als solche zu beziehen, sondern nur als kollektive Bezeichnung der einzelnen Mitglieder aufzufassen ist; dann sind nur diese beleidigt; vgl. § 194 n. 4. 5, § 185 n. 7. — Durch eine Aeußerung, welche sich auf einen dem Landtage vorgelegten Gesetzesentwurf bezieht, kann das Pr. Staatsministerium als Behörde verletzt sein, selbst wenn die königliche Ermächtigung vom Fach-Minister gegengezeichnet war: OT. (O. XIV, 686).

6. In Betreff der Frage, wer als „Beamter" anzusehen sei, vgl. § 359 und die Bemerkungen zu diesem. Gleichgültig ist, ob die Anstellung der Beamten den gesetzlichen Erfordernissen entspricht: RI. 3. Juni 80 (E. 2, 82). Ueber die der Gesammtheit der Beamten einer gewissen Kategorie zugefügten Beleidigungen vgl. § 185 n. 6.

7. Rücksichtlich des Begriffs eines „Religionsdieners" vgl. § 130a n. 2. — Derselbe trifft in Preußen bei dem Leiter einer Sonntagsschule zu, wenn der Ortspfarrer diese Leitung auf Grund der Weisungen des ev. Oberkirchenraths bzw. des Consistoriums übernommen hat: RII. 27. Mai 81 (E. IV, 205); R. 16. Mai 85 (E. 12, 267).

8. Bez. der „Mitglieder der bewaffneten Macht" vgl. § 113. Eine zusammengehörige Mehrheit derselben (z. B. das Offizierkorps eines Regiments) ist weder eine Behörde noch eine politische Körperschaft (§ 197): R. 7. Jan. 81 (E. 3, 246), OT. 16. Dez. 57. Dagegen treffen die einer solchen Mehrheit zugefügten Beleidigungen ev. (vgl. § 185 n. 6) die einzelnen Mitglieder. Ueber die Benachrichtigung der vorgesetzten Militärbehörde von dem seitens einer Militärperson wegen Beleidigung (Körperverletzung) gestellten Strafantrage vgl. Pr. JMBl. v. 25. Aug. 1879 (Nr. 6 (JMbl. f. 251).

9. Die „Ausübung des Berufs" eines Beamten kann nur in solchen Handlungen gefunden werden, zu welchen er durch seine Anstellung berufen worden ist. Dazu gehört nicht die Theilnahme an einem aus patriotischer ꝛc. Veranlassung abgehaltenen Gottesdienste (: StZ. II, 98). Ein gerichtlich vereideter Dolmetscher befindet sich (in Preußen) nicht in der Ausübung seines Berufs, wenn er als Dolmetscher bei Aufnahme eines Notariatsaktes mitwirkt: OT. (O. XV, 144. Die Zeugnißablegung eines Beamten über einen amtlichen Gegenstand macht dieselbe noch nicht zu einer Amtshandlung dergestalt, daß der Beamte während derselben in der Ausübung seines amtlichen Berufs thätig ist: R. 5. Januar 97 (GA. 45, 28). Vgl. auch RI. 21. Sept. 99 (E. 32, 273) u. RI. 25. April 95 (E. 27, 176). — Mit Beendigung der amtlich übertragenen Thätigkeit hört auch die Berufs-Ausübung auf; auf dem demnächst angetretenen Heimwege befindet sich der Beamte nicht mehr in der Berufs-Ausübung; anders verhält es sich, wenn ein aus seiner Berufsthätigkeit augenblicklich herausgerufener Beamter draußen beleidigt wird: OT. 67 (O. VIII, 504).

10. Ein Beamter kann, „während er in der Ausübung seines Berufs begriffen ist", nur in der Weise beleidigt werden, daß die betr. Kundgebung ihm persönlich wahrnehmbar gemacht wird; dagegen ist eine Beleidigung desselben „in Beziehung auf seinen Beruf" möglich, ohne daß er selbst Kenntniß davon erlangt.

11. Auch der auf Veranlassung einer Privatperson einschreitende Beamte ist amtlich thätig: OT. 58 (GA. VII, 100); nicht aber der Private, welcher als Sachverständiger durch die Behörde zu einer amtlichen Angelegenheit zugezogen wird: München. (BE. V, 571).

12. Der Vorstand einer Gemeinde befindet sich in Ausübung seines Berufs auch dann, wenn er privat- resp. vermögensrechtliche Interessen der Gemeinde vertritt (anders im Falle des § 113, vgl. dort n. 9): München. (BE. IV, 183).

13. Ein Förster befindet sich auch dann in Ausübung seines Berufs, wenn er außerhalb seines Reviers in der Ermittelung oder Verfolgung eines Forstfrevels begriffen ist; so: OT. 67 (O. VIII, 713); vgl. § 117 n. 10ff.

14. Eine Beleidigung ist „in Beziehung auf den Beruf" zugefügt, wenn zwischen beiden ein thatsächlicher (z. B. ursächlicher) Zusammenhang obwaltet: OT. (O. XV, 44), gleichviel, ob dieser Zusammenhang sich auf das Dienstverhältniß im Allgemeinen oder auf eine einzelne Amtshandlung bezog: OT. 58 (cit. n. 11), und ob die den Zusammenhang vermittelnde Thatsache eine wirkliche oder bloß fälschlich behauptete war; vgl. RU. 26. Febr. 84 (R. VI, 155: Motive). Doch braucht die Beleidigung nicht im Zusammenhang zu stehen mit der Thätigkeit, zu welcher der Beleidigte vermöge seines Dienstes berufen ist, und erscheint überhaupt die Art der Beziehung als rechtlich bedeutungslos: RU. 6. März 94 (E. XXV, 157). Nach RU. 24. Febr., 16. Juni, 10. Apr. 85, RIII. 28. Sept. 85 (E. XII, 49. 237; R. VII, 222. 535) ist es insbesondere nicht erforderlich, daß die Beleidigung eine dienstliche Thätigkeit des Beleidigten betreffe, eine Beleidigung in Beziehung auf den Beruf z. B. auch dann verübt, wenn jenem ein außerdienstliches Verhalten zur Last gelegt wird, welches sich als die Verletzung einer dieser Kategorie von Beamten besonders auferlegten Berufspflicht darstellt, wie z. B. bei Militärpersonen der Mißbrauch der Waffe. Dagegen gehört der Vorwurf einer (schweren) Vergehung wider das allgemein gültige Sittengesetz, selbst wenn die sorgsame Beachtung des letzteren dem Beleidigten und seinen Berufsgenossen vorzugsweise zur Pflicht gemacht ist (vgl. z. B. § 67, II, 11 Pr. ALR.), nicht hierhin: citt. RU. 10. April, 16. Juni 85, RU. 5. Juli 94 (E. XXVI, 34), RU. 21. Sept. 99 (cit. n. 9). Ferner liegt ein im § vorgesehener Fall nicht schon dann vor, wenn mit der Beleidigung die Entfernung des Beamten aus dessen dienstlicher Stellung bezweckt wird; so: Muser, BA. 42 s. 368, oder wenn der Inhalt der Aeußerung dahin geht, daß der Beamte wegen einer außeramtlichen Handlung als seines Amtes unwürdig zu erachten sei: RIII. 8. Dez. 80, RU. 13. Juni 81 (E. III, 244; R. III, 389); a. M.: citt. RU. 26. Febr. 84, 10. April, 16. Juni 85 (: die erforderte Beziehung sei auch dann vorhanden, wenn das angebliche Verhalten desselben zu dem Verhalten, welches dessen Beruf erheische, in Kontrast gesetzt werde); vgl. auch RIV. 6. Febr. 91 (GA. 39 s. 64: jene Beziehung liege überall vor, wo die Kundgebung eine Handlung des Beamten mit dem Amt oder Berufe in eine solche Verbindung bringe, daß durch sie auch die Integrität des letzteren angegriffen werde). RU. 7. Jan. 81 (E. III, 246) folgerte aus der Ausdehnung einer Beleidigung auf die sämmtlichen Offiziere einer Garnison, daß diese Beleidigung mit Rücksicht auf die durch den gemeinsamen Beruf begründete Zusammengehörigkeit, mithin in Bezug auf den Beruf, erfolgt sei.

15. Für die Anwendbarkeit des § ist es gleichgültig, ob der Angeklagte die Amtsqualität des Beleidigten kannte und sich bewußt war, daß jener in der Ausübung seines Amtes begriffen sei, resp. daß die Beleidigung sich auf dessen Beruf beziehe: § 61 n. 10a, § 185 n. 32, § 247 n. 12, RIII. 28. Sept. 85 (R. VII, 535), RU. 6. März 94 (cit. n. 14), I. 25. April 95 (E. 27, 176) OT. (O. XIII, 620); a. M.: Rüd. n. 3, Schütze s. 366.

16. (Die Strafbarkeit und) das Antragsrecht werden dadurch nicht ausgeschlossen, daß der beleidigte Beamte bei seiner Berufsthätigkeit gegen irgend eine gesetzliche Vorschrift verstoßen hatte; die Rechtmäßigkeit der Amtsausübung (vgl. § 113) wird hier nicht gefordert: RU. 11. Jan. 81 (E. III, 185), OT. 13. Sept. 72 (O. XIII, 449); vgl. § 185 n. 34.

16a. Inwiefern statt des in seiner amtlichen Thätigkeit und dadurch auch in seiner Person beleidigten Beamten ein Bevollmächtigter den Antrag stellen könne, beurtheilt sich nach den allgemeinen zu § 65 erörterten Grundsätzen. Vgl. RU. 8. Dez. 90 (E. XXI, 231: erachtete in einem Falle, wo statt des beleidigten Ministers der Ministerial-Direktor den Antrag mit dem Zusatze „im Auftrage" unterzeichnet hatte, das Antragserforderniß für nicht erfüllt, bezw. nicht erweislich erfüllt).

17. Durch wen das Antragsrecht des „unmittelbar Betheiligten" auszuüben sei, wenn dieser eine aus mehreren Personen gebildete Behörde ist, ob von dem Vorsitzenden allein oder von dem Collegium ꝛc., hängt wesentlich von der Organisation der betr. Behörde ab; vgl. § 65 n. 6; a. M.: Dresd. (StZ. IV, 148: ent-

schied in folgerechter Durchführung der Ansicht, daß eine Behörde als solche gar nicht beleidigt werden könne, vgl. § 185 n. 7: antragsberechtigt sei in den Fällen des § 185 jeder, welcher zur Zeit der beleidigenden Aeußerung der betr. Behörde angehöre, in den Fällen der §§ 186. 187 dagegen nur, wer zur Zeit, wo die behauptete unwahre Thatsache sich ereignet haben solle, Mitglied jener Behörde gewesen). Demgemäß ist z. B. ein mit der allgemeinen Dienstaufsicht über ein Bayer. Amtsgericht betrauter Oberamtsrichter bezüglich der dem Amtsgericht als Behörde widerfahrenen Beleidigungen antragsberechtigt; RI. 20. Jan. 87 (E. XV, 212), bez. der Beleidigung eines Pr. Amtsgerichts, falls dieselbe die amtliche Thätigkeit eines dem Gerichte zur unentgeltlichen Beschäftigung überwiesenen Assessors berührte, der letztere: RIV. 27. Jan. 88 (E. XVII, 88), bez. der einer Pr. Gerichtskasse widerfahrenen der Kassenkurator: RII. 10. Jan. 88 (R. X, 23). Im Geltungsbereiche der Pr. Städteordn. v. 30. Mai 1853 ist der Strafantrag eines städtischen Magistrats wirksam gestellt, wenn der desfallsige Magistratsbeschluß, vom Bürgermeister allein unterschrieben, an die Staatsanwaltschaft gelangt: RIII. 8. Febr. 82 (R. IV, 135), RIV. 16. Mai 93 (E. XXIV, 179); RII. 1. Febr. 98 (GA. 46, 123: bei einem äußerlich als Strafantrag sich charakterisirenden, unterschriebenen und untersiegelten Schriftstück sei die Legitimation des als Aussteller Unterzeichneten nicht in Zweifel zu ziehen; auch brauche nicht zum Ausdruck gebracht sein, daß eine Beschlußfassung des Kollegiums vorliege.)

18. Wer der „amtliche Vorgesetzte" einer Behörde ꝛc. sei, beurtheilt sich nach den Organisationsgesetzen, welche zur Zeit der Antragsstellung maßgebend sind: OT. (GA. 24 f. 354); es kommt in dieser Hinsicht nicht die Disciplinarstrafgewalt (als solche) in Betracht, maßgebend ist die Dienstgewalt; das Recht der Aufsicht über das amtliche Verhalten des Beleidigten; nicht der Umfang der Gehorsamspflicht des Untergebenen, sondern das Bestehen einer Verpflichtung zur Befolgung von Anordnungen eines Anderen ist das Wesentliche: RI. 8. Febr. 00 (GA. 47, 159), RIII. 30. Dez. 80, RI. 7. April 81, 30. Jan. 88, RIV. 28. Mai 86 (R. II, 686; E. IV, 220; XVII, 81; XIV, 182), Münch. (BE. I, 543). — Gehört der beleidigte Beamte verschiedenen Ressorts an, oder hat er aus sonstigen Gründen mehrere koordinirte Vorgesetzte, so ist antragsberechtigt, wer jenem gerade in derjenigen dienstlichen Sphäre, auf welche die Beleidigung Bezug hat, vorgesetzt ist: cit. RI. 7. April 81 (Militärpfarrer), I. 28. Nov. 96 (Stabsarzt), 21. Sept. 82 (E. 7, 79; 29, 211), vgl. auch RII. 19. Febr. 84 (R. VI, 34) u. n. 18a a. E. — Im Falle der Verhinderung des Vorgesetzten kann dessen gesetzlicher Stellvertreter jenes Recht ausüben: RIII. 25. Febr. 82 (R. IV, 207), vgl. aber n. 16a. — Der „amtliche Vorgesetzte" kann selbst eine Behörde sein: RIV. 28. Mai 86 (E. 14, 182). Das Antragsrecht steht nicht bloß dem unmittelbar übergeordneten, sondern auch den höheren Vorgesetzten zu, und zwar so, daß diese dasselbe noch ausüben können, wenn jener den von ihm gestellten Antrag zurückgenommen oder die Zurücknahme des Antrags des Beleidigten genehmigt hat: OT. (O. XVI, 6. 412). Der Antrag des niederen Vorgesetzten ist deshalb nicht ungültig, weil die Antragsberechtigung nach Dienstvorschriften ꝛc. dem höheren Vorgesetzten vorbehalten ist; a. M. (anscheinend): RII. 6. Mai 87 (R. IX, 307).

18a. Strafantragsberechtigt sind:

α. Der preuß. Kriegsminister für Angehörige des preuß. stehenden Heeres: RII. 10. Dez. 86 (E. 15, 75) und für Reserveoffiziere: R. 6. März 94 (E. 25, 157), dagegen nicht für verabschiedete Offiziere: RIII. 2. Mai 95 (cit. n. 3). In Bayern ebenfalls der Kriegsminister, im Falle seiner Verhinderung dessen Stellvertreter, sollte dieser auch weder Staatsrath noch Vorstand eines anderen Ministeriums sein: Münch. (BE. V, 348) — der Kommandant einer Festung für die in derselben garnisonirenden Offiziere: RII. 7. Jan. 81 (E. 3, 246). Ein Stadtkommandant ist Vorgesetzter der Begleitmannschaft eines Ronde-Offiziers: Münch. (BE. I, 521) — der Regimentskommandeur für alle zum Regiment gehörenden Offiziere: R. 13. Juni 81 (R. III, 389) — der militärische Vorgesetzte eines Gendarmen auch in Bezug auf die civildienstliche Amtsthätigkeit desselben: R. 5. Juli 86 (R. VIII, 512). Vgl. auch R. 9. Nov. 80 (A. III, 20: Els.-Lothringen) u. I. 28. Nov. 96 (E. 29, 211: Bayern). Vgl. im Uebrigen n. 18.

β. Der Justizminister (in Hessen u. Preußen) für die Gerichte: RI. 27. Okt. 81 (R. III, 654); vgl. auch n. 4. 5 u. § 185 n. 6.

In Preußen für die Amtsrichter und die richterlichen Mitglieder eines Landgerichts der Landgerichts-Präsident (bei dessen Verhinderung der älteste Landgerichts-Direktor: RIII. 30. Dez. 80, 25. Febr. 82 (R. II, 686; IV, 207), nicht auch bei einem mit mehreren Richtern besetzten Amtsgerichte der Aufsicht führende Richter: RI. 2. Jan. 83 (E. VII, 404). Bezüglich dieser Materie vgl., was Bayern, Hessen und Württemberg betrifft, Münch. (cit. n. 18), RI. 23. Okt. 93, 17. März 84 (E. XXIV, 340; XI, 163). Vorgesetzter der Schöffengerichte ist in Preußen und Sachsen-Weimar gleichfalls der Landgerichtspräsident: RIII. 16. Mai, 28. März 89 (E. XIX, 260. 263). — Vgl. auch n. 17.

γ. Der Regierungs-Präsident (nicht die Regierung oder die betr. Abtheilung derselben) für einen Pr. Regierungsrath: OT. (GA. 24 f. 575), sowie den Landrath: RI. 20. Apr. 91 (E. XXI, 430: auch in der Rheinprovinz), die Ortspolizeibehörde für einen Dorfschulzen: OT. (O. XIII, 527), im Gebiete der Pr. Kreis-O. v. 13. Dez. 1872, der Landrath (und nicht der Kreisausschuß) für den Amtsvorsteher in polizeilichen Angelegenheiten: RI. 7. April 81 (E. IV, 220); a. M.: OT. (O. XVI, 607; XVII, 336); der Amtsvorsteher für den Gemeindevorsteher (Schulzen) auf dem Gebiete der Polizeiverwaltung: RII. 23. Jan. 91 (E. XXI, 336), nicht aber, wenn die Beleidigung sich auf eine Berufsthätigkeit dieses (des Gemeindevorstehers) bezog, welche, wie die Gemeindeangelegenheiten, zu den der Verwaltung oder Aufsicht des Amtsvorstehers unterliegenden Gegenständen nicht gehört: cit. RI. 7. April 81; OT. 74 (O. XV, 680); vgl. OT. 75 (GA. 23 f. 519: sprach dem Amtsvorsteher das Antragrecht allgemein ab, weil er kein persönliches Aufsichtsrecht über den Schulzen habe). Der Landrath für die städtischen Bürgermeister in der Rheinprovinz: RI. 30. Jan. 88 (E. 17, 81). Ein Pr. Bürgermeister für die Mitglieder des Magistrats (bezw. seine Unterbeamten) nach der Städteordnung vom 30. Mai 53: RIV. 16. Mai 93 (E. 24, 179), für die Bezirksvorsteher gemäß der Rheinpreuß. Städte-O. v. 15. Mai 1856: RI. 27. Nov. 90 (E. XXI, 202), der städtische Magistrat für die Mitglieder einer Baudeputation: RIV. 12. Okt. 88 (R. X, 565).

Eine Pr. General-Kommission bezw. der Präsident für die von ihr ernannten Kommissarien: RIV. 28. Mai 86 (E. XIV, 182), — eine Pr. Regierung (Abth. f. direkte Steuern u. s. w.) für den Vorsitzenden der Einkommensteuer-Veranlagungskommission: RIV. 4. Juni 97 (E. 30, 17), dagegen der Finanzminister und neben diesem der Regierungspräsident für den Vorsitzenden der Berufungskommission, — wegen der Eisenbahnbeamten vgl. OT. (O. 20, 188) und RIV. 30. März 94 (E. 25, 205), für die Lehrer eines Pr. Gymnasiums dessen Direktor und das Provinzialschulkollegium für diesen: R. 20. April 83 (R. V, 270), RII. 6. Mai 87 (R. IX, 307); für die Pr. Elementarlehrer der Lokalschulinspektor oder die evangelische Schuldeputation; die Schuldeputation des Magistrats für einen Kommunalschullehrer: RII. 28. Okt. 81, RI. 4. Dez. 93 (R. III, 655; GA. 41 f. 417). Vorgesetzter der Lehrer an öffentlichen Volksschulen in Bayern ist außer Anderen das Bezirksamt: Münch. (BE. VI, 179), wogegen die evangelischen Geistlichen der östlichen Pr. Provinzen auch in ihrer Eigenschaft als Leiter der Sonntagsschulen dem Consistorium unterstellt sind: RII. 27. Mai 81 (E. IV, 205), wie letzteres überdies in den älteren Pr. Provinzen der Vorgesetzte einer Kreissynode ist: RIV. 5. Juli 92 (E. XXIII, 202). Wegen Sachsen vgl. R. 20. Nov. 93 (GA. 41, 407: Superintendent) u. n. 7 u. § 114 n. 12. Ein Pr. Forstmeister oder Oberförster für die ihm untergeordneten Forstbeamten, auch in ihrer Eigenschaft als Hülfsbeamte der Staatsanwaltschaft: RII. 13. Dez. 92 (E. XXIII, 357), und 19. Sept. 90 (GA. 38, 349). Vgl. aber oben n. 18.

19. Antragsberechtigt ist der Vorgesetzte der Beamten u. s. w. zur Zeit der Beleidigung: RI. 18./25. Febr. 89, Cöln (E. XIX, 23; RA. 73, II, 36), Olsh. n. 5, Rüd. n. 1, Stenglein, GSaal 42 f. 88; a. M.: Aufl. 13 u. Reber S. 379: der z. Z. der (rechtzeitigen) Antragstellung Vorgesetzte. Vgl. auch n. 3. — Tritt in der Person des Vorgesetzten ein Wechsel ein, so ist der Amtsnachfolger berechtigt.

20. Ein Strafantrag (§ 62) ist stets erforderlich, eine bloße Ermächtigung (§ 197) genügt nicht: R. 2. April 83 (A. VII, 521). — Die durch den Vorgesetzten bewirkte Uebermittelung des vom Verletzten selbst gestellten Antrags ist nicht als eigener Antrag jenes anzusehen: OT. (Pl.) 4. Dez. 71 (O. XII, 614); a. M.: OT. 19. Mai 76 (O. XVII, 370).

§ 197. Eines Antrages bedarf es nicht, wenn die Beleidigung gegen eine gesetzgebende Versammlung des Reichs oder eines Bundesstaats, oder gegen eine andere politische Körperschaft begangen worden ist. Dieselbe darf jedoch nur mit Ermächtigung der beleidigten Körperschaft verfolgt werden.

[I. Entw.: § 115; II. Entw.: §§ 191. 192; Pr. StGB.: § 103.]

---

21. Die Antragsfrist beginnt für jeden Vorgesetzten mit dem Tage, seit welchem er amtlich Kenntniß von der That und dem Thäter gehabt hat: Dresd. (StZ. I, 374), OT. (O. XVI, 6), BA. 40 f. 379, Stenglein l. c. f. 80.

22. Wer den Antrag gestellt hat, ist auch zur Zurücknahme desselben befugt. Doch läßt die Zurücknahme des vom Beleidigten gestellten Antrags das (selbständige) Antragsrecht des Vorgesetzten unberührt: RII. 20. April 83 (R. V, 270), Manh. (BA. 42 f. 260). Der Vorgesetzte kann den vom Beleidigten selbst gestellten Antrag nicht zurücknehmen; vgl. § 64 n. 4, Olsh. § 64 n. 7, HStR. I, 719; a. M.: Doch., HH. IV, 281. Auf den Vorgesetzten, welcher den von ihm selbst gestellten Antrag zurücknimmt, findet der (bezüglich der Kosten disponirende) § 502 der StPO. keine Anwendung; so: Münch. (BE. IV, 248).

23. 24. Der richterliche Beamte, welcher als Vorgesetzter des Beleidigten im dienstlichen Interesse den Antrag stellt, verliert dadurch nicht die Fähigkeit, bei der Aburtheilung über die Sache mitzuwirken; vgl. RIII. 25. Febr. 82 (R. IV, 207: jene Thatsache könne nur, je nach den Umständen des Einzelfalls, die Ablehnung begründen); Carlsr. (BA. 47 f. 68), OT. (O. XII, 452; XV, 583; XVII, 336; a. M. (wegen des demselben zustehenden Rechts der Zurücknahme des Antrags): Löwe f. 238. Um so viel weniger hat die (nicht ausgeübte) Befugniß der Antragstellung jene Folge; diese Befugniß sowie das Recht zur Anstellung der Privatklage ꝛc. (n. 25) begründen, für sich allein, auch nicht die Ablehnung (StPO. § 25: RI. 7. Mai 83 (R. V, 333).

25. 26. Auch in den hier berücksichtigten Fällen hat der Selbstbeleidigte nicht nur das Recht, die Strafverfolgung zu beantragen, sondern er kann diese auch selbst durch Anstellung der Privatklage ꝛc. übernehmen. Vgl. auch RI. 7. Nov. 92 E. XXIII, 293). — Der antragsberechtigte Vorgesetzte ist gleichfalls zur Anstellung der Privat- und Nebenklage befugt (StPO. §§ 414. 435); vgl. § 65 n. 21, § 195 n. 8.

27. In den im § 196 bezeichneten Fällen braucht der Anstellung der Privatklage nach § 420 der StPO. kein Sühneversuch vorherzugehen. Vgl. ferner § 185 n. 32.

§ 197.

1. Begriff einer „gesetzgebenden Versammlung" vgl. § 105 n. 2.

2. „Politische Körperschaften" sind alle kollektiven Einheiten, welche, ohne bloßes Organ der Staatsverwaltung zu sein, in einer vom Staat (oder Reiche anerkannten Weise für Staats-(Reichs-)Zwecke thätig sind: Münch. (StZ. I, 62); daß sie korporative Rechte haben, ist nicht erforderlich, noch auch, daß sie Vertretungskörper seien: Stuttg. (WGbl. XV, 313). Nicht hierhin gehören daher Behörden (z. B. das Pr. Staatsministerium: OT., O. XIV, 686), oder eine Gemeindebehörde (vgl. § 114 n. 7 ff.), noch kirchliche Körperschaften: Puch. n. 1; wohl aber der Bundesrath (RIII. 14. Dez. 82; E. 7, 382) und die § 11 n. 1 erwähnten Versammlungen, Stadtverordneten-Versammlungen: RI. 15. Jan. 00 (E. 33, 66), Gemeinderäthe, Kreisversammlungen, die Pr. Provinziallandtage: OT. 56. 56 (GA. IV, 834; V. 93), nach Stuttg. (WGbl. VIII, 225; XV, 313) ferner ein württemb. Bürgerausschuß sowie württemb. Gemeinden überhaupt; in Betreff der württemb. und badischen Gemeinderäthe vgl. jedoch § 114 n. 11. Das Offizier-Korps eines Regiments hat nicht jene Eigenschaft: HS. II, 249 n. 4; a. M.: OT. 60; vgl. § 196 n. 8; desgleichen nicht Erwerbs- und Wirthschafts-Genossenschaften (RGes. v. 1. Mai 1889: Münch. (BE. VII, 190).

3. Die Beschränkung auf die „gesetzgebenden Versammlungen des Reichs oder eines Bundesstaats" gilt auch in Betreff der („anderen") politischen Körper-

§ 198. Ist bei wechselseitigen Beleidigungen von einem Theile auf Bestrafung angetragen worden, so ist der andere Theil bei Verlust seines Rechts verpflichtet, den Antrag auf Bestrafung spätestens vor Schluß der Verhandlung in erster Instanz zu stellen, hierzu aber auch dann berechtigt, wenn zu jenem Zeitpunkte die dreimonatliche Frist bereits abgelaufen ist.
[I. Entw.: § 171; II. Entw.: § 193; Pr. StGB.: § 161.]

---

schaften: einer ausländischen ꝛc. Körperschaft zugefügte Beleidigungen können nur auf den Antrag derselben (§ 194) verfolgt werden; vgl. § 185 n. 7.

4. Auf die den Einzelmitgliedern einer der aufgezählten Versammlungen zugefügten Beleidigungen ist dieser § ebensowenig wie § 196 anzuwenden; es muß daher in Fällen dieser Art der Antrag vom Beleidigten selbst ausgehen. Dies gilt selbst, wenn die Beleidigung eine Mehrzahl unter einem zusammenfassenden Namen, z. B. Majorität oder gar sämmtliche Mitglieder trifft: Hausmann, die Beleid. gesetzgebender Versamml. ꝛc. s. 7. 8.

5. Die im Schlußsatze erheischte „Ermächtigung" kann nur von der ꝛc. Körperschaft selbst, nicht von ihrem Vorstande ausgehen. Hat inzwischen die betreffende Versammlung in Folge einer Auflösung oder Neuwahl zu existiren aufgehört, so steht die betr. Befugniß der an ihre Stelle tretenden neuen Versammlung zu: RII. 14. Dez. 82 (cit. n. 2). Das Gegentheil gilt, wenn die betr. Körperschaft ꝛc. gänzlich aufgehoben oder eine völlig andere wird: Hausmann l. c.

6. Auf die „Ermächtigung" finden die den Antrag des Verletzten betreffenden Vorschriften der §§ 61 ff. keine Anwendung. Vgl. § 99 n. 2 ff.

§ 198.

1. „Wechselseitig" sind solche zwischen denselben Personen gewechselte Beleidigungen, welche unter sich in einem that- oder ursächlichen Zusammenhange stehen: Dresd. 73, Münch. 73, 79, 80 (StZ. III, 326. 193; BE. IX, 354; BE. I, 173), Darmst. 76 (HE. s. 152), BL. s. 480, Olsh. n. 1; a. M.: RII. 4. Juni 80, OT. (E. II, 87; GA. XXI, 539: es genüge, wenn dieselben Personen Beleidiger und Beleidigte seien), HStR. II, 209, Kronecker, GA. 32 s. 21; vgl. Löwe StPO. § 428 n. 2. Aus dem Erfordernisse der Identität der Personen folgt, daß eine nicht dem Thäter der anderen, sondern seinem Hauskinde zugefügte Beleidigung nicht hierhin gehört: Münch. (StZ. II, 274; V, 332); vgl. § 199 n. 3. — Daß die Beleidigungen „auf der Stelle erwidert" (§ 199) worden, wird nicht erfordert: ein zwischen beiden liegender längerer Zwischenraum schließt jenen Begriff nicht nothwendig aus: cit. RII. 4. Juni 80, OT. (GA. XX, 400), Dresd., Stuttg., Münch. (StZ. I, 173; III, 11. 193). Letzteres Erk. nimmt überdies an, der § bleibe anwendbar, wenn der Beleidigte in der Verhandlung erster Instanz und vor dem Schlusse derselben den Beleidiger wiederum beleidige, wogegen Dresd. (StZ. III, 324) den § (mit Recht) nur auf Beleidigungen bezieht, welche bei Eröffnung der Untersuchung (bezüglich einer derselben) schon vorgekommen sind; vgl. Olsh. n. 2. Selbst der Umstand, daß zur Zeit der zweiten Beleidigung die Antragsfrist wegen der ersten bereits abgelaufen war, steht der Anwendbarkeit des § nicht entgegen, die Strafverfolgung wegen der Beleidigung darf nur noch nicht verjährt sein; ebenso: cit. RII. 4. Juni 80 (Mot.); a. M.: Dresd., Jena (SGZ. XVI, 365; StZ. II, 172), Münch. (BE. IV, 269; IX, 1; BE. I, 173), Schw., GSaal 22 s. 12. — Nach § 198 wird sogar ein schon früher wegen Verspätung zurückgewiesener Antrag wieder zulässig.

2. Die bloße Behauptung einer Beleidigung begründet die Anwendbarkeit des § nicht; eine Klage wegen Beleidigung wird daher dadurch nicht ausgeschlossen, daß Beklagter vorher eine ähnliche, demnächst vom Richter als grundlos erkannte Klage angestellt hatte, bei deren Verhandlung Kläger die ihm selbst zugefügte Beleidigung nicht geltend machte: Münch. StZ. III, 326).

3. 4. Für die Anwendung des § ist es gleichgültig, ob der zuerst gestellte Antrag die zuerst verübte Beleidigung zum Gegenstande hatte. — Werden wiederholt Beleidigungen gewechselt, so wird der § in Betreff aller anwendbar; der erste

§ 199. Wenn eine Beleidigung auf der Stelle erwidert wird, so kann der Richter beide Beleidiger oder einen derselben für straffrei erklären.

[I. Entw.: § 164; II. Entw.: § 194; Pr. StGB.: § 153.]

Antragsteller kann daher replicando auch eine im ersten Antrage übergangene Beleidigung rügen; a. M.: Reber n. 241 f.

5. Die „Verhandlung erster Instanz", deren Schluß die Stellung des Antrags Seitens des Verfolgten ausschließt, ist die Hauptverhandlung; kommt es dazu nicht, so bleibt der § außer Anwendung; a. M.: Puch. n. 1 (betrachtet auch die Einstellung der Voruntersuchung als „Schluß der Verhandlung").

6. Die Verhandlung ist „geschlossen", sobald eine Verbindung der Strafverfolgung wegen beider Beleidigungen in demselben Verfahren erster Instanz nicht mehr möglich ist; diese Wirkung wird in der Regel erst dann eintreten, wenn mit der Verkündigung des End-Urtheils der Anfang gemacht ist; die Vertagung der Urtheilsverkündung auf einen anderen Tag und selbst ein ausgesprochener, aber die Möglichkeit der Wiedereröffnung zulassender „Schluß der Verhandlung" würde einen nachträglichen Antrag nicht ausschließen; vgl. für Kgr. Sachsen: Dresd. 73 (SGZ. XVII, 187) und jetzt StPO. § 259, Löwe ib. § 428 n. 9; a. M.: Olsh. n. 4 (: versteht unter „Beendigung der Verhandlung ꝛc." die Beendigung der Schlußvorträge erster Instanz: StPO. §§ 257. 428). Im Uebr. wird auf n. 9 h. l. verwiesen.

7. Mit dem Eintritt jenes Zeitpunktes (n. 6) erlischt das Antragsrecht des Verfolgten, sollte auch die Antragsfrist des § 61 noch nicht verstrichen sein. Dieser Erfolg wird nicht schon dadurch abgewendet, daß der Verfolgte sich bloß zu seiner Vertheidigung auf die seinerseits erlittene Beleidigung beruft, vielmehr ist die rechtzeitige Stellung eines förmlichen Strafantrags erforderlich; doch genügt es, wenn der Antrag zunächst auf Kompensation (§ 199) und nur eventuell auf Bestrafung des Gegners gerichtet ist: Dresd. (StZ. III, 325).

8. Die Vorschrift des § bezweckt, eine verbundene Verhandlung und Entscheidung über die im Zusammenhange stehenden (als ein Ganzes betrachteten Straffälle zu ermöglichen: Mot. f. 107. Gleichwohl ist jene Verbindung nicht geboten (ebenso: Münch., BE. IX, 429), ja häufig nicht einmal möglich, und zwar nicht allein dann, wenn dem mit der einen Klage befaßten Richter über die andere zu erkennen die sachliche Zuständigkeit fehlt oder wenn der eine der Betheiligten der Militärgerichtsbarkeit untersteht: OT., Münch. (O. XVII, 179, StZ. VII, 91, sondern auch, von der Eventualität des § 236 StPO. abgesehen, in allen Fällen, wo wegen der ursprünglich verfolgten Beleidigung die öffentliche Klage erhoben wurde, indem der die Widerklage regelnde § 428 ib. (n. 9) auf öffentliche Klagen keine Anwendung findet: Rl. 17. Okt., 21. Nov. 81, RU. 4. Mai 83, RIV. 31. März 85 (E. V, 133; BA. 48 f. 253; R. V, 317; VII, 216).

9. Der § bleibt unberührt durch § 428 StPO., welcher bei wechselseitigen Beleidigungen (und Körperverletzungen) dem durch eine Privatklage Beschuldigten gestattet, bis zur Beendigung der Schlußvorträge (ib. § 257) in erster Instanz mittels einer Widerklage [ohne vorherigen Sühneversuch: Löwe, StPO. § 428 n. 1, Scherer, GSaal 31 f. 338] die Bestrafung des Klägers zu beantragen und zwar mit der Wirkung, daß über beide Klagen gleichzeitig erkannt werden muß, ohne daß jedoch die Zurücknahme der Klage auf das Verfahren über die Widerklage Einfluß ausübt. Auch enthält nicht etwa die Zeitbestimmung des § 198 durch den cit. § 428 ihre authentische Erläuterung, wie Schw. StPO. f. 570 meint: Löwe, StPO. § 428 n. 9 und oben n. 6.

10. Da das Gesetz die wechselseitigen Beleidigungen als ein einheitliches Ganze ansieht, so muß die in Betreff der einen stattgehabte Unterbrechung der Verjährung auch in Betreff der andern wirksam werden, selbst wenn die Verfolgungen getrennt (n. 8) stattfinden.

11 Der § findet keine Anwendung, wenn eine Körperverletzung mit einer Beleidigung erwidert worden ist, oder umgekehrt; vgl. § 232 n. 5. Das Gegentheil nimmt Löwe § 428 StPO. (n. 2a) an; auch Olsh. n. 7.

§ 199.

1. „Beleidigung" umfaßt hier alle im Abschn. XIV behandelten Vergehen, soweit eine Erwiderung derselben denkbar ist; also auch Beamten-Beleidigungen.

nicht minder wiederholt gewechselte Beleidigungen; Gleichartigkeit derselben wird nicht erfordert. Dagegen bleibt die Aufrechnung bei den in §§ 94—104 behandelten Beleidigungen ausgeschlossen. Der „Beleidigung" steht rin ungehöriges, einen gerechten Affekt hervorrufendes Benehmen nicht gleich: Oldenb. (jur. Wochenschr. 1875 s. 112). Ebensowenig können Aeußerungen, welche nach § 193 straflos sind, zum Zwecke der Aufrechnung herangezogen werden: RU. 16. Juni 80, 5. März 81 (E. II, 181; IV, 14), OT. (O. XVII, 502; XIX, 442), HStR. II, 214. Ueber das Verhältniß des § zu § 11 vgl. dort n. 6.

2. Außerdem gestattet § 233 eine gänzliche oder theilweise Befreiung von der Strafe in dem Falle, wo leichte Körperverletzungen erwidert oder wo leichte Körperverletzungen und Beleidigungen gewechselt worden sind.

3. Die „Erwiderung" einer Beleidigung liegt nur da vor, wo aus Veranlassung einer stattgehabten Beleidigung der Beleidigte den Beleidiger wieder beleidigt; es genügt sonach nicht, wenn die zweite Beleidigung nicht von dem durch die erste selbst Verletzten, sondern von einem nahen Angehörigen desselben ausging, sollte dieser auch befugt gewesen sein, wegen jener als Vertreter des Verletzten oder aus eigenem Rechte (§ 195) den Strafantrag zu stellen: Dresd., Münch. (SGZ. XVII, 13; XIX, 290; StZ. V, 60; BE. VI, 513), Jena (Voll. 23 s. 369: betraf die Anwendbarkeit des § 233); a. M.: OT. 75 (GA. 23 s. 333: unterschied für den Fall der Privatklage, ob der Mann bloß als prozessualischer Vertreter der Frau oder in eigenem Namen [§ 195 n. 8] geklagt habe; in letzterem Falle sei Aufrechnung statthaft, in ersterem nicht). Sind dagegen dieselben Personen Beleidiger und Beleidigter, so wird die Aufrechnung dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Privatklage von einem Vertreter des einen oder vom Ehemanne ꝛc. gemäß § 195 angestellt ist: OT., Berl., Münch. (GA. 20 s. 105. 404; 38 s. 74; BE. II, 210). Das Eingangs Gesagte gilt auch im Falle einer gemeinschaftlich, z. B. vom Inserenten und Zeitungsredakteur (§ 185 n. 27 a. E.), verübten Beleidigung; hier kann also der § nur demjenigen der Mitthäter zu Gute kommen, welcher selbst beleidigt worden ist; a. M.: Schwarze, SGZ. XX, 165, insofern er annimmt, daß der aus § 20 Preßg. verfolgte Redakteur des § 199 auch wegen einer dem Inserenten in Erwiderung zugefügten Beleidigung anrufen könne, wogegen Münch. (StZ. IV, 243) gar entschied, daß, falls das Inserat selbst eine Erwiderung auf eine andere Beleidigung darstelle, § 199 dem Redakteur nur dann zu Gute komme, wenn letztere Beleidigung nicht ihn, sondern den Inserenten betroffen habe.

4. Die Worte „auf der Stelle" deuten auf die Kontinuität der Handlungen; wie lang der dazwischen fallende Zeitabschnitt sein könne, ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung; vgl. § 213, § 198 n. 1. Demgemäß ist auch bei erwiderten schriftlichen oder durch die Presse verübten Beleidigungen oder bei einer schriftlichen Erwiderung auf eine mündliche ꝛc. die Aufrechnung nicht ausgeschlossen: OT. 67, Münch., Jena (O. VIII, 310; StZ. II, 174; Voll. 23 s. 169), Dochow, HH. III, 371; a. M.: Schw. n. 8. Es fragt sich hierbei, ob die Erwiderung noch unter der Wirkung des durch die erste Beleidigung hervorgerufenen Affekts stattfand: RIII. 17. April 80 (A. I, 552), OT., Manh. (O. XVI, 449; BA. XLV, 21), HStR. II, 214. Trifft dies zu (bejaht bei 5 Tagen Zwischenraum), so schließt ein Ereigniß, welches sich zwischen der ersten und zweiten Beleidigung zutrug, die Anwendbarkeit des § nicht aus: Stuttg. (WGbl. XIV, 412), und ebensowenig der Umstand, daß die beleidigende Gegenäußerung nicht unmittelbar dem Beleidiger, sondern (in der Erwartung, daß dieser sie erfahre) einem Dritten (z. B. seinem Dienstboten) gegenüber gemacht wurde: Münch. (BE. IX, 346), ja sogar nicht der Umstand, daß jene zur Kenntniß des Gegners garnicht bestimmt war: RU. 21. Dez. 86 (R. VIII, 779). — Auch eine Beleidigung, die im voraus auf eine erwartete Beleidigung in Aussicht genommen (prämeditirt) ist, kann nach § 199 straflos bleiben: RI. 17. Juni 97 (GA. 45, 277).

4a. Daß die beiderseitigen Beleidigungen an Zahl gleich oder nahezu gleichschwere seien, kann nicht gefordert werden; das Gegentheil folgt weder aus dem Wortlaute des §, noch aus der Natur der Sache: a. M.: Schw. n. 9; vgl. auch Münch. (BE. IX, 346: Mot.).

4b. Beleidigungen im Sinne des § sind stets wechselseitige (§ 198), diese aber nicht immer jene, der Begriff der wechselseitigen Beleidigungen ꝛc. ist vielmehr ein weiterer; vgl. n. 4; § 198 n. 1. Dies erhält durch § 500 der StPO. (n. 12)

seine Bestätigung, indem derselbe von wechselseitigen Beleidigungen spricht, aber nur solche im Sinne des § 199 im Auge hat.

4c. Für die Anwendbarkeit des § ist es unerheblich, in welcher Reihenfolge die beiderseitigen Beleidigungen vorgefallen sind; ebenso: Münch. (BE. III, 2); vgl. n. 6. Dies gilt namentlich auch in prozessualischer Hinsicht, weshalb z. B. der Richter eine andere, als die in der Klage behauptete Reihenfolge annehmen und doch nach § 199 entscheiden kann: Münch. (BE. IX, 346).

5. „Der Richter" ist der über die Bestrafung entscheidende, also der erkennende Richter; der Beschluß-Strafkammer steht, trotz der Fassung der Mot. z. StPO. s. 175, die im § erwähnte Befugniß nicht zu; vgl. § 233 n. 7, WGbl. VI, 400. Dagegen kann die Staatsanwaltschaft mit Rücksicht auf das Vorliegen der Voraussetzungen des § von jeder Verfolgung absehen; dies wird in jenen Mot. s. 224 sogar bei Amtsbeleidigungen ausdrücklich anerkannt.

6. Die Anwendung des § 199 (bzw. § 233) ist nicht dadurch bedingt, daß eine Verfolgung wegen der beiden Beleidigungen 2c. in einem verbundenen Verfahren erfolge; der mit einer derselben befaßte Richter kann sonach diese unter Berücksichtigung der derselben vorhergegangenen oder auf sie gefolgten Beleidigung des Andern für straffrei erklären, obgleich er nicht gleichzeitig darüber befinden kann, ob das Gleiche auch von der letzteren gelten solle. Dies gilt selbst, wenn ein verbundenes Verfahren unstatthaft sein würde, z. B. weil einer der Thäter der Militärgerichtsbarkeit untersteht: Münch. (BE. VI, 543), oder wenn wegen des einen Falles bereits vorher rechtskräftig (auf Strafe oder Freisprechung) erkannt oder das wegen desselben eingeleitete Verfahren wegen Verspätung des Antrags (§ 198) für unstatthaft erklärt, oder endlich, wenn die wegen desselben erhobene Widerklage zurückgenommen war: OT., Münch. 80 (GA. 26 s. 447; BE. VII, 481; VIII, 257; BE. I, 190). — Der so befaßte Richter ist nicht befugt, von der Frage der Anwendbarkeit des § 199 (oder § 233) um deswillen abzusehen, weil der andere Fall durch die rücksichtlich seiner schwebende Untersuchung noch nicht ausreichend aufgeklärt sei: Münch. (BE. IV, 612: event. müsse daher die Entscheidung über den ersteren Fall ausgesetzt werden); vgl. n. 8.

7. Ja, es ist nicht einmal erforderlich, daß die beiderseitigen Beleidigungen 2c. mit Klage verfolgt oder auch nur verfolgbar seien; das Gegentheil folgt nicht daraus, daß § 233 von „beiden Angeschuldigten" spricht; a. M.: Münch. (BE. VI, 350. 543). Demgemäß wird z. B. dadurch, daß die eine der Beleidigungen 2c. von einem Kinde unter zwölf Jahren ausging oder daß in Betreff ihrer kein Strafantrag gestellt oder der gestellte zurückgenommen wurde, § 199 (oder § 233) in Betreff der andern nicht unanwendbar: OT., Berl. (O. XIII, 514; AG. 22 s. 610; 38 s. 74), Dresd. (SGZ. XVII, 275; XXI, 50), Münch., Stuttg. (StZ. V, 76; VI, 270), HStR. II, 215. In einem solchen Falle können selbstredend nicht beide Theile für straffrei erklärt werden, sondern nur derjenige, wider welchen ein Strafantrag gestellt war 2c.: Münch. BE. VI, 7; BE. II, 54). Vgl. n. 6. 8.

8. Der Instanzrichter hat die ihm durch § 199 ertheilte Befugniß nach freiem (der Nachprüfung des Nichtigkeitsrichters entrücktem: Münch. BE. IX, 131; § 233 n. 6) Ermessen zu handhaben, selbst wenn der Verfolgte die Erwiderung der Beleidigung zu seiner Vertheidigung in keiner Weise geltend gemacht oder gar auf ihre Berücksichtigung verzichtet hat: OT. (O. XIII, 514; GA. 26 s. 447), Jena (Bolt. 23 s. 169), Münch. (BE. IX, 429), Dochow, HH. III, 372; a. M.: Dresd. (StZ. II, 98), Schw. n. 3, Reber s. 244. Der Angeklagte (selbst der noch nicht achtzehnjährige) kann den betr. Einwand vor den Instanzgerichten in jeder Sachlage (also auch noch in zweiter Instanz) machen: Münch., Dresd. (BE. II, 118. 301; StZ. III, 168; SGZ. XX, 79); ist dies geschehen, so muß der Richter ihn prüfen und das Ergebniß dieser Prüfung in seinem Urtheil (bei Nichtigkeitsstrafe) erkennbar machen (StPO. § 266 Abs. 2): RU. 3. Dez. 79, 1. Mai 88 (E. I, 112; XVII, 346), OA. 68 (O. IX, 735). Sonst bedarf es eines Anspruchs darüber, warum der Richter von jener Befugniß keinen Gebrauch mache, nicht: cit. RU. 1. Mai 88, Münch. (BE. IX, 429).

9. Der § 199 gestattet (abweichend von § 233) nur die Erklärung der „Straffreiheit", nicht eine Strafermäßigung: es bedurfte dessen hier nicht, weil die §§ 185 ff. durchweg (wenigstens beim Vorhandensein mildernder Umstände) eine Herabsetzung der Strafe bis auf das geringste zulässige Maß gestatten; dagegen ist es

§ 200. Wird wegen einer öffentlich oder durch Verbreitung von Schriften, Darstellungen oder Abbildungen begangenen Beleidigung auf Strafe erkannt, so ist zugleich dem Beleidigten die Befugniß zuzusprechen, die Verurtheilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen. Die Art der Bekanntmachung, sowie die Frist zu derselben ist in dem Urtheile zu bestimmen.

Erfolgte die Beleidigung in einer Zeitung oder Zeitschrift, so ist der verfügende Theil des Urtheils auf Antrag des Beleidigten durch die öffentlichen Blätter bekannt zu machen, und zwar wenn möglich durch dieselbe Zeitung oder Zeitschrift und in demselben Theile und mit derselben Schrift, wie der Abdruck der Beleidigung geschehen.

Dem Beleidigten ist auf Kosten des Schuldigten eine Ausfertigung des Urtheils zu ertheilen.

[I. Entw.: § 173; II. Entw.: § 195; — Nov. Art. I. § 200; StB. 75/76 1003; — Pr. StGB.: § 163.]

---

unzulässig, in einem der durch die §§ 187. 189 vorgesehenen Fälle auf Haft zu erkennen: Dresd. (StZ. III, 17). Vgl. § 200 n. 3.

10. Ob in einem Falle des § 199 oder § 233 Straffreiheit (bezw. Strafermäßigung: n. 9) eintreten solle, gehört nicht zur Schuld-, sondern zur Straffrage; demgemäß genügt zur Verneinung einfache Stimmenmehrheit; vgl. GVG. § 198, StPO. § 262.

11. Der „straffrei" Erklärte kann nicht zu einer Buße verurtheilt werden (§ 188: „neben der Strafe"); ebenso bleibt § 200 ausgeschlossen. Das Gegentheil nehmen Kronecker GSaal 41 f. 234 und Olsh. n. 10 von § 41 an; vgl. jedoch oben § 41 n. 6.

12. Bei wechselseitigen Beleidigungen und Körperverletzungen wird die Verurtheilung eines oder beider Theile in die Kosten dadurch nicht ausgeschlossen, daß einer oder beide Theile für straffrei erklärt werden: StPO. § 500. Doch ist durch diese Vorschrift, welche gleich dem § 199 (n. 7) auch da, wo nur Ein Theil verfolgt wird, desgleichen in Privatklagesachen (ebenso: Münch., Berl.: BE. II, 543; GA. 37 f. 453) und im Falle der Widerklage zutrifft, dem Richter nur eine Befugniß ertheilt, keine Pflicht auferlegt; jene Befugniß schließt das Recht ein, dem straffrei Erklärten nur einen Theil der Kosten zur Last zu legen: Löwe, StPO. § 500 n. 1. Nur ein Angeklagter, nicht also auch ein bloß als Zeuge Vernommener kann auf Grund des § 500 in die Kosten verfällig werden: RIV. 19. März 86 (E. XIII, 421).

13. Der straffrei (und nicht kostenfällig) Erklärte kann das Urtheil, bezüglich des Schuldausspruchs, mittels der Revision anfechten: RIII. 11. Juni 81 (R. III, 380: Motive).

§ 200.

1. Treffen die Voraussetzungen dieses § (Oeffentlichkeit ꝛc.) zu, so findet derselbe bei allen im 14. Abschnitt behandelten Vergehen (abgesehen v. § 199; vgl. n. 5) Anwendung; dagegen bleibt er bei den durch die §§ 94—104 vorgesehenen und bei einem bloßen Fahrlässigkeitsvergehen im Sinne des § 21 des RPreßg. (: RIV. 2. Febr. 86, E. XIII, 319, Münch., BE. VI, 516) ausgeschlossen.

2. Die hier angeordneten Maßnahmen charakterisiren sich nicht als (öffentliche) Strafe, sondern als eine Privatgenugthuung: OT. (O. XVI, 449; XVII, 630), Löning § 46, Reiffel, GSaal 39 f. 512ff.; a. M.: RPl. 17. April 82, RII. 17. Mai 87 (E. VI, 180; XVI, 73: jedenfalls Strafe; das Gesetz unterscheide nicht zwischen öffentlicher und Privatstrafe), OT. (O. XVII, 527: Surrogat der hinweggefallenen

Privatgenugthuung, mithin [?] Nebenstrafe), Stuttg. (WGbl. XIII, 252), Münch. (BE. VI, 244), HStR. II, 213, Meves s. 585. Sie kommen daher nicht durch eine landesherrliche Begnadigung in Wegfall: Schw. n. 1, noch durch den Tod des Verurtheilten; so: Bind. HB. I, 304, Fuchs, GA. 29 s. 432; vgl. n. 7.

3. Abs. 1 **gebietet** dem Instanzrichter, dem Beleidigten die betr. Befugniß zuzusprechen, sollte derselbe auch nicht den Strafantrag gestellt noch die Zusprechung beantragt oder gar auf dieselbe verzichtet haben; ebenso: Manh., Münch. (BA. 44 s. 220; BE. IV, 244). Dies gilt selbst bei den im § 199 vorgesehenen Beleidigungen: macht daher der Richter von der ihm dort ertheilten Befugniß keinen Gebrauch, so darf er von obiger Zusprechung nicht absehen: Münch. (BE. VII, 73); vgl. § 199 n. 9. — War Jenes in 1. Instanz versäumt, so ist es in der zweiten nachzuholen, falls nicht die relative Rechtskraft entgegensteht; vgl. OT. 62. 76 (GA. XI, 59; O. XVII, 527), Münch. (BE. II, 274; VII, 73: bei wechselseitigen Beleidigungen selbst, wenn in Folge der zu Gunsten des einen Verurtheilten eingetretenen relativen Rechtskraft jene Zusprechung nur zu Lasten des andern erfolgen könne), Jena (Voll. 25 s. 161). In der Revisionsinstanz kann dem Mangel der Nichtbeachtung des § nicht abgeholfen werden, vielmehr muß zu dem Behufe eine Zurückverweisung erfolgen: RII. 17. Mai 87 (E. XVI, 73: als absolut bestimmte Strafe im Sinne des § 394 StPO. sei die öffentl. Bekanntmachung nicht zu erachten), und (speziell bez. des Falles, wo die in §§ 165. 200 vorgeschriebene Fristbestimmung unterblieben ist (RII. 12. Okt. 88 (R. X, 564). — Der Anspruch auf die Zusprechung berechtigt für sich allein nicht zum Anschluß an die öffentlich Klage: Löwe, StPO. § 443 n. 7. Dagegen hat die Staatsanwaltschaft im Offizialverfahren bezüglich der Handhabung des § alle die Befugnisse, welche ihr bezüglich der zu verhängenden öffentlichen Strafe zustehen. Sie kann namentlich wegen Verletzung bzw. Nichtanwendung des § die geeigneten Rechtsmittel ergreifen: RIII. 14. April 80 (R. I, 598).

4. In Betreff der „**Oeffentlichkeit**" und der „**Verbreitung** von Schriften ꝛc." vgl. § 186 n. 23 ff., § 85 n. 1 ff. 14. Demgemäß ist eine Beleidigung, selbst wenn sie an öffentlichem Orte stattfand, nur dann eine öffentlich begangene, wenn sie von dritten Personen, unbestimmt von welchen und wie vielen, wahrgenommen werden **konnte**: RII. 1. Mai 85 (R. VII, 269), OT. (O. XVIII, 67), Münch. (BE. II, 450. 504), alsdann aber auch ohne Rücksicht darauf, ob sie (von einer größeren Anzahl) wirklich wahrgenommen wurde: RII. 4. Mai 83, RI. 7. Mai 83 (R. V, 317. 333), OT. (O. XVIII, 67). Oeffentlichkeit liegt mithin nicht vor, wenn die Beleidigung nur für die Wahrnehmung gewisser Personen bestimmt war und (von Zufälligkeiten abgesehen) nur von diesen Personen bemerkt werden konnte, sollten letztere auch einen größeren Kreis gebildet haben: OT. (O. XVIII, 257), Münch. (BE. IX, 429: betraf eine Aeußerung, welche in einer im Bürgermeistereilokale abgehaltenen Versammlung der holzbezugsberechtigten Gemeindemitglieder gemacht war), Dresd. (StZ. V, 328; SGZ. 21 s. 168: betr. eine während einer Theaterprobe nur vor wenigen Berufsgenossen der Betheiligten vorgefallene Beleidigung bzw. ein dem Vorstand einer Privatgesellschaft zugestelltes, den Mitgliedern der Gesellschaft zugänglich gewesenes Schreiben). Dagegen ist die in einer Postkarte enthaltene Beleidigung öffentlich zugefügt: OT. (O. XVIII, 136; XIX, 502); vgl. OT. (ib. XX, 84: betr. eine Briefadresse beleidigenden Inhalts), ebenso eine in öffentlicher Gerichtssitzung ausgesprochene Beleidigung, sollte auch nicht nachgewiesen sein, daß Jemand sich im Zuhörerraume befunden habe, nicht aber jede in einem gerichtlichen Termin vor Richter und Protokollführer verübte: RIII. 7. Okt. 86, RII. 1. Mai 85 (R. VIII, 600; VII, 269). — Stets wird übrigens erfordert, daß die beleidigende Aeußerung als solche in der oben angegebenen Weise wahrnehmbar gewesen sei; handelt es sich daher um eine Aeußerung, deren ehrverletzender Charakter nur durch die Kenntniß gewisser Vorgänge oder Beziehungen erkennbar war, so muß mindestens die Möglichkeit bestanden haben, daß jene Aeußerung von einer unbestimmten Mehrheit von Personen, wenn auch unter der Voraussetzung der Kenntniß der Umstände, als beleidigend erkannt wurde; so: cit. RI. 7. Mai 83; vgl. jedoch OT. (O. XVIII, 532: erachtete es für gleichgültig, wenn der beleidigende Charakter der Aeußerung in Folge der Versteckthelt der betr. Beziehungen nur von Einzelnen erkannt werden konnte). — Die bloße Mittheilung des Inhalts einer Schrift ist keine Verbreitung derselbe im Sinne des §: OT. (O. XVIII, 527).

5. Abs. 1 setzt voraus, daß „wegen der 2c. begangenen Beleidigung auf Strafe erkannt" werde; er scheidet also aus, wenn eine erwiderte oder erwidernde Beleidigung für straffrei erklärt wird (§ 199); vgl. im Uebr. n. 3.

6. „Beleidigter" ist Derjenige, dessen Ehre gekränkt worden ist; andere Personen, welchen das Gesetz ein selbständiges Recht beilegt, auf Strafverfolgung anzutragen, gehören nicht hierher, da sie im Gesetze stets dem „Beleidigten" (Verletzten") entgegengesetzt werden (vgl. §§ 65 Abs. 2. 195. 196): Münch. (BE. V, 31; BE. II, 210), HStR. II, 211, Schütze s. 365, Dochow, HH. III, 368; a. M.: RIII. 18. Febr. 80, RII. 24. Sept. 86, OT., Berl. (R. I, 360; E. XIV, 327; O. XV, 543; GA. 37 s. 64: in Betreff des Vorgesetzten des Beleidigten, § 196. Vgl. übrigens § 189 n. 9.

7. Ob der Tod des Beleidigten die Anwendung des § ausschließt, bezw. die Erben an seine Stelle treten, ist bestritten. Es verneinen Aufl. 13 u. OT. 66 (O. VII, 129); a. M.; RII. 17. Mai 87 (E. XVI, 73: Fall des § 164; von den Erben als solchen könne die dem Beleidigten zuerkannte Publikationsbefugniß aus eigner Entschließung nie ausgeübt und ebensowenig letztere ihnen zugesprochen werden; dagegen sei sie mindestens in Fällen des Abs. 2 dem Verstorbenen selbst zuzusprechen. wenn dieser den dort erwähnten Antrag oder auch nur den Antrag auf Ertheilung jener Befugniß vor Erlaß des Urtheils gestellt gehabt habe, indem die Bekanntmachung alsdann durch die Strafvollstreckungsbehörde — n. 12 — zu bewirken sei); vgl. jedoch Reiffel i. GSaal 42 s. 68 ff. — Ist der alleinige Repräsentant der Behörde, die den Strafantrag gestellt hat, inzwischen verstorben, so ist die Befugniß dem Amtsnachfolger zuzusprechen. RII. 21. Sept. 00 (E. 33, 396).

8. 9. „Verurtheilung" d. h. Urtheilsformel und Urtheilsgründe: RIII. 17. Okt. 89 (E. 20. 1); jedoch kann der Richter bestimmen, daß nur die Urtheilsformel zu publiziren sei. — Die „Zusprechung der Befugniß" sowie Bestimmung der im Ermessen des Gerichts stehenden „Art und Frist der Bekanntmachung" hat in der Urtheilsformel zu geschehen. Das Ermessen findet eine Schranke nur insofern, als aus der im Urtheil bestimmten Art der Bekanntmachung die Bestrafung des Verurtheilten wegen Verletzung der Ehre des Beleidigten ersichtlich sein muß; RI. 8. Okt. 88 (R. X, 548). Die Bekanntmachung kann durch Veröffentlichung (einmalige oder mehrmalige) in Zeitungen (einer oder mehreren), durch Aushang an der Gerichtsstelle, an der Gemeindetafel erfolgen; RIII. 9. Febr. 81 (R. III, 26). Unterlassung der Fristbestimmung führt zur Aufhebung des Urtheils; RII. 12. Okt. 88 (R. X, 564). — Die bewilligte Frist läuft von dem Tage an, wo dem Beleidigten die Ausfertigung (Abs. 3) ertheilt wird, wenn in dem Urtheile kein anderer Anfangstermin bestimmt ist. — Liegt Realkonkurrenz mit einer anderen Strafthat vor, so muß sich die dem Beleidigten zu ertheilende Befugniß auf den die Beleidigung betreffenden Theil des Urtheils beschränken; R. 19. Dez. 93 (GA. 41, 423). OT. (O. XIX, 519). Ist auf eine Gesammtstrafe erkannt, so wird die aus den Gründen zu entnehmende Einzelstrafe für die Beleidigung zu veröffentlichen sein: Delius, Praxis S. 392. Nach RI. 8. Okt. 88 (cit.) braucht weder die Höhe der Einzel-, noch diejenige der Gesammtstrafe in die zuzusprechende Befugniß aufgenommen zu werden; auch beschwert die Bekanntmachung der Gesammtstrafe den Angekl. nicht; RII. 25. Nov. 92; I. 25. April 95 (E. 23, 325; 27, 176). Bei Mitangeklagten ist der Name entweder wegzulassen oder nur mit dem Anfangsbuchstaben zu bezeichnen. Verf. d. Pr. Just.M. v. 26. Mai 82 IV 6298; vgl. Delius a. a O. S. 392. Im Falle ideeller Konkurrenz gilt das zu § 73 n. 14 Gesagte.

10. Abs. 1 voraus, daß der Verletzte selbst die Bekanntmachung veranlasse; nur wenn dieser hierbei auf Schwierigkeiten stößt, sind die Strafvollstreckungsbehörden verpflichtet, ihm auf Ersuchen Hülfe zu leisten (RPreßges. § 10). In den Fällen des § 196 hat die Strafvollstreckungsbehörde auf Antrag des Beleidigten oder der vorgesetzten Behörde die Publikation zu veranlassen; vgl. bei Delius S. 391 die Pr. JMBf. v. 5. Febr. 1881: a. M.: OT. (O. XIX, 552). — Die durch die Veröffentlichung veranlaßten Kosten sind vom Verurtheilten in derselben Weise beizutreiben, wie andere Kosten, vgl § 165 n. 5. Im Falle ihrer Uneinziehbarkeit bleiben sie dem Beleidigten zur Last, der Staat hat dieselben nicht zu tragen (noch vorzulegen): Münch. BE. III, 139); selbst nicht in Fällen des § 196: OT. (O. XVII, 630); a. M.: die cit. JMBf. v. 5. Febr. 1881.

Fünfzehnter Abschnitt*).

Zweikampf.

11. Abs. 2 enthält keine für sich bestehende, in den dort erwähnten Fällen den Abs. 1 ausschließende Vorschrift, sondern bildet vielmehr eine aus Abs. 1 zu ergänzende Zusatzbestimmung zu diesem: RIII. 14. Apr. 80, 17. Okt. 89, RI. 27. Mai 86, Stuttg. (R. I, 598; E. XIV, 153; XX, 1; StZ. V, 66). Die dort angeordnete Maßregel ist daher nur da statthaft, wo die im Abs. 1 gedachte Befugniß zugesprochen wurde; ebenso: cit. RI. 27. Mai 86; a. M.: Schw. SGZ. 22 f. 125 ff. Enthält das Urtheil jene Zusprechung, so bedarf es keiner besonderen Anordnung der im Abs. 2 erwähnten Maßnahme; ebenso: cit. RIII. 14. Apr. 80, HESt. II, 212, Rüd. n. 6; a. M.: cit. Stuttg., Meves f. 185. Die Befugnisse aus Abs. 1 u. Abs. 2 bestehen nebeneinander.

12. In den Fällen des Abs. 2 ist die Vollstreckungsbehörde (n. 10) verpflichtet, „auf Antrag des Beleidigten" die Bekanntmachung zu veranlassen, bzw. anzuordnen: OT. (O. XV, 543); vgl. Preßgef. § 10. Dieser Antrag kann schon vor der Verkündung ꝛc. des verurtheilenden Erkenntnisses gestellt, ja schon mit dem Antrage auf Strafverfolgung (§ 194) verbunden werden: OT. (O. XVIII, 81). Nach Erlaß des Urtheils ist er bis zum Eintritt der Verjährung der Vollstreckung zulässig vgl. n. 7. — Die Kosten gehören zu den Prozeßkosten im Sinne des § 496 StPO.

13. Die Worte im Abs. 2: „durch die öffentlichen Blätter" sind dahin aufzufassen: durch ein oder mehrere ꝛc. Blätter. Es ist daher statthaft, zu verfügen, daß die Bekanntmachung nicht bloß durch diejenige Zeitung, in welcher die Beleidigung erfolgte, sondern auch durch andere Blätter stattfinde; vgl. n. 9. 14, RII. 24. Sept. 86 (E. XIV, 327), Manh. (BA. 23 f. 209).

14. Die Schlußworte des Abs. 2 „und in demselben Theile ꝛc." sind ein Zusatz der Novelle, welcher dem § 11 des Preßg. entspricht und wesentlich deklaratorischer Natur ist, da das, was er besagt, schon früher im § gefunden wurde; vgl. OT., Stuttg. (O. XVI, 477. 582; WGbl. X, 295), JMBf. 31. März 75 (JMbl. f. 90). Die Prüfung der „Möglichkeit" und Angemessenheit einer bestimmten Art der Bekanntmachung ist dem der Nachprüfung entrückten Ermessen des Instanzrichters überlassen und es kann letzterer aus überwiegenden Gründen der Zweckdienlichkeit) namentlich eine andere, als die im § bezeichnete Stelle für die Bekanntmachung wählen; so: RII. 3. Febr. 82 (E. V, 381), OT. (O. XIX, 133; das angefochtene Urtheil hatte die Bekanntmachung durch das Hauptblatt verfügt, während der inkriminirte Artikel im Beiblatt gestanden hatte).

15. Abs. 3 findet auf alle Beleidigungen, nicht bloß die in Abs. 1 u. 2 erwähnten Anwendung: Olsh. n. 14; OT. 5. Apr. 76 (GA. 24, 227); a. M. Aufl. 13.

16. Inwiefern, wenn ein gemäß § 200 bekanntgemachtes Urtheil im Wiederaufnahmeverfahren aufgehoben wird, gegen die fortdauernde Wirkung jener Bekanntmachung Restitution stattfinden könne, darüber vgl. RII. 18. Jan. 87 (E. XV, 188).

*) Fünfzehnter Abschnitt.

1. „Zweikampf" ist ein zwischen zwei Personen (bei mehr Personen liegt Raufhandel, § 227 StGB., vor) vereinbarter ernstlicher Kampf mit gleichen tödtlichen Waffen nach verabredeten oder hergebrachten Kampfregeln: Teichmann, HH. III, 394; a. M.: Abh. i. GA. 31 f. 139 (in Betreff des Requisits der Tödtlichkeit der Waffe), Schütze f. 293, v. Kirchm. f. 130 (halten die Gleichheit der Waffen nicht für wesentlich); ebenso: Meves f. 188 (: nur müsse die Waffe jedes Kämpfers im Verhältnisse zu der des Gegners geeignet sein, zum Angriffe sowohl wie zur Vertheidigung zu dienen, wie es z. B. bei einer Schußwaffe auf der einen und einer Stoß- oder Hiebwaffe auf der anderen Seite nicht zutreffe). v. Liszt S. 340 hält „Gleichwerthigkeit" der Waffen für ausreichend. „Kampf" ist die Aufwendung eigener Körperkraft und Geschicklichkeit behufs wirklicher körperlicher Besiegung des Gegners. Daß der

Kampf zur Genugthuung für eine Beleidigung stattfinde, ist nicht erforderlich: Münch. (BE. III, 31), Buch. s. 217, MK. s. 559; a. M.: Hälschner, GSaal 34 s. 1 ff.; 35 s. 161 ff. Sonntag, Z. f. StR. II, 1 ff. fordert als selbständiges Thatbestandsmoment die Lebensgefährdung; vgl. auch HStR. II, 948 (: zum Dolus gehöre der Wille, Gesundheit und Leben des Gegners in Gefahr zu bringen). — Das sog. Amerikanische Duell ist kein „Zweikampf". Desgleichen das „Boxen", da hier die Waffen fehlen. — „Satisfaktionsfähigkeit" ist nicht erforderlich; ebensowenig die „Gleichwerthigkeit" der Kämpfenden.

2. Das Rencontre ist ein ohne Unterbrechung beschlossener, verabredeter und ausgeführter Zweikampf. Dagegen ist die Attacke (der einseitige Angriff mit einer tödtlichen Waffe, ausgeführt gegen einen Andern, mit der Aufforderung, sich in einen Zweikampf einzulassen) für sich kein Zweikampf, wird aber durch die Einlassung des Angegriffenen von da an zum Zweikampf; a. M. (in Betreff des letzteren Falles, weil hier die vorherige freie Verabredung fehle und die Einlassung des Angegriffenen sich als Nothwehr charakterisire): BK. s. 492, HStR. II, 941, Meves s. 189.

3. „Tödtliche Waffen" sind solche, welche bestimmungsmäßig zur Beibringung tödtlicher Verletzungen geeignet sind: RPl. 6. März 83, Rl. 12. April 83 (E. VIII, 87; R. V, 230): Duellwaffen im technischen Sinne), Münch. (BE. III, 34); hierher gehören geschliffene Schläger, nicht aber Messer oder gar Stöcke; ebenso: citt. RPl. 6. März 83, Rl. 12. April 83, RIII. 2. Juni 80, Rl. 10. Juli 82 (E. I, 443; VII, 29), Darmst. (GA. 25 s. 464), Zimmermann, GSaal 30 s. 1; 34 s. 379; a. M. (in Betreff der geschliffenen Schläger): Kronecker i. GSaal 35 s. 201 ff. Der Ausdruck „tödtlich" ist hier abstrakt zu nehmen; einer an sich tödtlichen Waffe kann diese Eigenschaft daher nicht mit Rücksicht auf die besonderen Umstände des konkreten Falles, z. B. nicht um deswillen abgesprochen werden, weil durch die getroffenen Schutzmaßregeln (durch Anlegen von Binden und Bandagen ꝛc.) die Möglichkeit eines tödtlichen Ausgangs ausgeschlossen gewesen sei; folgeweise fallen auch die gewöhnlichen Studentenduelle, die sog. Bestimmungsmensuren, unter die §§ 201 ff.; so: citt. RPl. 6. März 83, Rl. 12. April 83, Zimmermann l. c.; a. M.: citt. RIII. 2. Juni 80, Rl. 10. Juli 82, OT., Darmst. 75. 77 (O. XV, 748; HE. s. 73; GA. 25 s. 464), Dresd. (SGZ. 21 s. 41. 51), Teichmann l. c., v. Buri, GSaal 34 s. 343 ff. und (speziell in Betreff der gewöhnlichen Studentenduelle): Hälschner sowie Sonntag l. c. (vgl. n. 1). — Ein strafrechtlicher Irrthum des Angeklagten über jene Eigenschaft der betreffenden Waffe ist gleichgültig: cit. Rl. 12. April 83, Dresd. (SGZ. 23 s. 142).

4. Treffen die §§ 201 ff. nicht zu, weil die gebrauchten Waffen nicht als tödtliche (n. 3) zu erachten sind, so kommen ev. die allgemeinen Strafvorschriften wegen Körperverletzung wider die Kämpfer und die Theilnehmer zur Anwendung; so: RIII. 22. Febr., 20. Mai 82 (E. VI, 61; R. IV, 501), MK. s. 559; vgl. § 223 n. 2; a. M.: Kronecker (cit. n. 3), Rödenbeck, Zweikampf s. 28 ff., Keßler, Einwilligung ꝛc. s. 95, Bind. HB. I, 368. 724, Olsh. s. 746.

5. Die Vorschriften des 15. Abschnittes gelten allgemein (so auch für Duelle unter Frauenzimmern: Meves s. 189). Besondere die Zweikämpfe der Studenten betreffende Landesgesetze (ausg. die Disciplinargesetze) sind nach § 2 EG. für aufgehoben zu erachten: RIII. 2. Juni 80, RPl. 6. März 83, Rl. 12. April 83 (cit. n. 3), OT. (O. XVIII, 366), v. Kirchm. s. 130, Buch. s. 217, BK. s. 496, HStR. II, 944; a. M.: OA. (O. XIII, 587; XIV, 121); Schütze s. 292 (weil das eigentliche Studentenduell nur ein Kampfspiel sei), Meves s. 190, v. Buri l. c.; ähnlich: Münch. (BE. III, 34). Kronecker (vgl. n. 3) legt der Landesgesetzgebung mindestens das Recht bei, für die gewöhnlichen Studentenduelle neue Strafbestimmungen zu treffen; a. M. (in dieser Hinsicht): RIII. 22. Febr. 82 (E. VI, 61).

6. Ebenso findet Abschn. XV auf die Zweikämpfe der Militärpersonen Anwendung; Mil.-StGB. §§ 112. 113 enthält nur für den Fall besondere Vorschriften, wo ein Vorgesetzter oder im Range Höherer aus dienstlicher Veranlassung zum Zweikampf herausgefordert wird, bezw. wo es zu einem solchen Zweikampfe kommt; a. M.: Meves l. c. — Der Militärgerichtsbarkeit sind unterstellt: die dem Beurlaubtenstande angehörigen Offiziere, Sanitätsoffiziere und Ingenieure des Soldatenstandes wegen Zweikampfs, Herausforderung oder Annahme einer solchen und wegen Kartelltragens: § 5 Mil.-StGO.; vgl. auch § 11. Verabschiedete Offiziere (nicht auch zur Disposition gestellte) unterstehen der bürgerl. Gerichtsbarkeit: RGes. v. 3. Mai 1890; RIV. 5. Juni 91 (E. XXII, 36).

§ 201. Die Herausforderung zum Zweikampf mit tödtlichen Waffen, sowie die Annahme einer solchen Herausforderung wird mit Festungshaft bis zu sechs Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 174; II. Entw.: § 196; Pr. StGB.: § 164.]

§ 202. Festungshaft von zwei Monaten bis zu zwei Jahren tritt ein, wenn bei der Herausforderung die Absicht, daß einer von beiden Theilen das Leben verlieren soll, entweder ausgesprochen ist oder aus der gewählten Art des Zweikampfs erhellt.

[I. Entw.: § 175; II. Entw.: § 197; Pr. StGB.: § 165.]

§ 203. Diejenigen, welche den Auftrag zu einer Heraus-

---

§ 201.

1. „Herausforderung" ist hier nur die zum eigenen Zweikampfe; der Dritte, welcher die Herausforderung eines Andern überbringt, fällt unter § 203. — Ob die Herausforderung ꝛc. unmittelbar zwischen den Parteien stattfindet, oder durch Vermittelung eines Dritten, ist gleichgültig.

2. 3. Daß bei der Herausforderung die „tödtlichen Waffen" (s. 487 n. 3) schon speziell bezeichnet seien, ist nicht erforderlich; es genügt, wenn die Herausforderung nach dem Willen (Bewußtsein) des Fordernden auf einen Kampf mit tödtlichen Waffen gerichtet war; ob Letzteres der Fall, ist eine thatsächliche, der Nachprüfung des Nichtigkeitsrichters nicht unterliegende Frage: RIV. 18. Sept. 91 (E. XXII, 139); vgl. Darmst. 75 (HE. s. 21), OT. (O. XVIII, 539: dabei können selbstredend auch Thatsachen, welche der Herausforderung nachfolgen, in Betracht kommen); a. M.: Zimmermann, GSaal 30 f. 12. — Ebensowenig ist es zur „Annahme" der Herausforderung wesentlich, daß schon über sämmtliche Modalitäten des zu bestehenden Zweikampf eine Einigung erzielt sei; vgl. Olsh. n. 18. — Annahme liegt auch vor, wenn der angetragene Zweikampf unter schwereren oder leichteren Bedingungen acceptirt wird.

4. Zur Herausforderung wird ein ernstliches Handeln erfordert, d. h. der Wille muß sich auf die Herausforderung beziehen; derselbe kann sehr wohl mit der Absicht des Fordernden, einem Zweikampf auszuweichen, gepaart sein, wird daher durch eine solche Absicht nicht ausgeschlossen: RIV. 18. Sept. 91 (cit. n. 2), Olsh. n. 17; a. M.: Frank, Z. f. StR. XIV, 386.

5. Auch die nicht angenommene Herausforderung ist strafbar; vgl. § 204 n. 1.

6. Ist es zum Zweikampfe gekommen, so wird durch dessen Bestrafung die Strafbarkeit der vorhergegangenen Herausforderung und der Annahme derselben gedeckt: BL. s. 493, Schütze s. 296; a. M.: Bind. I, 123; II, 480. 597.

7. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1]. 27.

§ 202.

1. Aus der speziellen Wahl der Waffen, z. B. gezogene Pistolen, erhellt die im § erwähnte Absicht nicht ohne Weiteres, vielmehr sind erst die näheren Bedingungen entscheidend, durch die der Eintritt einer tödtlichen Verletzung gesichert wird, z. B. Schießen übers Schnupftuch.

2. Die höhere Strafe dieses § trifft nicht nur die qualifizirte Herausforderung, sondern auch die Annahme derselben. — Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1]. 27.

§ 203.

1. In Betreff der Kartellträger ist der Umstand, daß die Herausforderung den Voraussetzungen des § 202 entspricht, nur Strafzumessungsgrund.

forderung übernehmen und ausrichten (Kartellträger), werden mit Festungshaft bis zu sechs Monaten bestraft.
[I. Entw.: § 176; II. Entw.: § 198; Pr. StGB.: § 166.]

§ 204. Die Strafe der Herausforderung und der Annahme derselben, sowie die Strafe der Kartellträger fällt weg, wenn die Parteien den Zweikampf vor dessen Beginn freiwillig aufgegeben haben.
[I. Entw.: § 177; II. Entw.: § 199; Pr. StGB.: § 167.]

---

2. Die Kartellträger bleiben straffrei, wenn die Voraussetzungen des § 204 oder des § 209 zutreffen. Die Erwartung des Kartellträgers, daß die Herausforderung nicht werde angenommen werden, hat diese Folge nicht: RIII. 12. Nov. 91 (E. XXII, 218: anders natürlich, wenn der Auftrag nur zum Schein angenommen und ausgerichtet worden wäre).

3. Derjenige, welcher die Annahme einer Herausforderung überbringt, ist aus § 203 nicht strafbar (RIV. 16. Jan. 94; E. 25, 81); es sei denn, daß er eine schärfere Gegenforderung überbrächte; ebenso: Puch. n. 2, Teichmann, HH. III, 399; vgl. jedoch Olsh. n. 1.

4. Der § deckt auch den Fall, wo der Zweikampf zu Stande kommt; der Kartellträger ist daher alsdann nicht etwa wegen Beihülfe zum Zweikampf zu bestrafen; ebenso: RI. 4. Dez. 84 (E. XI, 279), Schütze f. 296; a. M.: v. Liszt f. 344, Olsh. n. 1.

5. Der Auftraggeber ist nicht als Anstifter des Vergehens des Kartellträgers, sondern als Herausforderer aus § 201 zu bestrafen; ebenso: v. Kries, Z. f. StR. VII, 535.

6. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 204.

1. Die hier gewährte Straflosigkeit ist nicht dadurch bedingt, daß eine Vereinbarung über den Zweikampf schon stattgefunden hatte. Ein freiwilliges Aufgeben kann auch dann eintreten, wenn der Fordernde die Herausforderung zurücknimmt, bevor sich der Gegner in Betreff der Annahme derselben erklärte. Eine erst nach feststehender Ablehnung erfolgte Zurückziehung der Forderung bewirkt keine Straflosigkeit, auch nicht für den Kartellträger: R. 26. März 81 (A. III, 465); RI. 28. April 81 (E. IV, 113), Darmst. 75, OT. (HE. f. 21; O. XVIII, 535). Ob der Kartellträger ernstlich bemüht gewesen ist, den Zweikampf zu verhindern (§ 209), ist hier gleichgültig.

2. Ist es zur Einigung über den Zweikampf bereits gekommen, so müssen beide Parteien, und zwar „freiwillig" den Zweikampf (nicht bloß, wie er geplant, sondern überhaupt) „aufgeben" (was auch durch konkludente Handlungen geschehen kann): RII. 20. Okt. 85 (E. XIII, 1). Wird die Ausführung des Kampfs zu der verabredeten Zeit durch Umstände verhindert, welche vom Willen der Betheiligten unabhängig waren, z. B. Dazwischenkunft der Polizei, so findet § 204 keine Anwendung, sollten auch beide Gegner hinterher ihre Angelegenheit für erledigt erklären. RIV. 5. Dez. 90 (GA. 38 f. 447) leugnet die Freiwilligkeit auf Seiten des Herausforderers, wenn der Gegner den Zweikampf im Sinne der Forderung ablehnt, aber eine andere Art desselben (z. B. Verschärfung der Waffe) vorschlägt, worauf jener nicht eingehen will und darum zurücktritt. — Keinesfalls genügt der einseitige Rücktritt; vgl. MR. f. 562; a. M.: OT. (O. XVI, 344: entschied ferner, das Motiv des Rücktritts sei gleichgültig, daher hindere selbst die für den Rücktritt des Herausforderers bestimmend gewesene Meinung, daß der Geforderte dem Zweikampf ausweiche, die Anwendung des § nicht; die „Freiwilligkeit" des Rücktritts setze nur die eigne Entschließung im Gegensatze zu einer durch dritte Personen oder durch äußere Umstände herbeigeführten Nöthigung voraus, werde daher durch jene Meinung nicht ausgeschlossen), Meyer f. 161, Teichmann, HH. III, 398, Schütze f. 297 u. Olsh. n. 5. 6, (die beiden letzteren insofern, als sie wenigstens den Zurücktretenden für straflos halten). Vgl. ferner cit. RIV. 5. Dez. 90. — Wegen

§ 205. Der Zweikampf wird mit Festungshaft von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 178; II. Entw.: § 200; Pr. StGB.: § 168.]

§ 206. Wer seinen Gegner im Zweikampf tödtet, wird mit Festungshaft nicht unter zwei Jahren, und wenn der Zweikampf ein solcher war, welcher den Tod des einen von Beiden herbeiführen sollte, mit Festungshaft nicht unter drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 179; II. Entw.: § 201; StB. S. 656; Pr. StGB.: § 168.]

Eintritts eines Dritten in einen von zwei anderen verabredeten Zweikampf: vgl. R. 4. Jan. 82 (A. V, 131).

3. Der „Beginn" des Zweikampfs liegt erst dann vor, wenn mindestens von einer Seite eine kämpfende Thätigkeit begonnen ist; vgl. § 205 n. 2.

4. In prozessualischer Hinsicht vgl. StPO. §§ 262 Abs. 2, 295 Abs. 2, Rl. 15. Jan. 80 (E. I, 70), Löwe, StPO. § 262 n. 2b.

§ 205.

1. Vorausgesetzt wird ein wirklicher „Zweikampf" mit (tödtlichen Waffen: § 201); das sog. formelle Duell (Abschießen in die Luft) gehört nicht hierher; ebenso: RII. 11. Nov. 90 (E. XXI. 146: selbst, wenn die auf beiden Seiten von vorne herein vorwaltende Absicht, fehlzuschießen, dem Gegner unbekannt geblieben sei); Teichmann, HH. III, 400 will in letzterem Falle die Strafbarkeit aus § 201 bestehen lassen; vgl. aber § 204.

2. 3. Das Vergehen wird vollendet durch den Beginn des Kampfes, sollte auch erst der eine Theil eine kämpfende Thätigkeit entwickelt haben: RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 408), Teichmann l. c.; bei einem Zweikampfe mit Schußwaffen muß wenigstens ein Schuß abgefeuert sein; vgl. jedoch cit. RII. 20. Sept. 81 (nimmt eine kämpfende Thätigkeit schon bei Demjenigen an, welcher vergeblich, etwa wegen Unkunde in der Behandlung des Pistols, bemüht war, dasselbe auf den Gegner abzufeuern; i. c. hatte der Angeklagte nicht den Finger an den Abzug gebracht, sondern nur am Bügel gedrückt). Das (einseitige) Feuern in die Luft ist nicht als Beginn des Kampfes anzusehen; a. M.: Olsh. n. 1, v. Liszt s. 343 (: wenn es ohne Einverständniß mit dem Gegner geschehe). — Hat der Zweikampf begonnen, so kann von einer (Strafloſigkeit bewirkenden) Nothwehr keine Rede sein.

4. In Betreff der Theilnahme vgl. § 209 n. 5; der Einziehung der Waffen vgl. § 40. — Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 206.

1. Der Tod muß durch die Handlung des Gegners herbeigeführt sein; das trifft dann zu, wenn derselbe die Folge einer zugefügten Körperverletzung war (§ 226); aber nicht, wenn der Tod z. B. in Folge Abspringens der Klinge eintrat. Eines Vorsatzes in Betreff der Tödtung bedarf es im Falle des ersten Satzes nicht.

2. Dieserhalb (n. 1 a. E.) ist der Versuch des im ersten Satze des § vorgesehenen Verbrechens nicht denkbar, weil dazu der Vorsatz der Tödtung gehören würde. Ebensowenig kann ein Versuch da angenommen werden, wo der Zweikampf den Tod des einen von beiden Kämpfenden herbeiführen sollte, weil auch hier der Vorsatz nicht speziell auf die Tödtung des einen gerichtet war, und weil die Handlung jedes der Kämpfenden doch wesentlich immer dahin abzielte, das eigne Leben zu schützen. Vgl. Buch. n. 2.

3. Der letzterwähnte straferhöhende Umstand ist auf die bei Vereinbarung des Zweikampfs obwaltende Absicht zu beziehen; welche Absicht während Vollziehung des Zweikampfs obwaltete, ist gleichgültig; so: Olsh. n. 4. Vgl. im Uebrigen § 202 n. 1.

4. 5. Eine im Zweikampfe zugefügte Körperverletzung ist, vom Falle des § 207 abgesehen, nie als solche, sondern lediglich aus § 205 zu bestrafen, und bildet hierbei einen Strafzumessungsgrund; vgl. § 231 n. 1.

§ 207. Ist eine Tödtung oder Körperverletzung mittels vorsätzlicher Uebertretung der vereinbarten oder hergebrachten Regeln des Zweikampfs bewirkt worden, so ist der Uebertreter sofern nicht nach den vorhergehenden Bestimmungen eine härtere Strafe verwirkt ist, nach den allgemeinen Vorschriften über das Verbrechen der Tödtung oder der Körperverletzung zu bestrafen.
[I. Entw.: § 180; II. Entw.; § 202; Pr. StGB.: § 171.]

§ 208. Hat der Zweikampf ohne Sekundanten stattgefunden, so kann die verwirkte Strafe bis um die Hälfte, jedoch nicht über funfzehn Jahre, erhöht werden.
[I. Entw.: § 181; II. Entw.: § 203; — Nov. Art. 1. — Pr. StGB.: § 170.]

§ 209. Kartellträger, welche ernstlich bemüht gewesen sind, den Zweikampf zu verhindern, Sekundanten, sowie zum Zweikampf zugezogene Zeugen, Aerzte und Wundärzte sind straflos.
[I. Entw.: §§ 182. 183; II. Entw.: § 204; Pr. StGB. §§ 172. 173.]

---

6. Zuständig ist Schwur-G.: §§ 80. 73[2–7]. 136[1] GVG. Verjährung in 15 Jahren.

§ 207.

1. Wer die vereinbarten (hergebrachten) Kampfregeln übertritt, verletzt die im Begriffe des Zweikampfs liegende Gleichstellung der Parteien; deshalb haftet er, „sofern nicht nach den [dem § 207] vorhergehenden Bestimmungen eine härtere Strafe verwirkt ist". Die Strafe darf daher nicht unter das für den Zweikampf normirte Mindestmaß hinabgehen: vgl. HStR. II, 955, Olsh. n. 3. — Bez. der Zuerkennung einer Buße vgl. § 231 n. 1.

2. Der Duellant hat auch die seinem Sekundanten zur Last fallende Uebertretung der ꝛc. Regeln zu vertreten, wenn er mit Kenntniß derselben handelte. Hatte der Sekundant Kenntniß von der Uebertretung der Kampfesregeln durch den Duellanten, so ist seine Thätigkeit nach den Grundsätzen von der Theilnahme zu beurtheilen.

3. Der Fall bloß fahrlässiger Uebertretung der Kampfesregeln wird durch den § nicht getroffen: HStR. II, 955; vgl. jedoch Rubo n. 1.

4. Ueber das Zusammentreffen der Voraussetzungen dieses § mit denen des § 208 vgl. dort n. 2. In prozessualer Hinsicht vgl. StPO. § 262 Abs. 2.

§ 208.

1. Ueber den Begriff „Sekundant" vgl. § 209 n. 4.

2. Dieser § gestattet eine Erhöhung der Zweikampfs-Strafe, gebietet sie aber nicht; der Richter kann sie bei einem Kämpfenden eintreten lassen, während er bei dem andern davon absieht; vgl. Schütze f. 295. — Gleichgültig ist, ob das Fernbleiben der Sekundanten vorher verabredet war oder nicht.

3. Der § bezieht sich auf alle Zweikampfsstrafen, wie sie in den §§ 205 bis 207 bestimmt sind, insbesondere auch auf den Fall des § 207, insoweit dabei überhaupt die Zweikampfstrafe in Betracht kommt (l. c. n. 1); dagegen hat der in § 208 berücksichtigte Umstand für die Anwendung der Tödtungs- oder Körperverletzungsstrafen (§ 207) keine Bedeutung.

4. Zuständig ist Schwur-G.: GVG. §§ 80. 73[2]. 136[1].

§ 209.

1. Da es nach § 203 vor Ausrichtung des Auftrags zur Herausforderung an einen „Kartellträger" überhaupt fehlt, so schließen Bemühungen, welche Jemand,

§ 205. Der Zweikampf wird mit Festungshaft von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 178; II. Entw.: § 200; Pr. StGB.: § 168.]

§ 206. Wer seinen Gegner im Zweikampf tödtet, wird mit Festungshaft nicht unter zwei Jahren, und wenn der Zweikampf ein solcher war, welcher den Tod des einen von Beiden herbeiführen sollte, mit Festungshaft nicht unter drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 179; II. Entw.: § 201; StB. S. 656; Pr. StGB.: § 168.]

Eintritts eines Dritten in einen von zwei anderen verabredeten Zweikampf: vgl. R. 4. Jan. 82 (A. V, 131).

3. Der „Beginn" des Zweikampfs liegt erst dann vor, wenn mindestens von einer Seite eine kämpfende Thätigkeit begonnen ist; vgl. § 205 n. 2.

4. In prozessualischer Hinsicht vgl. StPO. §§ 262 Abs. 2, 295 Abs. 2, Pl. 15. Jan. 80 (E. I, 70), Löwe, StPO. § 262 n. 2b.

§ 205.

1. Vorausgesetzt wird ein wirklicher „Zweikampf" mit (tödtlichen Waffen: § 201); das sog. formelle Duell (Abschießen in die Luft) gehört nicht hierher; ebenso: RU. 11. Nov. 90 (E. XXI. 146: selbst, wenn die auf beiden Seiten von vorne herein vorwaltende Absicht, fehlzuschießen, dem Gegner unbekannt geblieben sei); Teichmann, HH. III, 400 will in letzterem Falle die Strafbarkeit aus § 201 bestehen lassen; vgl. aber § 204.

2. 3. Das Vergehen wird vollendet durch den Beginn des Kampfes, sollte auch erst der eine Theil eine kämpfende Thätigkeit entwickelt haben: RU. 20. Sept. 81 (E. IV, 408), Teichmann l. c.; bei einem Zweikampfe mit Schußwaffen muß wenigstens ein Schuß abgefeuert sein; vgl. jedoch cit. RU. 20. Sept. 81 (nimmt eine kämpfende Thätigkeit schon bei Demjenigen an, welcher vergeblich, etwa wegen Unkunde in der Behandlung des Pistols, bemüht war, dasselbe auf den Gegner abzufeuern; i. c. hatte der Angeklagte nicht den Finger an den Abzug gebracht, sondern nur am Bügel gedrückt). Das (einseitige) Feuern in die Luft ist nicht als Beginn des Kampfes anzusehen; a. M.: Olsh. n. 1, v. Liszt s. 343 (: wenn es ohne Einverständniß mit dem Gegner geschehe). — Hat der Zweikampf begonnen, so kann von einer (Strafloſigkeit bewirkenden) Nothwehr keine Rede sein.

4. In Betreff der Theilnahme vgl. § 209 n. 5; der Einziehung der Waffen vgl. § 40. — Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1]. 27 GVG.

§ 206.

1. Der Tod muß durch die Handlung des Gegners herbeigeführt sein; das trifft dann zu, wenn derselbe die Folge einer zugefügten Körperverletzung war (§ 226); aber nicht, wenn der Tod z. B. in Folge Abspringens der Klinge eintrat. Eines Vorsatzes in Betreff der Tödtung bedarf es im Falle des ersten Satzes nicht.

2. Dieserhalb (n. 1 a. E.) ist der Versuch des im ersten Satze des § vorgesehenen Verbrechens nicht denkbar, weil dazu der Vorsatz der Tödtung gehören würde. Ebensowenig kann ein Versuch da angenommen werden, wo der Zweikampf den Tod des einen von beiden Kämpfenden herbeiführen sollte, weil auch hier der Vorsatz nicht speziell auf die Tödtung des einen gerichtet war, und weil die Handlung jedes der Kämpfenden doch wesentlich immer dahin abzielte, das eigne Leben zu schützen. Vgl. Puch. n. 2.

3. Der letzterwähnte straferhöhende Umstand ist auf die bei Vereinbarung des Zweikampfs obwaltende Absicht zu beziehen; welche Absicht während Vollziehung des Zweikampfs obwaltete, ist gleichgültig; so: Olsh. n. 4. Vgl. im Uebrigen § 202 n. 1.

4. 5. Eine im Zweikampfe zugefügte Körperverletzung ist, vom Falle des § 207 abgesehen, nie als solche, sondern lediglich aus § 205 zu bestrafen, und bildet hierbei einen Strafzumessungsgrund; vgl. § 231 n. 1.

§ 207. Ist eine Tödtung oder Körperverletzung mittels vorsätzlicher Uebertretung der vereinbarten oder hergebrachten Regeln des Zweikampfs bewirkt worden, so ist der Uebertreter sofern nicht nach den vorhergehenden Bestimmungen eine härtere Strafe verwirkt ist, nach den allgemeinen Vorschriften über das Verbrechen der Tödtung oder der Körperverletzung zu bestrafen.
[I. Entw.: § 180; II. Entw.; § 202; Pr. StGB.: § 171.]

§ 208. Hat der Zweikampf ohne Sekundanten stattgefunden, so kann die verwirkte Strafe bis um die Hälfte, jedoch nicht über funfzehn Jahre, erhöht werden.
[I. Entw.: § 181; II. Entw.: § 203; — Nov. Art. 1. — Pr. StGB.: § 170.]

§ 209. Kartellträger, welche ernstlich bemüht gewesen sind, den Zweikampf zu verhindern, Sekundanten, sowie zum Zweikampf zugezogene Zeugen, Aerzte und Wundärzte sind straflos.
[I. Entw.: §§ 182. 183; II. Entw.: § 204; Pr. StGB. §§ 172. 173.]

---

6. Zuständig ist Schwur-G.: §§ 80. 73[2–7]. 136[1] GVG. Verjährung in 15 Jahren.

§ 207.

1. Wer die vereinbarten (hergebrachten) Kampfregeln übertritt, verletzt die im Begriffe des Zweikampfs liegende Gleichstellung der Parteien; deshalb haftet er, „sofern nicht nach den [dem § 207] vorhergehenden Bestimmungen eine härtere Strafe verwirkt ist". Die Strafe darf daher nicht unter das für den Zweikampf normirte Mindestmaß hinabgehen: vgl. HStR. II, 955, Olsh. n. 3. — Bez. der Zuerkennung einer Buße vgl. § 231 n. 1.

2. Der Duellant hat auch die seinem Sekundanten zur Last fallende Uebertretung der ꝛc. Regeln zu vertreten, wenn er mit Kenntniß derselben handelte. Hatte der Sekundant Kenntniß von der Uebertretung der Kampfesregeln durch den Duellanten, so ist seine Thätigkeit nach den Grundsätzen von der Theilnahme zu beurtheilen.

3. Der Fall bloß fahrlässiger Uebertretung der Kampfesregeln wird durch den § nicht getroffen: HStR. II, 955; vgl. jedoch Rubo n. 1.

4. Ueber das Zusammentreffen der Voraussetzungen dieses § mit denen des § 208 vgl. dort n. 2. In prozessualer Hinsicht vgl. StPO. § 262 Abs. 2.

§ 208.

1. Ueber den Begriff „Sekundant" vgl. § 209 n. 4.

2. Dieser § gestattet eine Erhöhung der Zweikampfs-Strafe, gebietet sie aber nicht; der Richter kann sie bei einem Kämpfenden eintreten lassen, während er bei dem andern davon absieht; vgl. Schütze s. 295. — Gleichgültig ist, ob das Fernbleiben der Sekundanten vorher verabredet war oder nicht.

3. Der § bezieht sich auf alle Zweikampfsstrafen, wie sie in den §§ 205 bis 207 bestimmt sind, insbesondere auch auf den Fall des § 207, insoweit dabei überhaupt die Zweikampfstrafe in Betracht kommt (l. c. n. 1); dagegen hat der in § 208 berücksichtigte Umstand für die Anwendung der Tödtungs- oder Körperverletzungsstrafen (§ 207) keine Bedeutung.

4. Zuständig ist Schwur-G.: GVG. §§ 80. 73[2]. 136[1].

§ 209.

1. Da es nach § 203 vor Ausrichtung des Auftrags zur Herausforderung an einen „Kartellträger" überhaupt fehlt, so schließen Bemühungen, welche Jemand,

§ 210. Wer einen Anderen zum Zweikampf mit einem Dritten absichtlich, insonderheit durch Bezeigung oder Androhung von Verachtung anreizt, wird, falls der Zweikampf stattgefunden hat, mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 184; II. Entw.: § 205; Pr. StGB.: § 174.]

---

bevor er jenen Auftrag ausrichtet, aufwendet, die Bestrafung nicht aus; vgl. RI. 19. Nov. 83, RII. 20. März 88, RIII. 12. Nov. 91 (A. IX, 213; XVII, 243; XXII, 218), Manh. (BA. 42 f. 377), Rüd. n. 1.

2. Zur Anwendbarkeit des § wird nicht erfordert, daß die Bemühungen, den Zweikampf (nicht bloß seine Fortsetzung) zu verhindern, Erfolg hatten (sie müssen nur „ernstlich" sein): cit. RII. 20. März 88; oder daß sie beiden Theilen gegenüber stattfanden; auch einseitige Bemühungen können genügen: cit. RI. 19. Nov. 83, Manh. 76 (BA. 42 f. 377). — Uebrigens ist die bloße Absicht nicht ausreichend, es wird die Bethätigung dieser Absicht erfordert: RIII. 12. Nov. 91 (cit. n. 1).

3. Kartellträgern, welche zwar die Absicht hatten, den Zweikampf zu verhindern, diese Absicht aber nicht ausführen konnten, weil die Herausforderung gar nicht angenommen wurde, kommt der § nicht zu Gute; vgl. § 204 n. 1 u. das dort cit. Darmst. 75, Olsh. n. 2. — Vgl. auch § 193 n. 15.

4. „Sekundanten" im Sinne des StGB. sind nur die Beistände der streitenden Theile bei dem Zweikampfe selbst, d. h. also die von jenen zu solchem Zweck gewählten Personen, deren Aufgabe im Wesentlichen darin besteht, die Beobachtung der verabredeten oder hergebrachten Kampfesregeln auf dem Kampfplatze zu sichern; gegen eine anderweitige, nicht bei der Ausführung des Zweikampfs entwickelte Thätigkeit dieser Personen bietet der § keinen Schutz: RIV. 16. Jan. 94 (E. XXV, 81). — „Aerzte" 2c. sind approbirte im Sinne der Gewerbeordnung. — Bloße Zuschauer sind straflos.

5. Die Straflosigkeit ist nicht auf den Fall auszudehnen, wo eine der aufgezählten Personen sich des im § 210 vorgesehenen Vergehens schuldig gemacht hat.

6. Anderweite Beihülfe zum Zweikampf bleibt, wie die Anstiftung, nach § 49 bezw. § 48 strafbar; ebenso: Teichmann, HH. III, 400, Olsh. n. 3; a. M. (in Betreff der Beihülfe): Rüd. n. 2. Beisp.: Feststellung und Uebermittelung der Bedingungen des Zweikampfs: RIV. 16. Jan. 94 (cit. n. 4), Wachestehen, Hergabe der Waffen, des Platzes und (unter Umständen) auch die Mitwirkung bei dem ein Duell betreffenden Ausspruche eines akademischen oder militärischen Ehrengerichts (einschließlich derjenigen eines bloßen Protokollführers): RIII. 29. Okt. 81, 25. April 87 (E. V, 141; R. IX, 285), und zwar selbst dann, wenn das Ehrengericht nur über die Beschaffenheit der Waffen zu entscheiden hatte: RIII. 18. Jan. 86 (E. XIII, 265, ferner die Ausrüstung zum Zweikampfe, z. B. das Bandagiren: RIII. 3. Nov. 83 (A. IX, 213).

7. In prozessualer Hinsicht vgl. § 204 n. 4.

§ 210.

1. Vorausgesetzt wird, daß die „Anreizung" zu einem bestimmten Zweikampfe mit einem „Dritten" stattgefunden habe. Der § trifft Denjenigen nicht, welcher einen Anderen in der angegebenen Weise zu bestimmen sucht, sich mit ihm selbst in einen Zweikampf einzulassen.

2. „Absichtlich" ist hier gleichbedeutend mit „vorsätzlich"; so: Dresd. (SGZ 22 f. 262), Bind. II, 597, Olsh. n. 1, Lucas, subj. Verschuldung f. 31; a. M.: Rüd. n. 1, Fuchs, GSaal 36 f. 11 und anscheinend auch RII. 8. Jan. 84 (E. IX, 417. Mot.).

3. Es wird kein ursächlicher, wohl aber ein zeitlicher Zusammenhang zwischen der Anreizung und dem Zweikampf gefordert: Olsh. n. 5. Ob der Zweikampf im Inlande oder Auslande stattgefunden hat und dort strafbar ist, ist gleichgültig; vgl. Bind. HB. I, 425.

4. Die Anreizung braucht nicht den Voraussetzungen der Anstiftung zu entsprechen; liegt eine solche vor, so wird § 73 anwendbar. Ebenso kann eine Beleidigung mit der Anreizung ideell konkurriren; letztere wird daher durch den beleidigenden Charakter der betr. Aeußerung nicht etwa begrifflich ausgeschlossen: RII. 5. Nov. 88 (E. XVIII, 239).

Sechszehnter Abschnitt.

Verbrechen und Vergehen wider das Leben.

§ 211. Wer vorsätzlich einen Menschen tödtet, wird, wenn er die Tödtung mit Ueberlegung ausgeführt hat, wegen Mordes mit dem Tode bestraft.

[I. Entw.: § 185; II. Entw.. § 206; StB. S. 656—660, 1172; Pr. StGB.: § 175.]

5. Daß die Voraussetzungen des Zweikampfs schon vorher vorhanden gewesen seien, wird nicht unbedingt gefordert, sie können vielmehr auch gleichzeitig mit der Anreizung und durch sie selbst erst geschaffen, namentlich kann in dem Ueberbringen der beleidigenden Aeußerung eines Anderen, wenn der Ueberbringer weiß, daß dies zum Zweikampfe führen wird, eine Anreizung ꝛc. gefunden werden; so: cit. Rl. 5. Nov. 88.

6. Zuständig ist Strafk.: §§ 73[1], 27 GVG.

§ 211.

1. „Tödten" bezeichnet hier eine vorsätzliche rechtswidrige Handlung, durch welche (gewollter Weise) der Tod eines Anderen herbeigeführt wird, ohne Unterschied, ob die Folge sofort unmittelbar eintritt, oder ob durch die That zunächst ein Krankheitszustand hervorgerufen wird, welcher demnächst (nach kürzerer oder längerer Frist) die tödtliche Wirkung vermittelt.

2. 3. Ist der gewollte Tod durch die Handlung herbeigeführt, so ist es für den Thatbestand gleichgültig, ob jene Folge mit Nothwendigkeit eintreten mußte, ob z. B. die zugefügte Wunde absolut letal war, ob der Tod durch eine rasche kunstverständige Hülfe und Pflege hätte abgewendet werden können, ob derselbe auf natürlichem Wege nicht eben so rasch eingetreten wäre: OT. 66, 72 (O. VII, 504; XIII, 582). Ebenso ist es unerheblich, ob der beabsichtigte Erfolg (des Todes) durch die Mitwirkung von Umständen eintrat, welche außer der Berechnung des Thäters lagen: Motive f. 112. Hat die Handlung den gewollten Erfolg des Todes herbeigeführt, so kann es nicht mehr in Frage kommen, ob dieselbe (objektiv) zu jener Herbeiführung geeignet (tauglich) war (eine solche Frage kann nur bei einem erfolglosen Versuch aufgeworfen werden).

4. Das Verbrechen kann nicht nur durch positive Handlungen, sondern auch durch Unterlassungen verübt werden, insoweit eine besondere Rechtspflicht zum Handeln vorhanden war: OT. 9. Mai 55. — Selbst eine Tödtung durch rein psychische Einwirkung (z. B. Erschrecken, Verhinderung des Schlafes u. s. w.) ist rechtlich möglich; vgl. v. Holtzend. HH. III, 418. — Dagegen begründet das bloße Abhalten der Hülfe für den Ermordeten, selbst im Falle eines mit dem Abhaltenden verabredeten Mordes, nie Thäterschaft, sondern nur Beihülfe; vgl. § 47 n. 13, Münch. (StZ. V, 339).

5. Zum Thatbestande gehört wesentlich, daß die Tödtung eine rechtswidrige sei: Rl. 22. Okt. 80 (E. 2, 376). Dieses Merkmals wurde nur deshalb in der Begriffsbestimmung nicht gedacht, weil das Recht, einen Andern zu tödten, nur in den seltensten Fällen vorliegen und weil da, wo es vorliegt, ein Zweifel nicht leicht entstehen wird (Beisp.: der Soldat im Kriege, der ein Todesurtheil vollstreckende Scharfrichter ꝛc.), während im Falle des Zwanges, der Nothwehr oder des Nothstandes die §§ 52 ff. die Bestrafung ausschließen; ähnlich verhält es sich mit den besonderen (den Waffengebrauch einzelner Beamten ꝛc. betreffenden) Landesgesetzen. Auch die Tödtung des Kindes in der Geburt zur Rettung der Mutter ist straflos. Selbst im Falle des Bestreitens der Rechtswidrigkeit ist diese in die schwurgerichtliche Frage nicht aufzunehmen: Mot. z. StPO. f. 199 ff.

6. Durch die Einwilligung des Getödteten hört die Handlung nicht auf, rechtswidrig und strafbar zu sein; dagegen ist dem „ausdrücklichen, ernstlichen Verlangen" jenes die Bedeutung eines strafmindernden Umstandes beigelegt: § 216.

7. Die Beihülfe zum Selbstmorde ist als solche, ebenso wie der Selbstmord oder der Versuch desselben straflos. Eine solche Handlung kann aber möglicher Weise als fahrlässige Verursachung des Todes unter § 222 fallen (Beisp.: Amerikanisches Duell); a. M.: HStR. II, 941 (: hält das Amerik. Duell für straflos), Bind. HB. I, 702 (: erachtet den bei einem solchen Duell Ueberlebenden ev. als Mörder).

8. Gegenstand des Verbrechens kann nur ein „Mensch" sein, also auch eine Mißgeburt (sog. Monstrum); a. M.: Aufl. 13, MK. S. 511, dagegen nicht eine sog. Mole (degenerirtes Ei); ebensowenig eine bloße Leibesfrucht; auf letztere beziehen sich die §§ 218—220. Dagegen ist ein Kind, welches bereits theilweise (z. B. mit einem Arme) den Mutterleib verlassen hat, als Mensch (anders: § 1 BGB.) im Sinne des § (und der §§ 212—222) anzusehen; vgl. § 217 n. 6, RU. 8. Juni 80 (E. I, 446). — Auf die Lebensfähigkeit kommt es nicht an; vgl. § 217 n. 5. § 222 n. 2.

9. Die „vorsätzliche" Tödtung setzt als Dolus das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit (§ 59) und den Willen voraus, durch die Handlung den Tod des betr. Menschen herbeizuführen. Es genügt, wenn der Vorsatz (der Wille), zu tödten, sich im Augenblicke der That auf das Individuum richtete, welches von derselben wirklich betroffen wurde, sollte dieses Individuum auch in Folge einer Personenverwechslung nicht dasjenige sein, welches der Handelnde zu tödten beabsichtigte: RI. 29. Dez. 88, 25. April 89 (E. XVIII, 337; XIX, 179), OT. 59 (JMbl. f. 223, Münch. (StZ. II, 375). Vgl. n. 15. 17, § 59 n. 2 (dort auch über den Fall, wo Jemand in der Absicht ein bestimmtes Individuum zu tödten, gegen eine Mehrheit von Personen eine in einem größeren Umkreise zerstörend wirkende Gewalt in Bewegung setzt).

10. Dagegen ist die Handlung keine vorsätzliche, wenn dasjenige Individuum, gegen welches sich die gewollte Thätigkeit des Handelnden im Augenblicke der Begehung richtete, verfehlt, und dafür ein anderes außerhalb der Willensrichtung sich befindendes getroffen wird (Aberration); ebenso: RII. 28. Sept. 80, RI. 14. Febr. 81, 25. April 89 (E. II, 335; III, 384; XIX, 179). Die Tödtung des letzteren kann nur (geeigneten Falles) als fahrlässige betrachtet werden, während in Betreff des Verfehlten ein (ideell konkurrirender) Versuch der vorsätzlichen Tödtung vorliegt. Ob beides oder eins von beiden anzunehmen sei, unterliegt der thatsächlichen Prüfung: OT. 61 (O. I, 523).

11. „Ueberlegung" (praemeditatio, Vorbedacht) bezeichnet eine ruhige und besonnene Verstandesthätigkeit in Betreff der Fassung oder Ausführung des Vorsatzes (des Willens), eine Handlung vorzunehmen; den Gegensatz bildet der aus der Eingebung des Augenblicks hervorgehende, einem von außen empfangenen Eindrucke unverweilt folgende Entschluß, welchem in ebenso rascher Folge die Ausführung sich anschließt. Die Ueberlegnng ist daher nicht eine vom Vorsatze verschiedene, neben demselben und von ihm getrennt wirkende Willensthätigkeit, sondern sie qualificirt den Vorsatz in der Weise, daß dieser aus ihr hervorgegangen oder durch sie befestigt worden ist; der Vorsatz (Wille) muß ein „überlegter" sein: HS. II, 92. 96. Ein Geschwornenspruch, welcher die „Ueberlegung" bejahte und den „Vorsatz" verneinte, wäre in sich widersprechend: OT. 71 (O. XII, 400).

12. Aus der Begriffsbestimmung der Ueberlegung (n, 11) folgt, daß sie eine gewisse Zeitdauer voraussetzt, während welcher die (künftig) zu begehende That überdacht worden ist („prae-meditatio, Vor-Bedacht"): Mot. f. 109; die betr. Frist braucht aber keineswegs eine lange zu sein; es genügt, wenn sie ausreichte, um den gefaßten und bei der Ausführung obwaltenden Vorsatz (Willen) als das Ergebniß einer besonnenen Verstandesthätigkeit und nicht als das Produkt einer augenblicklichen Entschließung erscheinen zu lassen. Wieviel Zeit dazu gehörte, unterliegt der thatsächlichen Beurtheilung des Einzelfalles.

13. Die vorsätzliche Tödtung muß „mit Ueberlegung ausgeführt", d. h. in Ausführung des vorher überlegten Vorsatzes (n. 11. 12) bewirkt sein, es genügt somit nicht, wenn die der Ausführung vorhergegangene Ueberlegung noch nicht zu einem Entschlusse geführt hatte, dieser vielmehr erst demnächst aus der Eingebung des Augenblicks hervorging und die sofortige Ausführung zur Folge hatte; dagegen braucht die „Ueberlegung", das (ruhige) Nachdenken, ob und wie man die That begehen solle, nicht noch im Augenblicke der Ausführung und während derselben fort-

zudauern. Umgekehrt genügt bei einem augenblicklich gefaßten und ausgeführten Vorsatze eine im Augenblicke der Ausführung hinzutretende Ueberlegung den Erfordernissen des Thatbestandes nicht; ja Beides ist undenkbar, da der Vorsatz (der Wille, die That zu begehen) vorhanden sein muß, ehe mit der Ausführung dieses Willens begonnen werden kann, eine dann erst eintretende Ueberlegung aber nicht mehr die (künftig) zu begehende That zum Gegenstande hätte (n. 12). Ebenso (im Wesentlichen): HStR. II, 48 ff., insbes. 52. 53, v. Kirchmann zu § 211; vgl. unten n. 14 ff; a. M.: RIII. 30. April 83, 6. Juli 99 (E. 8, 276; 32, 353): man habe mit bewußter Absicht die Fassung des § 175 Pr. StGB. eingeengt und die überlegte Ausführung für den Begriff des Mordes gefordert, um frühere Zweifel darüber, ob eine mit überlegtem Vorsatze geplante, aber ohne Ueberlegung ausgeführte Tödtung dem Morde oder dem Todtschlag zuzurechnen sei, im Sinne der letzteren Alternative zu lösen), ferner RF. 13. Sept. 83 (R. V, 531), Olsh. n. 5.

14. War der zur Ausführung gebrachte Vorsatz (Wille) ein „überlegter" in dem unter n. 11—13 angedeuteten Sinne, so wird die Anwendbarkeit des § dadurch nicht ausgeschlossen, daß bei der Ausführung beim Thäter auch noch ein Affekt obwaltete, insofern nur nicht statt des früher gefaßten überlegten Vorsatzes ein neuer, davon verschiedener, lediglich durch den Affekt hervorgerufener wirksam und zur Ausführung gebracht wurde: HStR. II, 35 ff., Rüd. n. 1, BE. f. 500, OT. (cit. n. 11); a. M.: Buch. n. 4, Schw. n. 4 u. GA. XIX, 722. — Der Affekt bildet überhaupt keinen Gegensatz gegen die Ueberlegung, und hebt die vorhandene Ueberlegung nicht auf; nicht selten wird im Augenblicke der Ausführung eines überlegten Vorsatzes ein Affekt hinzutreten; auch ist es etwas ganz Gewöhnliches, daß sich der Thäter bei einer derartigen Ausführung mit Erfolg in einen Affekt zu setzen bemüht ist (Courage-Trinken ꝛc.).

15. Aus dem Gesagten n. 11—14 folgt, daß Derjenige, welcher mit dem überlegten Vorsatze, einen bestimmten Menschen zu tödten, sich bei der Ausführung in der Person irrt, und nun einen Andern, den er für jenen hält, tödtet (n. 9), diese That nicht nur vorsätzlich, sondern auch mit Ueberlegung vollbringt, und daß in einem solchen Falle auch den Anstifter die Strafe des § 211 trifft, obgleich der Thäter einen Andern getödtet hat, als beide beabsichtigt hatten: OT. 59 (cit. n. 9), BGr. § 33, Hälschn., GA. VII, 433; a. M.: Böhlau ib. VIII, 157, Geyer, HH. II, 361. Vgl. 48 n. 44, § 59 n. 2.

16. Vorsatz und Ueberlegung müssen auf die Tödtung gerichtet sein, es genügt daher eine Feststellung nicht, nach welcher nur die äußere Handlung (das Schlagen ꝛc.) jenen Voraussetzungen entsprach: OT. 59 (JMbl. f. 366).

17. Als Dolus genügt schon dolus eventualis: Olsh. n. 7. Namentlich ist die That auch dann eine mit (überlegtem) Vorsatze verübte, wenn die Ausführung derselben nur unter einer Bedingung beschlossen war, wenn z. B. der (überlegte) Entschluß dahin ging, Denjenigen zu tödten, welcher sich der Ausführung einer anderen beabsichtigten Strafthat widersetzen würde: OT. 54, 59 (GA. II, 358; VII, 209. 363). Demgemäß ist Idealkonkurrenz des Verbrechens aus § 211 mit demjenigen aus § 214 begrifflich nicht ausgeschlossen: OT. (O. XVI, 546), Rüd. n. 1; a. M.: Olsh. § 214 n. 5; vgl. auch RIII. 17. Sept. 85 (E. XII, 364). In Betreff der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit dem Thatbestande des § 251 vgl. dort n. 2 und mit § 5 Abs. 1 des Sprengstoff-G.: RII. 9. Juli 97 (E. 30, 216).

18. In prozessualer Hinsicht bildet die Ueberlegung einen die Strafbarkeit des Todtschlags „erhöhenden Umstand" (StPO. §§ 262. 293 ff.); ebenso: RIV. 4. Juli 90 (GA. 38 f. 339), BE. f. 502, Olsh. n. 11; a. M.: Bind. HB. I, 334. Es kann daher bezüglich ihrer eine besondere (Neben-)Frage gestellt, dieselbe aber auch ebensowohl in die Hauptfrage aufgenommen werden: RI. 17. Nov. 98, I. 29. Jan. 80 (R. I, 296; E. 31, 332), cit. RIV. 4. Juli 90; geschieht letzteres, so bedarf es im Falle unbeschränkter Bejahung keiner besonderen Angabe des speziell die Ueberlegung betreffenden Stimmenverhältnisses (StPO. § 305): RII. 13. Jan. 80 (E. I, 63). Wird in die Hauptfrage der ganze Thatbestand des Mordes aufgenommen, so ist es unstatthaft, eine Hülfsfrage wegen einfachen Todtschlags zu stellen: RII. 4. Jan. 84 (E. IX, 401). Gleichwohl soll nach RI. 15. Febr. 86 (E. XIII, 344), wenn dies dennoch geschieht, zwischen dem Ausspruch, welcher die Hauptfrage verneint, und demjenigen, welcher die Hülfsfrage bejaht, kein Widerspruch obwalten. Keinesfalls liegt ein solcher vor, wenn sowohl die auf Mord lautende Hauptfrage als auch eine aus § 214 gestellte Hülfsfrage bejaht wird; vgl. n. 17 und das dort cit.

§ 212. Wer vorsätzlich einen Menschen tödtet, wird, wenn er die Tödtung nicht mit Ueberlegung ausgeführt hat, wegen Todtschlages mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren bestraft.
[I. Entw.: § 186; II. Entw.: § 207; Pr. StGB.: § 176.]

§ 213. War der Todtschläger ohne eigene Schuld durch eine ihm oder einem Angehörigen zugefügte Mißhandlung oder

---

RIII. 17. Sept. 85. Es besteht übrigens kein Hinderniß, in Fällen der Idealkonkurrenz beide Thatbestände in Eine Frage zusammenzufassen: § 73 n. 13, RII. 17. Juni 81 (E. IV, 287: speziell in Betreff der Thatbestände der §§ 211. 251). — Die vom Angeklagten beantragte Stellung einer Hülfsfrage, z. B. einer solchen aus § 214, darf nicht um deswillen abgelehnt werden, weil jener bei Verneinung der Hauptfrage kein Interesse habe, diese Frage beantwortet zu sehen (StPO. § 296): RII. 26. Nov. 80 (E. III, 67), Löwe, StPO. § 296 n. 5, desgleichen nicht die für den Fall der Verneinung der Ueberlegung beantragte Stellung einer Frage wegen mildernder Umstände (cit. RII. 4. Jan. 84). Ueber die Fragestellung, wenn sie außerdem den Kindesmord umfassen soll, vgl. § 217 n. 7, über diejenige wegen Theilnahme am Morde: § 48 n. 16. Bei Mitthäterschaft wegen Mordes muß bei jedem Mitthäter zum Ausdruck gebracht werden, daß er die Tödtung mit Ueberlegung ausgeführt habe: RF. 14. Sept. 97 (GA. 45, 368). — Bei einer Anklage wegen Mordversuchs muß nach der Judikatur des Reichsg. (vgl. n. 13) die Frage lauten: ob Angeklagter den Entschluß, . . . zu tödten, durch vorsätzliche und zwar mit Ueberlegung unternommene Handlungen, welche ꝛc., bethätigt habe: RIII. 6. Juli 99 (E. 32, 253); vgl. aber RI. 19. März 88 (R. X, 256); III. 22. Jan. 81 (E. 3, 295).

19. Das nachträgliche Geständniß eines aus § 212 Verurtheilten, daß er die That mit Ueberlegung ausgeführt habe, begründet nie die Wiederaufnahme des Verfahrens (StPO. § 402 Nr. 4): RIII. 5. März 81 (E. III, 399).

20. Zuständig ist Schwur-G.: §§ 80, 73[2–7], 136[1] GVG.

§ 212.

1. In Betreff des Vorsatzes vgl. § 211 n. 9. 10.

2. Der Thatbestand des Todtschlags ist nicht durch das Vorhandensein eines Affektes bedingt: der Vorsatz genügt; wie er entstanden, ist gleichgültig, insofern nicht durch den Hinzutritt der Ueberlegung der Thatbestand des Mordes hergestellt wird; vgl. § 211 n. 14 und in Betreff des Reizes unten n. 7 (§ 213).

3. Die Worte: „wenn er die Tödtung nicht mit Ueberlegung ausgeführt hat" — bezeichnen nur den Gegensatz gegen den Thatbestand des Mordes; die Negative ist kein Begriffsmerkmal des Todtschlags, vielmehr stellt die Ueberlegung einen erschwerenden Umstand dar, durch dessen Hinzutritt das einfache Verbrechen des Todtschlags qualifizirt wird; vgl. § 211 n. 13ff. 19 u. RI. 17. Nov. 98, III. 6. Juli 99 (E. 31, 332; 32, 253). Daraus folgt, daß es bei einer Anklage wegen Todtschlags der Feststellung der Negative: „daß die Tödtung nicht mit Ueberlegung ausgeführt sei" nicht bedarf, und daß der § anwendbar bleibt, wenn die Geschwornen bei einer auf Mord lautenden Frage die Ueberlegung (als unerwiesen) verneinen: Mot. f. 109. — Ueberlegung des Angeklagten bei Vorbereitung der That kann bei der Strafzumessung berücksichtigt werden: RF. 13. Sept. 83 (R. V, 531).

4. 5. Ein Gifttodtschlag ist sehr wohl möglich, ebenso der Versuch eines Todtschlags.

6. 7. Wer die That gefördert hat, aber nur mit dem Bewußtsein, eine vorsätzliche Körperverletzung (§ 223) zu fördern, ist aus §§ 226. 49 zu bestrafen; vgl. § 49 n. 16, § 225 n. 3. — Im Falle eines Reizes, sowie beim Vorhandensein anderer mildernder Umstände läßt § 213 eine Strafermäßigung eintreten.

8. Zuständig ist Schwur-G.; vgl § 211 n. 20. — Wegen der Fragestellung: RIII. 6. Juli 99 (E. 32, 253).

§ 213.

1. Dieser § bezieht sich auf die Fälle der §§ 214. 215 nicht mit; so: RIV.

schwere Beleidignng von dem Getödteten zum Zorne gereizt und hierdurch auf der Stelle zur That hingerissen worden, oder sind andere mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: § 187; II. Entw.: § 208; Pr. StGB.: § 177.]

---

13. März 94 (E. XXV, 178), Olsh. n. 2; desgleichen nicht auf diejenigen des § 217; vgl. dort n. 17. Bez. derjenigen des § 216 vgl. jedoch daselbst n. 6.

2. Im Falle der Ueberlegung (§ 211) ist er selbstverständlich ausgeschlossen: gleichwohl kann bei einer Anklage auf Mord eine Frage nach den Voraussetzungen des § 213 für den eventuellen Fall, wo die Ueberlegung verneint, somit nur Todtschlag angenommen würde, beantragt und gestellt werden; so schon früher: OT. 70 (GA. VIII, 525); vgl. n 10.

3. 4. Die Worte „ohne eigene Schuld" bedeuten hier: ohne eine von ihm gegebene hinreichende Veranlassung. — Ueber den Begriff des „Angehörigen" vgl. § 52.

5. 6. Die Worte: „schwere Beleidigung" sind nicht auf die in den §§ 186. 187 besonders hervorgehobenen Fälle zu beziehen; ebenso: HStR. II, 42; es ist lediglich nach dem Maße der zugefügten Ehrverletzung zu prüfen, ob die Beleidigung für eine „schwere" zu erachten sei. — Der Ehebruch ist eine Beleidigung des anderen Ehegatten.

7. Die befugte Thätigkeit eines Beamten kann nie eine „Mißhandlung oder schwere Beleidigung" darstellen, welche als Reizung die Strafbarkeit eines Todtschlags zu vermindern geeignet wäre; wohl aber eine den Charakter einer Beleidigung oder schweren Mißhandlung annehmende Amtsausschreitung.

8. Die Worte „auf der Stelle" sind nicht auf den Ort zu beziehen, sondern bezeichnen die Kontinuität der Handlungen. Wie lang der dazwischenfallende Zeitabschnitt sein dürfe, ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung; es wird darauf ankommen, wie lange das erste Auflodern des Zornes in dem hier erforderlichen Grade bei dem Thäter vorgewaltet hat.

9. Die irrige Annahme einer Reizung (zum Zorn) motivirt an sich nicht die Anwendung des §; vgl. § 59 n. 17; a. M.: v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 200. Doch kann sie als „anderer mildernder Umstand" betrachtet werden.

10. Auch im Falle einer Reizung 2c. bleibt der Todtschlag ein Verbrechen und darum die schwurgerichtliche Zuständigkeit begründet; vgl. § 1 n. 2.

11. Dem Antrage, eine die Voraussetzungen des § 213 betreffende Nebenfrage zu stellen, muß bei Nichtigkeitsstrafe entsprochen werden; vgl. StPO. § 297. In Betreff des Zutreffens jener Voraussetzungen liegt dem Angeklagten nicht die Beweislast ob.

12. Der Gesetzgeber hat die „Reizung" unbedingt als einen mildernden Umstand betrachtet und demselben eben deshalb „andere mildernde Umstände" gegenübergestellt. Wenn daher der Angeklagte nur das Vorhandensein „mildernder Umstände" behauptet, so brauchen diese in der Fragstellung nicht als „andere" bezeichnet zu werden, indem es den Geschworenen unbenommen bleibt, eine etwa von ihnen angenommene Reizung als mildernden Umstand zu betrachten. Wird dagegen sowohl „Reizung" als das Vorhandensein „anderer„ mildernder Umstände behauptet, so ist es logisch richtiger, die Frage wegen der Reizung vorauszuschicken, und hierauf erst die wegen der „andern" mildernden Umstände folgen zu lassen. RI. 21. Juni 00 (E. 33, 323) nimmt an, daß neben der Frage wegen der „Reizung" für den Fall ihrer Bejahung noch eine besondere Frage nach dem Vorhandensein anderer mildernder Umstände nicht zu stellen sei.

13. Nach RIV. 8. Juni 86, 19. Jan. 92 (E. XIV, 298; GA. 39 f. 419 und I. 31. Juni 00 (cit. n. 12) soll die Verneinung der Reizung — vgl. StPO. §§ 262. 307 — eine Mehrheit von zwei Drittheilen der Stimmen erfordern, ungeachtet zur Verneinung der der Reizung gleich gestellten (anderen) mildernden Umstände gemäß §§ 297. 307 ib. unbestreitbar einfache Stimmenmehrheit genügt; vgl. auch RIII. 20. März 90 (E. XX, 351: Mot.); a. M.: Rüd. n. 5.

§ 214. Wer bei Unternehmung einer strafbaren Handlung, um ein der Ausführung derselben entgegentretendes Hinderniß zu beseitigen oder um sich der Ergreifung auf frischer That zu entziehen, vorsätzlich einen Menschen tödtet, wird mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 188; II. Entw.: § 209; Pr. StGB.: § 178.]

13a. Neben der angedrohten Gefängnißstrafe ist Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte 2c. statthaft: § 32, RIV. 8. Juni 86 (E. XIV, 298), Olsh. n. 2.

14. 15. Mit Rücksicht auf das unter n. 10 Gesagte ist auch im Falle einer Reizung 2c. der Versuch strafbar; vgl. § 43 n. 13. — Wegen Verjährung vgl. § 67 n. 1.

§ 214.

1. „Unternehmung" umfaßt sowohl die vollendete Ausführung als den Versuch einer Strafthat: § 82 n. 2. 7 und unten n. 4. Olsh. n. 2 und HStR. II, 45 nehmen den Ausdruck hier in einem noch weitern Sinne (vgl. oben § 105 n. 1).

2. „Strafb. Handlung" ist jede kriminell strafb., also auch eine Uebertretung. — In der schwurgerichtlichen Frage ist die Auflösung des gesetzlichen Thatbestandsmerkmals „bei Unternehmung einer strafbaren Handlung" in die konkreten Thatumstände nicht geboten; so: RI. 19. Mai 91 (E. IV, 231); vgl. OT. 64 (O. IV, 539; a. M.: RIII. 13. Apr. 92 (E. XXIII, 78: verlangt zwar nicht eine Auflösung des Ausdrucks „Unternehmung", wohl aber eine Specialisirung und Individualisirung der betr. strafbaren Handlung durch Angabe der gesetzlichen Merkmale), Löwe, StPO. § 293 n. 3c, Rüd. n. 3, Schw. n. 7.

3. Es ist nicht erforderlich, daß das Hinderniß oder die Gefahr der Ergreifung wirklich vorhanden sei, es genügt, wenn der Angeschuldigte eins oder das andere annahm; ebenso: v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 200. Die Umstände, in welchen derselbe das Hinderniß fand, brauchen nicht in die Fragstellung aufgenommen zu werden: OT. 8. Okt. 58.

4. Die Worte: „auf frischer That" deuten auf den ununterbrochenen Zusammenhang (die Kontinuität) zwischen der unternommenen Strafthat und der gefürchteten Ergreifung. Es genügt daher nicht zur Beseitigung jenes Merkmals, daß die strafbare Handlung, z. B. der Diebstahl, bereits vollendet war; vielmehr bleibt der § auch da anwendbar, wo der Thäter, unmittelbar nach Vollendung der unternommenen Strafthat verfolgt, den Todtschlag begeht, um sich der Ergreifung zu entziehen. —

5. Von wem die befürchtete Ergreifung ausgehen sollte, ist gleichgültig; ebenso, zu welchem Zwecke (Ablieferung zur Bestrafung, Abnahme entwendeter Sachen, Befreiung einer Entführten 2c.) dieselbe beabsichtigt war: HStR. II, 46; auch wird nicht erfordert, daß sie, wenn bewirkt, eine berechtigte gewesen sei.

6. Der § ist nicht auf den Fall auszudehnen, wo der Thäter sich durch die Tödtung nicht der Ergreifung, sondern nur einer Entdeckung oder späteren Anzeige entziehen (eines gefährlichen Zeugen entledigen) wollte.

7. War die vorsätzliche Tödtung vom Thäter (eventuell) überlegt, so konkurrirt (ideell) Mord; vgl. § 211 n. 17, HStR. II, 45.

8. Unanwendbarkeit des § 213: vgl. dort n. 1. — Mildernde Umstände sind nicht zugelassen; RIV. 13. März 94 (E. 25, 178).

9. Bezüglich des Falles eines bloßen Versuchs erkannte RIII. 24. Nov. 87 (E. XVI, 400), daß dem Richter die Wahl zwischen den beiden Strafrahmen in Abs. 2 und Abs. 4 des § 44 zustehe und daß die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht ausgesprochen werden könne; ebenso: Olsh. n. 6; vgl. jedoch n. 8. 9.

10. Die Voraussetzungen des § bilden in prozessualer Beziehung einen straferhöhenden Umstand (StPO. §§ 262. 295); RI. 11. Juni 85 (E. XII, 250). Im Uebrigen vgl. § 211 n. 18. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 215. Der Todtschlag an einem Verwandten aufsteigender Linie wird mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 189; II. Entw.: § 210; Pr. StGB.: § 179.]

§ 216. Ist Jemand durch das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Getödteten zur Tödtung bestimmt worden, so ist auf Gefängniß nicht unter drei Jahren zu erkennen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 211; StB. S. 656; Pr. StGB.: (fehlte).]

---

§ 215.

1. 2. 3. Unter „Verwandten" sind hier nur leibliche (Bluts-) Verwandte zu verstehen; ein Adoptions- oder Schwägerschaftsverhältniß genügt nicht. — Gleichgültig ist, ob die Verwandtschaft auf ehelicher oder unehelicher Zeugung beruht. — Beweis des verwandtschaftlichen Verhältnisses: vgl. § 173 n. 2—4.

4. 5. Unanwendbarkeit des § 213; vgl. dort n. 1. — Theilnehmer an dem Verbrechen aus § 215 werden nur von der Strafe des § 212 bezw. des § 213 nach Maßgabe der §§ 47 ff. betroffen: § 50. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 216.

1. Wegen Anstiftung (Beihülfe zu einem Selbstmorde vgl. § 211 n. 7.

2. Der § unterscheidet nicht, ob die That mit oder ohne Ueberlegung geschah; er findet auch auf die Tödtung eines Ascendenten (§ 215) Anwendung.

3. Vorausgesetzt wird das ꝛc. „Verlangen des Getödteten; bloße Einwilligung genügt nicht; a. M.: Ortmann, GA. 25 f. 117. Dagegen ist es gleichgültig, von wem der erste Vorschlag ausging (z. B. bei der verabredeten wechselseitigen Tödtung eines Liebespaares). Rief jedoch der Thäter jenes Verlangen arglistig hervor, so ist er durch dasselbe nicht „bestimmt" worden, und unterliegt daher der Strafe des Mordes bzw. Todtschlags, ohne daß darum zur Anwendbarkeit des § erfordert wird, daß das Verlangen des Getödteten der ausschließliche Bestimmungsgrund gewesen sei; vgl. ML. f. 521, HStR. II, 56; a. M.: hinsichtlich des letzteren Punktes): Schw. n. 2, Olsh. n. 3. hinsichtlich des ersteren Punktes): Ortmann l. c. f. 118. — Die That muß, wie bei der Anstiftung, dem Willen des Verlangenden in allem Wesentlichen entsprechen (Zeitpunkt, Tödtungsmittel u. s. w.): v. Liszt S. 322.

4. Das Verlangen muß ein „ernstliches" sein. Doch schließt ein desfallsiger faktischer Irrthum die (alleinige) Strafbarkeit aus § 216 nicht aus: Ortmann l. c., Olsh. n. 4, Schw. n. 5, Rüd. n. 4, v. Holtzend., HH. III, 447, v. Buri, GSaal 29, Beil. f. 200; a. M.: Bind. II, 513, v. Liszt f. 322. Zur Ernstlichkeit des Verlangens wird Freiheit der Entschließung und Zurechnungsfähigkeit erfordert: Puch. n. l, Olsh. n. 2; vgl. HStR. II, 56 und v. Holtzend. l. c. (hält die Anwendung des § bei Unmündigen und Geisteskranken für nicht absolut ausgeschlossen).

5. Das Verlangen muß ferner ein „ausdrückliches" sein; dies schließt zwar nicht unzweideutige Geberden, wohl aber sonstige konkludente Handlungen aus; so: v. Holtzend. f. 445, Olsh. n. 2.

6. Die hier vorgesehene Tödtung ist ein delictum sui generis, ein Vergehen; der Versuch bleibt mithin straflos, kann aber als Körperverletzung strafbar sein. RM. 8. Febr. 96 (E. 28, 200), v. Liszt S. 322; a. M.: Aufl. 13, Zimmermann GA. 29, 441, Kronecker GSaal 35, 375. Prozessual soll aber das Verlangen des Getödteten einen strafvermindernden Umstand des Mordes bezw. Todtschlags (§§ 262, 295 StPO. bilden): RII. 11. Jan. 95 (E. 26, 363); Olsh. n. 1. Mindeststrafe sind 3 Jahre Gefängniß, da mildernde Umstände nicht zugelassen sind; a. M.: Aufl. 13 (das Mindestmaß des § 213 sei zulässig).

7. Bei einer Anklage aus § 211 (oder § 212) ist eine etwaige Frage aus § 216 entweder mit der Hauptfrage zu verbinden oder als Nebenfrage (StPO. § 295) jener nachzustellen: RII. 25. März 84 (R. VI, 225). — Zuständig ist Str GVG. § 73[1], 27.

§ 217. Eine Mutter, welche ihr uneheliches Kind in oder gleich nach der Geburt vorsätzlich tödtet, wird mit Zuchthaus nicht unter drei Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter zwei Jahren ein.

[I. Entw.: § 190; II. Entw.: § 212; StB. S. 660; Pr. StGB.: § 180.]

---

§ 217.

1. Der sog. *Kindesmord* ist ein selbständiges Delikt. Prozessual aber gilt dasselbe wie beim § 216 n. 6. — Subjekt des Kindesmordes kann nur die *Mutter* (auch die verheirathete) sein; andere Ascendenten verwirken, wie jeder Dritte, die Strafe des Todtschlags oder Mordes; vgl. n. 16.

2. 3. 4. „*Uneheliches* Kind" ist hier jedes nicht von dem Ehemanne der Mutter erzeugte Kind. Auf die in Betreff der Vaterschaft und der Ehelichkeit im Civilrechte geltenden Vorschriften und Vermuthungen kommt hier nichts an; ebenso: RII. 8. Juni 80 (E. I, 446: Mot.). Desgleichen sind in Betreff der (von den Geschworenen zu lösenden) Beweisfrage nicht die civilrechtlichen Grundsätze, sondern nur die des Strafverfahrens maßgebend: OT. 57, 77 (JMBl. 57 f. 442; O. XVIII, 57). Selbst eine über diese Frage bereits ergangene civilrichterliche Entscheidung ist für den Strafrichter in keiner Weise bindend; vgl. StPO. § 261, Mot. f. 189. — Das in einer *formell* gültigen Ehe erzeugte Kind ist kein uneheliches, es sei denn, daß *beide* Ehegatten die *Nichtigkeit* der Ehe kannten (§ 1699 BGB.). Hält die Mutter das Kind in Folge civilrechtl. Irrthums für ein uneheliches, so greift § 59 StGB. Platz. Ist dagegen das irrthümlich für ehelich gehaltene Kind thatsächlich unehelich, so findet § 217 (nicht etwa §§ 211, 212) Anwendung. Das von dem Ehemanne *vor* der Ehe erzeugte, aber während der Ehe geborene Kind ist ehelich; Olsh. n. 2: a. M.: v. Holtzend., HH. III, 450.

5. „Tödtung" setzt ein *lebendiges* Kind voraus; an einem todten Kinde ist nicht einmal ein Tödtungs-Versuch möglich: § 43 n. 10; a. M.: RI. 10. Juni 80 (E. I, 451), Stuttg., Darmst. 75 (StZ. III, 157; HE. II, B. f. 9). — Darauf, ob es *lebensfähig* war, kommt nichts an.

6. Aus der Vergleichung der §§ 217. 218 („im Mutterleibe tödtet") ergiebt sich, daß die Worte „*in der Geburt*" auf die Zeit zu beziehen sind, wo das Kind aus dem Mutterleibe (wenn auch nur theilweise) herausgetreten ist, aber noch nicht ein selbständiges von der Mutter getrenntes Dasein außerhalb derselben begonnen hat: die Geburt endigt sonach mit dem völligen Austritte aus der Mutter, verbunden mit der Lösung der Nabelschnur: HS. II, 108, HStR. II, 61, Schütze f. 388; RI. 29. Sept. 83, 5. Nov. 94 (E. IX, 131; XXVI, 178: betr. Anklagen aus § 222 bezw. § 230) fordern nicht einmal ein theilweises Heraustreten aus dem Mutterleibe; die Geburt beginne schon mit dem Eintritte der naturgemäßen Ausstoßungsversuche; a. M.: v. Holtzend. HH. III, 453; vgl. § 211 n. 8, § 222 n. 1.

7. Die Tödtung wird „*gleich nach der Geburt*" verübt, wenn sie geschieht, so lange der durch die Geburt hervorgerufene aufgeregte Zustand andauert: RII. 8. Mai 80 (E. II, 153); vgl. HStR. II, 61; a. M.: ME. f. 525. Ob dies anzunehmen sei, haben die Geschworenen zu entscheiden. Behauptet daher eine des Mordes (§ 211) ihres unehelichen Kindes Angeklagte, sie habe die That „gleich nach der Geburt" begangen und könne deshalb nur wegen Kindesmordes bestraft werden (vgl. n. 11), so ist einem Antrage auf Stellung der desfallsigen Frage bei Nichtigkeitsstrafe stattzugeben: StPO. §§ 295. 296; vgl. RIII. 2. Jan. 90 (E. XX, 171: dieses Erk. auch über die Art der Fragestellung, wenn überhaupt vom Gesichtspunkte des Mordes, des einfachen Todtschlags und des Kindesmords eine Entscheidung erwirkt werden soll).

8. Ist die den *Tod* verursachende Handlung „gleich nach der Geburt" geschehen, so bleibt der § anwendbar, auch wenn jener erst *später* eintrat.

9. Ob zur Zeit der That die *Geburt* Dritten *bekannt* geworden war, ist für die Frage, ob die That „gleich nach der Geburt" geschehen sei, gleichgültig.

§ 218. Eine Schwangere, welche ihre Frucht vorsätzlich abtreibt oder im Mutterleibe tödtet, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

---

10. Alternative Fragestellung „in oder gleich nach der Geburt" ist statthaft: Abh. i. JMbl. 52 f. 186; Mot. z. StPO. f. 199, Löwe, StPO. § 292 n. 2; a. M.: Rubo n. 5.

11. Als Dolus wird das Bewußtsein der Mutter, daß das Kind ihr uneheliches Kind sei, und in Betreff der Handlung die Vorsätzlichkeit vorausgesetzt; vgl. n. 2—4. In Betreff des eventuellen, bezw. des indirekten Dolus vgl. RII. 17. Juni 81, 27. April 94 (E. IV, 290; XXV, 321). Ob Ueberlegung obwaltete, ist für den Thatbestand gleichgültig und kommt nur als Zumessungsgrund in Betracht; auch im Falle des Vorhandenseins derselben bleibt § 211 ausgeschlossen: RIII. 2. Jan. 90 (E. 20, 171), OT. 63 (O. IV, 102); vgl. n. 7. 15. 16. Wegen fahrlässiger Tödtung: vgl. § 222.

12. Das Tödten kann auch durch ein Unterlassen geschehen (z. B. durch hülflose Niederkunft): OT. 53 (GA. I, 396), HStR. II, 63; vgl. § 211 n. 4.

13. 14. Verheimlichung der Schwangerschaft und Niederkunft sind nicht Begriffserfordernisse des Thatbestandes des Kindesmords. — Ueber das Zusammentreffen des Kindesmords mit dem unbefugten Bei-Seite-Schaffen des Leichnams vgl. §. 367 Nr. 1 n. 7.

15. 16. Die im §, gegenüber den §§ 211. 212, enthaltene Strafminderung tritt zu Gunsten der Mutter auch dann ein, wenn die Tödtung von ihr nicht allein verübt ist, sondern Andere bei derselben als Mitthäter betheiligt waren, oder wenn sie das Kind nicht selbst getödtet, sondern zu der von einem Andern (in oder gleich nach der Geburt) verübten Tödtung desselben angestiftet oder Beihülfe geleistet hat (§ 50); ebenso: RIII. 8. Mai 80 (E. II, 153). In Betreff ihrer macht es auch in diesem Falle keinen Unterschied, ob sie selbst oder der dritte Thäter mit Ueberlegung 2c. handelte (n. 11). — Dritten Personen, welche an der durch die Mutter in oder gleich nach der Geburt verübten vorsätzlichen Tödtung ihres unehelichen Kindes (als Mitthäter, Anstifter oder Gehülfen) Theil nehmen, kommt dagegen die strafmindernde Vorschrift dieses § nicht zu Statten (§ 50). Sie sind je nach Verschiedenheit der Fälle aus den §§ 211. 212. 47—49 zu bestrafen; vgl. § 47 n. 17, RIV. 1. März 95 (GA. 43 f. 34). Demgemäß ist es für ihre Bestrafung von wesentlicher Bedeutung, ob die Mutter mit oder ohne Ueberlegung gehandelt hat; ebenso: RIII. 2. März 81 (R. III, 93), OT. (O. XVI, 566); a. M.: Schütze f. 388. In einem solchen Falle muß selbstverständlich die Ueberlegung der Mutter ausdrücklich durch die Geschworenen festgestellt werden. Es ist statthaft, diesen Umstand in die gegen den Anstifter 2c. zu stellende Hauptfrage aufzunehmen: cit. RIII. 2. März 81.

17. Abs. 2 schließt die Anwendung des § 213 hier aus, ungeachtet letzterer § ein weit geringeres Mindestmaß bestimmt; so: v. Holtzend. f. 445, SHtR. II, 64, John, GA. 25 f. 394, Olsh. n. 7; a. M.: Thomsen, GSaal 30 f. 81; Bind. HB. I, 468.

18. 19. Der Thatbestand des Kindesmords kann mit demjenigen der Aussetzung (§ 221) in Idealkonkurrenz treten: RII. 27. April 94 (E. XXV, 321). — Ob in der Verhandlung über einen Kindesmord eine Hülfsfrage aus § 218 gestellt werden könne, darüber vgl. RIII. 1. Okt. 85 (E. XII, 409). — Zuständig ist Schwur-G.: §§ 80. 73[2]–[7]. 136[1] GVG.

§ 218.

1. § 218 unterscheidet, gleich den §§ 219. 220 nicht, ob die Schwangerschaft Folge eines ehelichen oder unehelichen Beischlafs war.

2. Das Verbrechen kann an einer bloßen Mole nicht begangen werden; vgl. HStR. II, 67, Schw. n. 9; a. M.: Olsh. n. 2. Dagegen kommt auf den Grad der Reife und die fernere Lebensfähigkeit der Frucht nichts an. Mit dem

Dieselben Strafvorschriften finden auf denjenigen Anwendung, welcher mit Einwilligung der Schwangeren die Mittel zu der Abtreibung oder Tödtung bei ihr angewendet oder ihr beigebracht hat.

[I. Entw.: § 191; II. Entw.: § 213; Pr. StGB.: § 181.]

Beginne der Geburt (§ 217 n. 6) ist für die Verübung des Verbrechens kein Raum mehr.

3. Im Begriffe des „Abtreibens" liegt, daß die Frucht durch die Ausstoßung aus dem Mutterleibe getödtet werde; vgl. BL. f. 514, HStR. II, 65, Schütze f. 391, Bind. II, 514, H. Horch, Abtreibung, f. 57ff.; a. M.: v. Wächter, GSaal 29 f. 1, v. Liszt f. 346. Gegenüber einer bereits abgestorbenen Frucht ist das Verbrechen daher nicht möglich. Bleibt das Kind am Leben, so kann nur ein Versuch vorliegen, wobei rücksichtlich der Tauglichkeit des Mittels die allgemeinen Grundsätze (§ 43 n. 9) zur Anwendung kommen: OT. 65, 68 (O. VI, 39; IX, 734). Stirbt dagegen das lebend zur Welt gekommene Kind in Folge der Abortivmittel, so liegt nach Horch f. 45 ein vollendetes Verbrechen vor. Eine bloße Lockerung der Frucht in der Gebärmutter ist keine Abtreibung: RII. 15. April 90 (E. XX, 367). — Eine Wittwe, welche, um ihrem Kinde die Rechte eines ehelichen zu verschaffen, dessen Geburt vorzeitig herbeiführt, soll nach Horch f. 42 aus § 169 strafbar sein [?]. — Die Beibehaltung der Alternative „abtreibt" oder „2c. tödtet" in der schwurgerichtlichen Frage ist statthaft: Olsh. n. 3; vgl. Bind. II, 516.

4. Auch hier ist die Rechtswidrigkeit der Handlung ein selbstverständliches Begriffsmerkmal (§ 211 n. 5); die Handlung ist berechtigt, wenn sie geschah, um das Leben der Mutter zu retten: v. Holtzend., HH. III, 460, ML. f. 543, Horch f. 38ff.

5. Durch welche Mittel die That verübt wird, ist für den Thatbestand des § 218 Abs. 1 gleichgültig, sie kann auch durch Dulden oder Unterlassen begangen werden: RIV. 19. Juni 96 (E. 29, 10); beim Dritten (Abs. 3) kann ein psychisches Mittel genügen; vgl. n. 7. Immerhin muß aber der Wille auf Abtreibung 2c. gerichtet sein: demgemäß macht sich die Schwangere durch einen Selbstmordversuch nicht der (versuchten oder vollendeten) Abtreibung 2c. schuldig und ist ebensowenig ein Dritter, welcher die Schwangere vorsätzlich, aber ohne jene Willensrichtung tödtet, gleichzeitig aus Abs. 3 bezw. aus § 220 strafbar; so: v. Holtzend., HH. III, 459, und (speziell bez. des Selbstmordversuchs der Schwangeren) v. Liszt S. 347; vgl. § 220 n. 5; a. M. (bez. des letzteren Versuchs): Horch f. 41, Rüd. n. 6, Olsh. n. 5.

5a. Ueber die Theilnahme am Verbrechen aus Abs. 1 vgl. n. 9. 15, § 219 n. 2. 3; über die (erfolglose) Aufforderung zur Theilnahme: § 49a n. 11. Wer den bloßen Willen bethätigt hat, zu dem Verbrechen aus Abs. 1 Beihülfe zu leisten, kann, wenn die Schwangere selbst sich nicht für schwanger hielt, weder aus § 218 noch aus § 220 bestraft werden: RI. 22. Nov. 88 (E. XVIII, 229).

6. Abs. 3 erheischt, daß ein Dritter „die Mittel zu der Abtreibung 2c." angewendet 2c. habe, d. h. die Mittel zu einer den Voraussetzungen des Abs. 1 entsprechenden Abtreibung 2c. Es muß also genau der Thatbestand des Abs. 1 mit der Maßgabe vorliegen (und festgestellt werden), daß statt der Schwangeren ein Dritter mit ihrer Einwilligung die Handlung vorgenommen habe. Außerdem bedarf hier auch die Art der Verübung (Anwendung 2c. eines Mittels) der ausdrücklichen Feststellung. Demgemäß genügt es nicht, wenn die Feststellung nur dahin lautet: der Angeklagte habe mit Einwilligung der Schwangeren „Mittel zur Abtreibung angewendet", vielmehr muß jene auch besagen, daß die Handlung „vorsätzlich" geschehen und daß durch sie der gewollte Erfolg (die Abtreibung oder Tödtung) herbeigeführt sei: OT. (O. XIII, 336); die „Vorsätzlichkeit" kann in dem festgestellten „Einverständnisse mit der Schwangeren" gefunden werden. Ist es nicht zur wirklichen Abtreibung 2c. gekommen, so kann nur ein Versuch vorliegen: vgl. n. 3. 15; § 219 n. 3.

7. Die Worte: „die Mittel 2c. bei ihr anwendet" deuten auf den Gebrauch äußerer (mechanisch auf den Leib der Schwangeren wirkender) Mittel oder psychischer Einwirkungen. Vgl. n. 5.

8. Dagegen bezeichnet „Beibringen" das unmittelbare Einbringen eines innerlich wirkenden Mittels in den Körper der (selbst nicht mitthätigen, sondern nur duldenden) Schwangeren; ebenso: HStR. II, 71. Dazu genügt das bloße Verabreichen (Verschaffen, Einhändigen) des Mittels nicht; ein solches stellt nur Hülfeleistung dar; ebenso: RI. 11. März 80 (E. I, 270); vgl. n. 9, § 219 n. 2. — Unter „Beibringen" ist namentlich auch Einimpfen und Einspritzen verstanden.

9. Der Dritte muß die Handlung selbst vorgenommen haben; somit genügt eine der selbstthätigen Schwangeren (Abs. 1) geleistete Hülfe nicht; diese ist niemals als Mitthäterschaft, sondern nur aus § 49 strafbar (n. 8): RII. 26. Febr. 97 (E. 29, 419); vgl. aber § 219 n. 2. — Nehmen beide Personen die Handlung gemeinschaftlich (§ 47) vor, so versteht sich ihre gleiche Strafbarkeit aus § 218 von selbst. Hier ist es gleichgültig, in welcher Art und in welchem Verhältniß die von dem Einen oder Anderen vorgenommenen, aber von beiden gewollten Handlungen zur Erreichung der gemeinschaftlichen Absicht beitrugen; die Schwangere braucht daher nicht selbst den tödtlichen Akt vorgenommen zu haben; es genügt vielmehr, wenn die manuelle Vornahme desselben durch den Dritten erfolgte, während jene zur Anwendung des betr. Mittels sich [ihren Körper] darbot; demgemäß enthält auch der Wahrspruch, die Schwangere habe ihre Frucht abgetrieben 2c., der Dritte aber mit ihrer Einwilligung die die Abtreibung bewirkenden Manipulationen vorgenommen und sich dadurch der That gleichfalls schuldig gemacht, keinen Widerspruch; so: RIII. 25. Febr. 80 (E. I, 263). Vgl. n. 12.

10. Die That des Dritten ist ein selbständiges Verbrechen; es kommt ihm daher nicht zu Statten, wenn die Schwangere selbst sich bloß duldend verhielt oder wenn sie aus einem besonderen Grunde, z. B. weil ihre freie Willensbestimmung ausgeschlossen war (§ 51), straflos bleibt: RIII. 10. April 80, RII. 28. Juni 87 (E. 1, 350; R. IX, 387), OT. (Pl.) 9. März 57 (JMbl. f. 170). — Ob eine Mitwirkung (nicht bloß Einwilligung) der Schwangeren als Mitthäterschaft, Anstiftung oder Beihülfe aufzufassen ist, ist nach dem Allg. Theil des StGB. zu entscheiden: RII. 21. Febr. 96 (E. 28, 164).

11. Die Schwangere muß in die Handlung des Dritten (als solche) „eingewilligt" haben; sie muß sich also bewußt geworden sein, daß der letztere durch dieselbe die Abtreibung 2c. herbeiführen wolle; dagegen ist nicht erforderlich, daß sie auch selbst die Abtreibung 2c. gewollt (beabsichtigt) habe, noch daß jene Einwilligung eine freie, ihr zuzurechnende gewesen sei; vgl. n. 10. — Die Einwilligung muß dem handelnden Dritten bekannt geworden sein (auch bei irrthümlicher Annahme ist der Dritte aus § 218 Abs. 3, nicht aus § 220 strafbar: RI. 13. Juli 87; E. 16, 184); dagegen ist es gleichgültig, wie er diese Kenntniß erlangt hat, und von wem die erste Anregung zur That ausging. Im Uebrigen vgl. § 220 n. 1. 2.

12. Die die Handlung des Dritten bewußter Weise (n. 11) duldende Schwangere leistet demselben „durch That" Hülfe (§ 49); a. M.: Schw. n. 15, Rüd. n. 2 (nehmen auch in diesem Falle Mitthäterschaft an). Vgl. n. 9.

13. Sind „mildernde Umstände" vorhanden, so trifft auch den Dritten nur die Strafe des Abs. 2 (Abs. 3: „dieselben Strafvorschriften 2c."); vgl. Mot. f. 110; a. M.: BR. f. 515. Dagegen wird in Betreff seiner § 219 anwendbar, wenn er „gegen Entgelt" handelte; vgl. § 219 n. 1.

14. Hat die von einem Dritten mit Einwilligung der Schwangeren vorgenommene Abtreibung 2c. den Tod oder eine Körperverletzung dieser zur Folge, so liegt der Thatbestand der (tödtlichen 2c.) Körperverletzung in Ideal-Konkurrenz mit dem durch § 218 vorgesehenen Verbrechen vor: OT. 68 (O. IX, 454); vgl. Meyer n. 5 und Horch f. 50 (welche hier Idealkonkurrenz mit fahrlässiger Tödtung 2c. annehmen).

15. In Betreff des Versuchs gelten in beiden Fällen des § die allgemeinen Grundsätze; vgl. oben n. 3. 6, OT. (O. XIII, 336), Hälschn., GSaal 32 f. 583 ff., Olsh. n. 9; a. M.: RIII. 10. April, 1. Dez. 80, RII. 24. Juni 81, 10. Juni 90, RI. 28. März 87 (E. I, 350; III, 162; IV, 302; XXI, 14; XVI, 25) und Rüd. n. 8, insofern sie aus den Motiven und der Fassung des § folgern, daß Abs. 3 den Eintritt des Erfolges (der Abtreibung 2c.) zur nothwendigen Voraussetzung habe, ein Versuch aus Abs. 3 mithin gänzlich ausgeschlossen, der Dritte vielmehr ev. nur aus Abs. 1 und § 49 strafbar sei. — Demgemäß ist der Versuch einer Nichtschwangeren

§ 219. Mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer einer Schwangeren, welche ihre Frucht abgetrieben oder getödtet hat, gegen Entgelt die Mittel hierzu verschafft, bei ihr angewendet oder ihr beigebracht hat.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 214; Pr. StGB. (fehlte).]

(Abs. 1) und an einer solchen (Abs. 3) nicht möglich, noch auch gegenüber einer Mole oder einer bereits abgestorbenen Frucht (n. 2. 3); ebenso (speziell in Betreff des Versuchs an einer Nichtschwangeren): Colmar 82 (Jur. Ztschr. f. EL. VII, 164); a. M.: RIII. 7. Juni 82, 30. März 83 (R. IV, 543; E. VIII, 198), HStR. II, 67. Ueber den Rücktritt vgl. § 46 n. 5a—7, RIII. 4. Juni 81 (R. III, 375), über die rechtliche Unmöglichkeit der Anstiftung (Beihülfe) zum Versuch als solchem: § 48 n. 9. 26, § 49 n. 17. — Das In-den-Mund-Nehmen eines Abortivmittels zum Zwecke des Verschluckens ist keine bloße Vorbereitungs-, sondern eine Ausführungs-Handlung: RIII. 1. Dez. 87 (R. IX, 687).

16. Zuständig ist Strafk.: GVG. § 73[2].

§ 219.

1. Dieser § legt zunächst dem Handeln „gegen Entgelt" eine straferhöhende Bedeutung für den im § 218 Abs. 3 vorgesehenen Thatbestand bei; seine hierauf bezügliche Fassung ist aber nicht korrekt: es genügt, wenn der Dritte bei der einwilligenden Schwangeren die betr. Mittel „anwendet oder ihr solche beibringt", ohne daß weiter erheischt wird, daß die Schwangere selbst „ihre Frucht abgetrieben oder getödtet" habe; ihr Einwilligen und Dulden genügt vollkommen; es treffen daher in diesem Falle die zu § 218 gemachten Bemerkungen zu. Ebenso: RIII. 10. April 80, RI. 13. Juli 87, 30. Mai 92, RII. 28. Juni 87 (E. I, 350; XVI, 184; XXIII, 147; R. IX, 387: deshalb sei die Strafbarkeit aus § 219 nicht ausgeschlossen, wenn die Schwangere selbst nur der Beihülfe oder aus besonderen Gründen, z. B. wegen mangelnder Zurechnungsfähigkeit gar nicht schuldig sei), Schütze f. 391, Olsh. n. 2; a. M.: Rubo n. 2; vgl. v. Liszt f. 348 und unten n. 2. — Das Merkmal der „Einwilligung" braucht in die schwurgerichtliche Frage nicht aufgenommen zu werden: RIII. 7. Febr. 98 (GA. 46, 126); vgl. auch cit. RI. 30. Mai 92; a. M.: Olsh. n. 2.

2. Sodann ist der Thatbestand dahin erweitert, daß der Dritte auch dann von der schwereren Strafe betroffen wird, wenn er der Schwangeren, welche ihrerseits die Abtreibung 2c. selbstthätig zu Wege gebracht hat, die dazu benutzten Mittel „verschafft" hatte, d. h. wenn diese durch seine Mitwirkung ihr zugänglich geworden sind. „Verschaffen" ist auch das Bereiten eines Abtreibungsmittels und die Aufforderung zum Trinken eines solchen: RI. 11. März 80 (E. 1, 270). Eine solche Handlungsweise, welche an sich nur unter den Begriff der Beihülfe (§ 49) fallen würde, ist hier zu einem selbständigen Thatbestande erhoben worden. Demgemäß läßt sie, wie jedes selbständige Verbrechen, wiederum die verschiedenen Arten der Theilnahme Anderer zu; RIII. 10. April 80 (cit. n. 1) nimmt dies auch bez. der Schwangeren an; a. M.: v. Kries, Z. f. StR. VII, 537, v. Liszt f. 348; vgl. oben f. 103 n. 2. — Auf andere Fälle der Beihülfe (durch Rath oder That) ist diese Vorschrift nicht auszudehnen.

3. In beiden Fällen (n. 1. 2) wird vorausgesetzt, daß die Abtreibung (Tödtung) durch die verschafften, angewendeten oder beigebrachten Mittel herbeigeführt worden sei: Motive f. 110. Liegt keine vollendete Abtreibung 2c. vor, so kann den Dritten, selbst wenn er gegen Entgelt handelte, darum doch nicht die Versuchsstrafe aus § 219, sondern nur diejenige aus § 218 treffen; so: RI. 9. Febr. 80 (E. I, 194), RIII. 10. April, 1. Dez. 80, RII. 24. Juni 81 (citt. § 218 n. 15), OT. (O. XV, 826; XVI, 98; XIX, 424), Pfizer, GSaal 28 f. 36 ff.; a. M.: Hälschn. l. c., HStR. II, 73, Olsh. n. 3; und zwar je nachdem er die Mittel der Schwangeren bloß verschafft, oder aber selbst ihr beigebracht 2c. hat, entweder die Strafe wegen Theilnahme an einem Versuche des im § 218 Abs. 1 oder die Strafe wegen Versuchs des im § 218 Abs. 3 vorgesehenen Verbrechens; a. M.: die citt. Erk. des RG. (: nur Versuchsstrafe aus §§ 49. 218 Abs. 1; vgl. § 218 n. 15). Ein Versuch scheidet daher ganz aus, wenn (im Falle der n. 2) die Schwangere das ihr ver-

§ 220. Wer die Leibesfrucht einer Schwangeren ohne deren Wissen oder Willen vorsätzlich abtreibt oder tödtet, wird mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft.

Ist durch die Handlung der Tod der Schwangeren verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe ein.

[I. Entw.: § 192; II. Entw.: § 215; Pr. StGB.: § 182.]

---

schaffte Mittel ihrerseits gar nicht gebraucht hat. — Wegen Anwendbarkeit des § 49a gegenüber § 219 vgl. RIV. 22. Nov. 95 (E. 28, 24).

4. Die Motive s. 110 erläutern die Worte: „gegen Entgelt" dahin: „gegen Gewährung irgend eines Vermögensvortheils". — Zuständig ist Schwur-G. (vgl. n. 1).

§ 220.

1. Die Worte: „ohne deren Wissen oder Willen" bezeichnen den Gegensatz gegen die im § 218 Abs. 3 vorausgesetzte „Einwilligung der Schwangeren"; sonst ist der Thatbestand ganz derselbe, wie der in jenem Abs. 3 erforderte. Demzufolge wird durch das bloße Wissen der nicht einwilligenden Schwangeren die Strafbarkeit nicht ausgeschlossen (z. B. im Falle, wo der Widerstand der die Absicht des Dritten sofort erkennenden Schwangeren durch Gewalt überwältigt wird); es genügt, wenn die That „ohne den Willen der Schwangeren" geschah, damit den Dritten die Strafe des § 220 treffe: Schütze s. 391, HStR. II, 74, Keßler, GSaal 38 s. 569; a. M.: Rüd. n. 2. Selbst wer auf die Zustimmung der Schwangeren rechnete, soll nach Bind. II, 517 der Strafe des § unterliegen; vgl. jedoch v. Buri, GSaal 29 Beil. s. 201, Olsh. n. 3. — Die Voraussetzung des § trifft auch da zu, wo die Schwangere dem Dritten bloß erlaubte, die Frucht lebend abzutreiben; vgl. § 218 n. 3, Horch s. 43, Olsh. n. 2. — Die Unzurechnungsfähigkeit der Schwangeren bedingt nicht nothwendig die Anwendung des §; vgl. § 218 n. 10. 11, Olsh. n. 2.

2. Hiernach stellt die „Einwilligung der Schwangeren" (für die prozessuale Behandlung) einen strafmindernden Umstand (StPO. § 262 Abs. 2. 307) dar (statt des § 220 wird § 218 anwendbar); deshalb bedarf es in der Anklage und in der Feststellung nicht der ausdrücklichen Hervorhebung, daß die That „ohne Wissen oder Willen der Schwangeren" geschehen sei; ebenso schließt die Beseitigung dieses Moments durch die Geschworenen die Anwendung des § 220 nicht aus; vielmehr trifft derselbe zu, falls die vorsätzliche Handlung selbst und nicht gleichzeitig die Einwilligung der Schwangeren festgestellt wird, mag letztere in der Frage gänzlich mit Stillschweigen übergangen oder von den Geschworenen für „nicht erwiesen" erklärt sein; vgl. Antr. d. GStA. zu OT. 66 (O. VII, 687); a. M.: Olsh. n. 2. Inzwischen sprach RI. 13. Juli 87 (E. XVI, 184: Mot.) aus, daß, wer irrthümlicher Weise das Einverständniß der Schwangeren angenommen habe, aus § 218 Abs. 3 oder § 219 strafbar sei.

3. Die Abtreibung 2c. kann von einem Dritten auch in der Weise bewirkt werden, daß er es veranlaßt, daß die Schwangere selbst das Abortivmittel zu sich nimmt, ohne seine Eigenschaft zu kennen; vgl. § 229 n. 6.

4. Die fahrlässige Abtreibung 2c. der Leibesfrucht ist als solche nicht strafbar, auch nicht als fahrlässige Tödtung des Kindes, wenn letzteres in Folge derselben nach der Geburt stirbt: vgl. Horch s. 44. Sie kann aber als fahrlässige Verletzung der Mutter unter § 230 fallen.

5. In Betreff der „Verursachung" des Todes der Schwangeren (Abs. 2) gilt das zu § 226 n. 1. 2, § 224 n. 13 Gesagte. — Der Tod muß „durch die Handlung", also nicht durch eine zum Zwecke der Abtreibung 2c. vorgenommene Handlung, sondern durch die Abtreibung 2c. selbst, d. h. durch die vollendete That (Abs. 1) verursacht sein (vgl. §§ 49. 55. 221); bleibt die Frucht am Leben, so scheidet Abs. 2 aus und greift namentlich auch nicht die Versuchsstrafe aus Abs. 2 Platz (vgl. § 226 n. 3), alsdann liegt vielmehr ein Versuch des in Abs. 1 vorgesehenen

§ 221. Wer eine wegen jugendlichen Alters, Gebrechlichkeit oder Krankheit hülflose Person aussetzt, oder wer eine solche Person, wenn dieselbe unter seiner Obhut steht oder wenn er für die Unterbringung, Fortschaffung oder Aufnahme derselben zu sorgen hat, in hülfloser Lage vorsätzlich verläßt, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Wird die Handlung von leiblichen Eltern gegen ihr Kind begangen, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

Ist durch die Handlung eine schwere Körperverletzung der ausgesetzten oder verlassenen Person verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe bis zu zehn Jahren und, wenn durch die Handlung der Tod verursacht worden ist, Zuchthausstrafe nicht unter drei Jahren ein.

[I. Entw.: § 193; II. Entw.: § 216; Pr. StGB.: § 183.]

Verbrechens in Idealkonkurrenz mit fahrlässiger Tödtung vor; vgl. Pfizer, GSaal 28 f. 36 ff.; a. M.: HStR. II, 75, Horch f. 54, Schw. n. 2, Olsh. n. 5. Ebenso scheidet Abs. 2 aus, wenn der Tod der Schwangeren gewollt war; hier konkurrirt das Verbrechen des Abs. 1 mit vorsätzlicher Tödtung bzw. Mord. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 221.

1. 2. „Jugendliches Alter": Die feste Altersgrenze des Pr. StGB. § 183 (7 Jahr) ist beseitigt. Gebrechlichkeit kann auch durch Altersschwäche verursacht sein. — Als „Krankheit" ist hier jede Störung der körperlichen oder geistigen Gesundheit anzusehen; dahin kann ein hoher Grad der Trunkenheit gehören: Rl. 9. Jan. 82 (E. V, 393), Dresd. 20. März 71 (GA. XIX, 812), HStR. l. c. vgl. auch Dresd. (SGZ. XX, f. 26: hier war der krankhafte, hülfsbedürftige Zustand durch eine unmittelbar vorher erlittene Mißhandlung herbeigeführt worden). — Aussetzung liegt nicht vor, wenn die Hülflosigkeit aus anderen Gründen, z. B. Fesselung, Erschöpfung 2c. eintrat. — Dagegen kann gegen eine jugendliche gebrechliche 2c. Person nur insofern als sie eben deshalb hülflos ist, das Delict der Aussetzung verübt werden: Rl. 21. Febr. 84 (E. 10, 183).

3. 4. „Aussetzen" erfordert, daß vorsätzlich eine hülflose Person mittels einer positiven Thätigkeit aus einem Verhältnisse, in dem ihr Hülfe, Schutz zu Theil ward, in eine hülflose Lage versetzt wird, in einen Zustand, in dem sie, falls nicht ein rettender Zufall eintritt, dem Thäter bewußt (Rl. 6. Nov. 82; cit. n. 7) an Leben und Gesundheit gefährdet ist. Eine rechtlich bestehende Verpflichtung des Thäters zum Schutze und zur Fürsorge ist kein begriffliches Erforderniß: Rl. 23. Okt. 82, IV. 20. Mai 98 (E. 7, 111; 31, 165). Die größere oder geringere Wahrscheinlichkeit, daß Andere den Hülflosen finden und sich seiner annehmen, schließt den Begriff des Aussetzens nicht aus; ebenso: Münch. (BE. I, 266); vgl. Rl. 23. Okt. 82 (E. VII, 111). Wohl aber ist Letzteres der Fall, so lange man Willens ist und sich im Stande erhält, die Hülfe selbst zu leisten: RII. 24. April 85 (R. VII, 250), speziell, wenn man sich erst entfernt, nachdem man bereite fremde Hülfe eintreten sah: RIII. 21. April 80 (E. II, 15); vgl. n. 6, oder wenn eine hülflose Person aus genügenden Gründen aus einem Gasthofe ausgewiesen wird und aus freier Entschließung der Ausweisung folgt: RIII. 1. Juli 97 (GA. 45, 357).

5. Dagegen kann nur Derjenige einen Hülflosen „verlassen", welcher zur Zeit die „Obhut" oder die Pflicht hat, „für seine Unterbringung, Fortschaffung oder Aufnahme zu sorgen". In Betreff der „Obhut" vgl. § 174 n. 14) genügt es, wenn sie thatsächlich stattfand, z. B. in freiwilliger Uebernahme; ebenso: RG. f. 547, HStR. l. c.; a. M.: v. Holtzend. i. HH. III, 466. Dagegen muß die gedachte „Pflicht" eine zwingende (also nicht lediglich moralische, sondern auf positiver Vorschrift oder Vertrag beruhende: RII. 17. April 83, E. VIII, 205), wenn auch

nur zeitweilig begründete sein; z. B. die Pflicht des die Polizei handhabenden Beamten, der Hebamme, bei welcher sich eine kreisende Schwangere, des Gastwirths, bei welchem sich ein kranker Reisender befindet. Die Weigerung eines Gastwirths, einen kranken Reisenden aufzunehmen, gehört hierher, wenn ein Gesetz ihm diese Aufnahme zur Pflicht macht; vgl. § 59 n. 27, Schütze f. 393, HStR. l. c.; a. M.: v. Holtzend., HH. III. 466 (: ein noch nicht Aufgenommener könne nicht verlassen werden), Olsh. n. 7.

6. Das „Verlassen" ist nicht auf eine örtliche Entfernung zu beschränken, sondern kann z. B. auch dadurch geschehen, daß der Hüter, ohne sich vom Platze zu rühren (durch Absperren der Verbindungsthüre, durch Abbrechen einer Leiter oder Brücke ꝛc.) sich die Möglichkeit des Zugangs abschneidet; immer muß aber eine Aenderung der örtlichen Beziehungen zwischen dem Hüter und dem Hülfsbedürftigen, eine räumliche Trennung nach außen hin zur Erscheinung gelangen; ein bloß passives Verhalten des Hüters, ohne ein vorausgegangenes positives, die Bedingungen des Verlassenseins setzendes Thun, stellt nie ein Verlassen dar; so: RII. 12. Juni 83 (E. VIII, 343); vgl. HStR. l. c.; a. M.: Dresd. (SGZ. XX, 207. 350: Verlassen umfasse auch die Entziehung oder Vorenthaltung der nöthigen und schuldigen Pflege; daher schließe das bloße alltägliche Verabreichen von Nahrung den Thatbestand des § nicht nothwendig aus; ob in einem gegebenen Falle schon einzelne Vernachlässigungen in der Verpflegung oder doch mehrere derselben in ihrem Zusammentreffen ein „Verlassen" darstellen, sei dem Ermessen des Instanzrichters überlassen). Jedenfalls reicht die Nichtgewährung der übernommenen ärztlichen Behandlung für sich allein nicht hin. — Eine scheinbare Entfernung (verbunden mit einer heimlichen Beobachtung, bis Jemand das Kind findet) ist kein „Verlassen": Dresd. (StZ. III, 13). Vgl. n. 3.

7. Das Verlassen des Hülflosen ist nur strafbar, wenn derselbe sich in „hülfloser Lage" befindet; somit wird doppelte Hülflosigkeit erheischt. Es ist aber sehr wohl möglich, daß die Hülflosigkeit der Lage ihren Grund schon in der Hülflosigkeit der Person habe: RII. 27. Jan. 82 (R. IV, 78). — Eine gefahrbringende Lage ist darum noch nicht hülflos, so lange der Betreffende im Stande ist, aus eigenen Kräften die Gefahr zu überwinden. Eine Lage kann an sich „hülflos" sein, ohne daß Gefahr für Leib oder Leben obwaltet; doch wird hier eine Gefährdung solcher Art vorausgesetzt; vgl. n. 1. 8, RI. 6. Nov. 82 (A. VI, 436), Münch. (BE. IX, 538). — Ob die Lage eines Verlassenen im konkreten Falle eine hülflose sei, ist eine wesentlich thatsächliche Frage, sie ist nicht anzunehmen, wenn sich voraussehen ließ, daß der betr. Person, sobald sie der Hülfe bedurfte, eine solche auch rechtzeitig zu Theil werden würde: cit. RII. 27. Jan. 82. — Dadurch, daß der Hülflose die Fürsorge nicht beansprucht oder ihr gar widerstrebt, wird, sofern das Widerstreben ohne Anwendung außergewöhnlicher oder gefährlicher Mittel überwunden werden kann, das Verlassen seitens der zur Fürsorge „Verpflichteten" nicht straflos: RII. 17. April 83 (E. VIII, 205); vgl. n. 9. — Doch liegt der Thatbestand des § nicht schon dann vor, wenn Jemand sich vom Wohnort entfernt, seiner zurückgebliebenen Frau sowie seinen kleinen Kindern jede Unterstützung verweigert und dieselben dadurch in Nahrungsnoth versetzt: RI. 21. Febr. 84 (E. X, 183).

8. Als Dolus genügt der auf das Verlassen gerichtete Wille (Vorsatz), verbunden mit dem Bewußtsein von der gefährdenden Bedeutung der Handlung, von der Hülflosigkeit der Person und der Lage; vgl. n. 3. 4. Einer weitergehenden Absicht, z. B. sich der obliegenden Pflicht der Obhut zu entledigen ꝛc., bedarf es nicht: OT. 57 (GA. V, 421); vgl. n. 1. 13.

9. Die Rechtswidrigkeit bzw. Strafbarkeit wird durch die Einwilligung des Auszusetzenden oder zu Verlassenden nicht ausgeschlossen: Bind. HB. I, 724, v. Kries, Z. f. StR. VII, 530; vgl. n. 7. — Das Vergehen ist mit dem Aussetzen (Verlassen) vollendet.

10. 11. Die strafschärfende Vorschrift des Abs. 2 ist auf die „leiblichen Eltern", d. h. auf Vater und Mutter, zu beschränken; vgl. § 181 n. 5. Ob das Verhältniß auf ehelicher oder unehelicher Zeugung beruhte, ist gleichgültig. — Im Falle des dritten Absatzes ist der Umstand, daß die That von den leiblichen Eltern verübt ward, nur Strafzumessungsgrund.

12. 13. Begriff der „schweren Körperverletzung" vgl. § 224 (227). — In Betreff der „Verursachung ꝛc." vgl. § 226 n. 1, § 224 n. 9 ff. Danach bedarf

§ 222. Wer durch Fahrlässigkeit den Tod eines Menschen verursacht, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren bestraft.

Wenn der Thäter zu der Aufmerksamkeit, welche er aus den Augen setzte, vermöge seines Amtes, Berufes oder Gewerbes besonders verpflichtet war, so kann die Strafe bis auf fünf Jahre Gefängniß erhöht werden.

[I. Entw.: § 194; II. Entw.: § 217; StB. S. 661 ff.; Pr. StGB.: § 184.]

---

es auch hier keines auf Zufügung einer Körperverletzung (Tödtung) gerichteten Vorsatzes. Waltet ein solcher ob, so liegt Idealkonkurrenz vor: Mot. s. 111; Schütze s. 394, MG. s. 549, HStR. l. c.; sonach ist die Stellung einer den Thatbestand der Körperverletzung (Tödtung 2c.) betreffenden Hülfsfrage (StPO. § 294 statthaft: OT. 55 (GA. III, 55); a. M.: OA. 73 (O. XIV, 748: der § erfordere das Bewußtsein einer Gefahr; hiervon könne keine Rede sein, wenn die Absicht zu tödten obwaltete [?], Binding. II, 522 ff.

14. Ebenso ist Idealkonkurrenz mit Kindesmord (RG. 27. April 94: E. 25, 321), Unterdrückung des Personenstands (§ 169) und Menschenraub (§ 234 möglich; vgl. § 169 n. 15, Rüd. n. 6, Olsh. § 234 n. 9; a. M.: Binding. l. c. in Betreff des ersten Falles des § 234). — Zuständig ist wegen des Verbrechens (Abs. 3 Schwur-G., wegen des Vergehens (Abs. 1 u. 2) Strafk.

§ 222.

1. 2. Als „Mensch" im Sinne des § 222 gilt das Kind schon während der Geburt (gleichgültig, ob es ehelich oder unehelich): RG. 29. Sept. 83 (E. IX, 131); OT. 58 (GA. VI, 246) vgl. § 211 n. 8, 217 n. 6. Die Fahrlässigkeit kann selbst in dem Verhalten (einem Unterlassen) vor der Geburt gefunden werden: OT. 59, 75 (GA. VIII, 128; O. XVI, 219).

3. Ueber den Begriff der „Fahrlässigkeit" und die Beziehbarkeit derselben auf die „verursachte" Folge vgl. § 59 n. 19—27. Demgemäß genügt an sich schon culpa levissima (§ 59 n. 20, HStR. II, 23; a. M.: BG. s. 126), und ist es namentlich nicht erforderlich, daß der Thäter sich der Fahrlässigkeit seiner Handlungsweise bzw. der Möglichkeit ihres Erfolgs wirklich bewußt gewesen sei, es genügt vielmehr, daß er den Tod (nicht etwa bloß eine Körperverletzung: RG. 19. März 96: E. 28, 272) als (unmittelbar oder durch Hinzutreten anderer Umstände herbeigeführte) Folge seines Handelns durch Anwendung der gewöhnlichen Sorgfalt und Vorsicht hätte vorhersehen können. Der Maßstab für die Beurtheilung der Vorhersehbarkeit bildet die Erfahrung des täglichen Lebens. Immer aber kommt es auf die Voraussehbarkeit des konkreten Erfolges, nicht dessen, was möglicherweise hätte geschehen können, an. Vorhersehbarkeit aller Zwischenursachen ist nicht erforderlich, jedoch müssen sich auch die unbekannten Einzelheiten des konkreten Kausalverlaufes innerhalb des Rahmens der gewöhnlichen Erfahrung halten: RIV. 11. Jan. 01, I. 16. Nov. 96 (E. 34, 91; 29, 218); IV. 26. Febr. 97 (GA. 45, 48), III. 18. Febr. 89 (E. 19, 51); I. 12. April, 21. Okt. 80, II. 25. Okt. 81 (E. I, 373; II, 404; III, 641), I. 4. Mai 93 (E. XXIV, 417). Dies Alles ist ausdrücklich festzustellen; es reicht nicht aus, wenn bloß festgestellt wird, daß der Thäter polizeilich gebotene Sicherheitsmaßregeln nicht beobachtet oder im Allgemeinen unvorsichtig gehandelt und hierdurch den Tod herbeigeführt habe, so: RI. 2. Dez. 80 (E. III, 208); a. M.: RII. 2. Mai 82 (E. VI, 249: falls die mögliche Voraussicht nicht speziell bestritten sei); vgl. RIV. 18., 25. Jan. 87 (R. IX, 63. 64: vertreten eine Mittelmeinung). — Der Umstand, daß der Getödtete früher bereits leidend war und deshalb leichter den Tod finden konnte, schließt die Bestrafung nicht aus: das Vergehen kann auch an einem Todkranken verübt werden, selbst wenn er an seinen Leiden ebenso schnell hätte sterben müssen: OT. 66 (O. VII, 504), Manh. (StZ. III, 114); vgl. RG. 9. Nov. 97 (GA. 46, 28); 18. Sept. 88, RI. 26. März 88 (R. X, 493. 268: betr. Beschleunigung des unabwendbaren Todes bzw. Beförderung und Beschleunigung eines Uebels durch Kurpfuscherei). — Immerhin muß aber der Erfolg in seiner individuellkonkreten Gestaltung durch das fahrlässige Verhalten verursacht sein: § 59 n. 21. OT. (O. XVIII, 370); vgl. jedoch n. 4 und RIII. 18. Febr. 89 (E. XIX,

51). — Ist die Tödtung durch eine Unterlassung herbeigeführt, so ist es gleichgültig, ob die Verpflichtung zum Handeln eine im Gesetz begründete oder eine durch Vertrag freiwillig übernommene ist: RIII. 21. März 88, 14. Febr. 84 (E. 17, 260; 10, 100). Die Verpflichtung muß im Zeitpunkte der eingetretenen Verletzung bestanden haben, das Bestehen zu einer früheren Zeit genügt nicht: RI. 12. Juni 97 (GA. 45, 275).

4. Dem zu § 59 n. 20ff. und oben n. 3 Gesagten zufolge wird zur Anwendbarkeit des § nicht erfordert, daß der Tod unter den gegebenen Verhältnissen nothwendig eintreten mußte, mithin nicht durch rechtzeitige, zweckdienliche Hülfe (z. B. durch eine andere ärztliche Behandlung) abgewandt werden konnte (: RI. 2. Juni 81, E. IV, 243), noch, daß derselbe durch das fahrlässige Thun (Unterlassen) des Angeklagten sofort (RI. 19. März 96; cit. n. 2), unmittelbar und ausschließlich herbeigeführt sei, sofern dadurch nicht die Voraussehbarkeit des Erfolges (n. 3) beseitigt wird: RIV. 9. Okt. 94 (GA. 43, 386), RI. 12. April, 2. Dez. 80 (citt. n. 3), RII. 25. Okt. 81 (R. III, 641), RIII. 18. Dez. 82 (E. VII, 332: Selbstmord eines vom Wärter nicht gehörig beaufsichtigten Geisteskranken), OT., Manh. (O. XV, 488. 842. 808; BA. 44 f. 6). Namentlich schließt (RI. 28. Febr. 80, A. III, 359) die mitwirkende Fahrlässigkeit des Getödteten selbst (z. B. Verweigerung der Operation) oder eines Dritten den § nicht aus; vgl. RII. 2. Mai 82 (E. VI, 249), Olsh. n. 6; a. M. (mindestens theilweise): HStR. II, 23; es können daher, in letzterem Falle, wegen desselben tödtlichen Erfolgs Mehrere (wenn auch nicht als Mitthäter: § 47) aus § 222 strafbar sein: RII. 2. Jan. 80 (A. I, 236), z. B. Bauunternehmer und Baumeister aus Anlaß eines von beiden verschuldeten Einsturzes (hier bleibt die Fahrlässigkeit des ersteren nicht dann straflos, wenn der Baumeister kontraktlich die Bauleitung und die gesammte Verantwortlichkeit übernommen hatte: OT. 67, O. VIII, 553). Doch geht cit. RII. 2. Mai 82 zu weit, wenn dasselbe überall, wo der Tod ohne die vorangegangene schädigende Handlung nicht eingetreten wäre, Causalnexus zwischen beiden und daher kulpose Tödtung sogar da annimmt, wo eine kulpose Verwundung lediglich durch das spätere, ganz ungeeignete Verhalten des Verletzten selbst eine tödtliche Folge hat; vgl. § 224 n. 11, Bruck f. 96. — Einwilligung des Getödteten macht nicht straflos: Olsh. n. 6. — Handelt es sich um das Zusammentreffen der Thätigkeit mehrerer Personen, so hat jede Person, falls ihre Thätigkeit allein bereits die Tödtung verursacht haben würde, die letztere verursacht, während die Tödtung, falls dieselbe nur durch das Zusammentreffen der Thätigkeit mehrerer Personen verursacht ist, keiner zugeschrieben werden kann; vgl. aber § 227 Olsh. n. 2 u. RIII. 20. Dez. 86 (E. 15, 151).

5. Eine unter allen Umständen vorliegende Pflicht des Auftraggebers zur unausgesetzten Kontrollirung und Nachprüfung der Arbeiten seiner Beauftragten giebt es vom strafrechtl. Standpunkte aus nicht, ersterer ist für fahrlässige Handlungen derselben nur verantwortlich, wenn ihm selbst eine mit demselben in kausalem Zusammenhange stehende fahrlässige Verschuldung zur Last fällt, wie namentlich culpa in eligendo: RI. 7. März 89 (E. 19, 204), 19. Dez. 96 (GA. 44, 398). — Der auf dem Wagen mitfahrende Dienstherr ist nur dann zur Ueberwachung des Fahrens des Kutschers verpflichtet, wenn dieser als unzuverlässig bekannt ist: R. 30. Jan. 91, IV. 7. Mai 95, 12. Jan. 97 (GA. 39, 61; 43, 120; 45, 33). Besteht die Fahrlässigkeit in der Verabsäumung besonderer Vorsichtsmaßregeln, so wird der § nicht etwa durch den Mangel einer solche Maßregeln anordnenden Polizeivorschrift ꝛc. (z. B. einer desfallsigen Bedingung in einer Conzessionsurkunde) ausgeschlossen, wie andererseits die bloße Nichtbeachtung derartiger Vorschriften zur Annahme einer Fahrlässigkeit in Bezug auf den Erfolg noch nicht genügt; vgl. n. 3. 8 § 230 n. 4, § 367 n. 45. 70, RIII. 15. Febr. 82, RIV. 3. Juli 88, 18. Juni 89 (E. VI, 41; XVIII, 73; GA. 37 f. 202). — Der Verwalter und Leiter eines gewerblichen Unternehmens wird durch ein gegen die Herstellung von Schutzvorrichtungen gerichtetes Verbot des Eigenthümers von der strafrechtlichen Verantwortlichkeit für die aus dem Mangel solcher Vorrichtungen erwachsende Gefährdung von Menschenleben nicht befreit: RI. 5. Dez. 83 (E. X, 6).

5a. Betrifft die Fahrlässigkeit die Art der Benutzung des Eigenthums, so ist der Eigenthümer als solcher nicht nothwendig der strafrechtlich Verantwortliche; namentlich sind Unterlassungen eines Eigenthümers als solchen nur dann strafbar, wenn das Gesetz die entsprechende Pflicht gerade ihm auferlegt: RIV. 23. Nov. 86

(E. XV, 58: speziell bezüglich der unterlassenen Einfriedigung eines Steinbruchs, dessen Ausbeutung der Eigenthümer einem Andern überlassen hatte). Wenn jedoch ein Hauseigenthümer in Ausnutzung seines Eigenthums Mitbewohner aufnimmt und so oder auf andere Weise einen Verkehr im Hause herstellt, so ist er verpflichtet, dafür zu sorgen, daß hierbei Andere durch die Anlagen des Hauses keinen Schaden nehmen: RII. 19. Okt. 86 (E. XIV, 362: betraf die Nichtbeleuchtung der Treppen). Vgl. auch RII. 9. Juni 96 (GA. 44, 152: kontraktliche Uebernahme der Treppenbeleuchtung).

5b. Eine Handlung, welche als vorsätzliche Körperverletzung wegen mangelnder Widerrechtlichkeit straflos ist, kann mit Rücksicht auf ihre nicht gewollten, aber voraussehbaren und vermeidlichen Folgen aus § 222 strafbar sein; so: RI. 10. Jan. 93 (E. XXIII, 381).

6. Die im Abs. 2 als Strafschärfungsgrund hervorgehobene „besondere Verpflichtung zur Aufmerksamkeit" setzt voraus, daß der Thäter vermöge seines Amtes 2c. in höherem Maße zur Aufwendung von Aufmerksamkeit verpflichtet war, als jeder Andere: RIII. 20. Nov. 96 (E. 29, 226: Züchtigungsrecht des Lehrherrn nach § 127a Gew.-O.). Abs. 2 kommt daher nicht zur Anwendung, wenn die Pflicht zur Aufmerksamkeit bei einem Beamten 2c. dieselbe ist, wie bei einem Nichtbeamten 2c.: OT. (O. XVI, 412); vgl. RII. 23. April 80 (R. I, 649), HStR. II, 27. Dagegen erfordert Abs. 2 zu seiner Anwendbarkeit nicht, daß die „Aufmerksamkeit" selbst (etwa wegen der Eigenart der amtlichen 2c. Thätigkeit) eine „besondere", mithin verschiedene, anderartige sein müsse: RII. 6. Nov. 85, RI. 12. Juli 94 (R. VII, 638; E. XXVI, 54). — Jene „Verpflichtung" braucht nicht auf einer ausdrücklichen gesetzlichen oder polizeilichen Vorschrift zu beruhen, vielmehr kommen auch die auf der Natur der Sache und des betriebenen Gewerbes 2c. beruhenden Obliegenheiten in Betracht: OT., OA., Manh. (O. XIV, 518; XV, 61; BA. 42 f. 11); § 230 n. 4. Ebensowenig wird erfordert, daß dabei ein besonderes Vertrauensverhältniß, oder daß bei den betr. Thätigkeiten eine erhöhte Gefahr obwaltete; es genügt, wenn jene Pflicht aus der Stellung zu folgern ist, z. B. aus der dabei vorauszusetzenden Befähigung des Beamten 2c., eine vorhandene Gefahr richtig zu erkennen und die zur Abwendung derselben nöthigen Mittel und Maßnahmen anzuwenden: OT. (O. XII, 399; XIV, 518).

7. Doch folgt daraus allein, daß die Fahrlässigkeit bei einer amtlichen (Berufs-, Gewerbs-)Thätigkeit vorgekommen ist, noch nicht, daß diejenige Aufmerksamkeit aus den Augen gesetzt worden sei, zu welcher der Betreffende vermöge seines Amtes 2c. besonders verpflichtet war; vgl. OT. (O. XV, 250). Andererseits ist gemäß der Rechtsprechung die Uebertretung einer Berufs-(Gewerbs-)Pflicht nicht begrifflich davon abhängig, daß der fahrlässige Mangel an Aufmerksamkeit gerade bei einer Thätigkeit vorkam, die zur Ausübung seines Berufs (Gewerbes) selbst zu rechnen war, mithin, sofern nur die betreffende Handlung an sich in den Kreis der Berufs-(Gewerbs-)Handlungen des Angeklagten fiel, gleichgültig, ob letzterer damals gerade in Ausübung seines Berufs 2c. handelte; vgl. RIII. 7. Juni 82 (R. IV, 535: hier hatte der Angeklagte, zu dessen Beruf die Leitung von Bauten gehörte, sich der einem Anderen aufgetragenen Bauleitung eigenmächtig unterzogen), RIII. 3. Jan. 84, RII. 1. März, 25. Okt. 81, 8. Jan. 86, 10. Mai 87, RIV. 16. Mai 85 (E. V, 74; R. III, 89; VI, 14; VII, 301; VIII, 21; IX, 311), Münch. (BE. V, 344), HStR. II, 26. Dies erleidet jedoch regelmäßig eine Ausnahme bei solchen Handlungen, welche der Gewerbetreibende sonst durch Andere, welche dazu technisch vorgebildet sind, verrichten zu lassen pflegt; so: RII. 23. Sept. 87 (R. IX, 460). Inwiefern ein Fabrikdirektor, indem er gewisse, nur mittelbar zum Fabrikbetriebe gehörige Verrichtungen ausführt bzw. ausführen läßt, sich hierbei aus Abs. 2 strafbar machen könne, darüber vgl. RIII. 25. Okt. 88 (E. XVIII, 204).

8. Die Zusammenstellung von „Amt, Beruf, Gewerbe" (in §§ 222. 230. 232) deutet auf eine nicht in vereinzelten Fällen geübte Thätigkeit, sondern auf eine solche, welche als Lebensthätigkeit erwählt ist, indem der Gesetzgeber davon ausgeht, daß, wer einen bestimmten Beruf 2c. erwählte, auch die Pflicht habe, sich den Aufgaben desselben mit größerer Aufmerksamkeit zu widmen, als Derjenige, welcher eine Thätigkeit nur in einzelnen Fällen ausübe; jene Ausdrücke bilden daher keine Gegensätze, sondern sind verschiedene Bezeichnungen für wesentlich gleichartige Begriffe, indem sie jede selbstgewählte Lebensstellung umfassen (weshalb denn

auch diese Thätigkeit gleichzeitig unter mehrere jener Ausdrücke fallen kann); so: OT. (O. XVII, 127). — Demgemäß gehören die aus einem natürlichen Verhältnisse (z. B. der Eltern: Rl. 9. Febr. 82, E. VI, 24) entspringenden oder durch eine Zwangspflicht begründeten Stellungen (z. B. die eines Vormunds, Soldaten) nicht hierher. Die Stellung eines militärischen Vorgesetzten ist „ein Amt". — Daß die Wahl für das ganze Leben getroffen sei, liegt jedoch nicht in obigen Worten; ebenso (speziell in Betreff des „Berufs"): OT. (O. XVII, 250), noch auch, daß sie die einzige oder doch hauptsächliche Lebensthätigkeit zum Gegenstande habe: RII. 13. Jan. 82 (R. IV, 39); a. M.: OS. (O. XVII, 127).

9. Der Begriff „Amt" ist nicht derselbe, wie im § 359. Es wird kein ordnungsmäßig übertragenes öffentliches Amt erfordert, es kann eine Privatbedienung genügen, sofern mit ihr Geschäfte verbunden sind, die im gewöhnlichen Leben als amtliche bezeichnet werden: RIV. 26. Febr. 92, I. 17. Nov. 83 (E. 22, 418; 9, 204). Bei einem Beamten kann die Nichterfüllung einer Pflicht nicht ohne Weiteres als Fahrlässigkeit gelten, bei Kollision von Pflichten muß geprüft werden, welche Pflicht den Vorzug hatte: RIII. 22. Dez. 80, IV. 23. März 97 (R. II, 658; E. 30, 25). Vgl. auch R. 20. April 81 (A. III, 248) betr. strafbare Fahrlässigkeit in dem Vergessen eines amtlichen Auftrags. Vgl. n. 12.

10. Der Ausdruck „Beruf" insbesondere hat eine selbständige Stellung nicht zur nothwendigen Voraussetzung (: Rl. 4. Febr. 84, A. IX, 298), er umfaßt vielmehr jede selbstgewählte Lebenthätigkeit, welche [ohne nothwendig amtlicher oder gewerblicher Art zu sein] die Verpflichtung begründet, sich den Aufgaben derselben mit besonderer Sorgfalt zu widmen, und zugleich eine höhere Verantwortlichkeit für Anwendung der erforderlichen Einsicht sowie Sachkunde herbeiführt, als unter gleichen Verhältnissen bei jedem Andern gefordert werden muß: RIII. 11. Febr. 80, 7. Juni 83 (E. I, 203; R. V, 415); ähnlich: OT. (O. XV, 250), Dresd. (SGZ. 21 f. 164: demgemäß gehöre z. B. das bloße Sandkarren, von besonderen Umständen abgesehen, nicht hierhin). Die häufige Wiederholung derselben Thätigkeit erfüllt daher noch keineswegs den Begriff des Berufs; wer z. B. die Gewohnheit hat, sein eignes Fuhrwerk zu lenken, ist deshalb noch nicht Geschirrführer von Beruf: cit. RIII. 7. Juni 83. Dagegen ist Abs. 2 nicht auf solche Berufsarten zu beschränken, welche eine besondere Ausbildung oder Kunstfertigkeit voraussetzen: Rl. 2. Dez. 80 (E. III, 84). Die Thätigkeit im Dienste einer Privatgesellschaft ist ein „Beruf", ebenso die Leitung eines Bergwerksbetriebs. In obigem Sinne ist ferner der Betrieb der Landwirthschaft als ein Beruf aufzufassen: citt. RIII. 11. Febr. 80: zum Berufe des Landwirths gehöre auch das Rosselenken. OT., Münch. (BE. IV, 114; V, 340); RII. 13. Jan. 82 (R. IV, 39) u. OT. (O. XVII, 127) entschieden dasselbe bezüglich der Thätigkeit eines in Privatdiensten stehenden Kutschers, cit. Rl. 2. Dez. 80 bezüglich derjenigen eines Fuhrknechts sowie überhaupt jedes Handarbeiters, wenn die Art seiner Handarbeit eine Gefahr für die körperliche Integrität Anderer mit sich bringe; ob die Fuhrwerker ꝛc. einen besonderen Stand bildeten, sei gleichgültig; ebenso (bezüglich eines Fuhrknechts): Münch. (BE. II, 578), R. 9. Juni 82 (R. IV, 547: Fuhrknecht eines Schlächtermeisters); R. 10. Mai 87 (R. IX, 311: desgl. eines Müllers); R. 23. Sept. 87 (R. IX, 460: desgl. eines Pferdehändlers); vgl. auch Münch. (BE. IV, 114), bezüglich eines Portiers: RII. 6. Nov. 85 (E. VII, 638), bezüglich eines Dienst-(Kinder-)Mädchens: RII. 13. Juli 97 (E. 30, 222: unterlassene Treppenbeleuchtung), bezüglich eines Hirten: Bruck f. 80.

11. Unter „Gewerbe" wird auch hier (und im § 230) eine fortgesetzte auf Erzielung eines Erwerbs gerichtete Thätigkeit verstanden: RII. 4. Mai 80 (R. I, 726); vgl. § 260 n. 2. Es darf sich aber nicht um eine bloße Vermögensnutzung handeln (z. B. Vermiethung von Räumen): RII. 4. Mai 97, IV. 16. Juni 99 (E. 30, 106; 32, 233). Gleichgültig ist, ob für das Gewerbe eine staatliche Genehmigung (Approbation, Konzession u. s. w.) nothwendig ist oder ob Steuern dafür gezahlt werden: OT. (O. XII, 498); vgl. n. 12. Zum Gewerbebetriebe zählen nicht nur die nothwendig, d. h. begrifflich dazu erforderlichen Handlungen oder Einrichtungen, sondern auch alle Hülfs- und Nebenverrichtungen, die den Betrieb mittelbar oder unmittelbar fördern, z. B. Benutzung von Fuhrwerken, Fahrrädern u. s. w.: Rl. 22. Dez. 00 (E. 34, 65), II. 29. Nov. 98 (GA. 46, 453). Ein selbständiger Gewerbebetrieb wird nicht vorausgesetzt: RII. 9. Juni 82, Rl. 4. Febr. 84 (R. IV, 547; A. IX, 298), OT. (O. XVII, 127); auch Gehülfen (Handlungscommis), Arbeiter ꝛc. gehören hierher, sobald sich annehmen läßt, daß auch sie durch die ge-

wählte und übernommene Gewerbsthätigkeit zur Anwendung einer besonderen Aufmerksamkeit verpflichtet seien; vgl. RIII. 28. Jan. 01 (GA. 48, 121) u. Pr. Ges. v. 3. Mai 1872, welches den Dampfkesselwärtern ausdrücklich eine besondere Vorsicht zur Pflicht macht. — Ob der Thäter sein Gewerbe in der herkömmlichen Weise erlernt hat, oder nicht, ist gleichgültig: OT. (O. XVII, 394); desgleichen, ob eine gewisse Thätigkeit bei der Ausübung des Gewerbes die Hauptsache oder nur ein Hülfsmittel, und ob sie ein nothwendiges Merkmal oder nur ein frei gewählter Modus der Ausübung ist: RIII. 3. Jan. 84 (R. VI, 14), ferner, ob der Betrieb für den Betreibenden eine besondere ökonomische Bedeutung habe: RIV. 9. Jan. 91 (GA. 39 f. 61: betr. das gewerbsmäßige Vermiethen von Wohnungen). — Das Auflagerhalten und fortgesetzte Verleihen von Hängegerüsten gegen Entgelt (R. 4. Mai 80, R. 727), das gewerbsmäßige Vermiethen landwirthschaftlicher Maschinen ist als ein „Gewerbe" anzusehen: RII. 30. Jan. 83 (A. VII, 221). — Die Herstellung eines sicheren Gerüstes für die Arbeiter gehört zu den Aufmerksamkeiten, zu denen ein Bauunternehmer vermöge seines Gewerbes besonders verpflichtet ist: OT. (O. XX, 147). Wegen Haftung des Fabrikanten für den Mangel an Schutzvorrichtungen an den von ihm konstruirten Maschinen: RIV. 1. Febr. 01 (GA. 48, 123. —, eines Zimmermeisters bei der Bauleitung: R. 7. Juni 82 (R. IV, 535). — Abs. 2 wird namentlich auch da anwendbar, wenn ein die Heilkunde gewerbsmäßig Betreibender durch Fahrlässigkeit den Tod eines behandelten Patienten verursacht: Mot. f. 115. 166, RI. 3. Juli 84 (R. VI, 505), HStR. II, 27. Bei Beurtheilung der Frage, ob dies der Fall sei, sind lediglich die hervorgehobenen allgemeinen Gesichtspunkte maßgebend; insbesondere läßt sich nicht aufstellen, daß die Bestrafung eines Arztes nur dann gerechtfertigt erscheine, wenn er „gegen die allgemein anerkannten Grundsätze der Heilkunde„ gehandelt habe; alle Anträge, welche dahin abzielten, für die Kunstfehler (und sonstigen Fahrlässigkeiten) des Arztes mildere Bestimmungen in das Gesetz aufzunehmen, wurden im RT. mit großer Majorität abgelehnt (Sten. Ber. f. 661 ff.). Es ward dabei hervorgehoben, daß die Ausübung der Heilkunde als Gewerbe durch die Gew.-O. gänzlich freigegeben, und daß es eben deshalb um so nothwendiger sei, Kunstfehler solcher Personen, welche dieses Gewerbe betreiben, strenge zu ahnden, wenn dadurch nachtheilige Folgen für das Leben oder die Gesundheit der behandelten Personen herbeigeführt worden sind; vgl. auch OT. (O. XVIII, 654), Bruck f. 80. — Hiernach ist es unzweifelhaft, daß in dem Mangel der thatsächlichen Qualifikation eine „Fahrlässigkeit" gefunden werden kann (vgl. n. 12, § 59 n. 20), wenngleich aus dem Umstande, daß Jemand die Heilkunde ohne wissenschaftliche Vorbildung ausübt, nicht ohne Weiteres ein fahrlässiges Handeln folgt: RIII. 26. Okt. 93 (GA. 41 f. 395) und daß Abs. 2 auch auf Diejenigen Anwendung findet, welche die Heilkunde ohne Approbation gewerbsmäßig betreiben; ebenso: RIII. 12. April 82, RII. 25. Okt. 81 (R. IV, 313; E. V, 74, Münch. (StZ. IV, 353: Fall des § 232), selbst, wenn sie außerdem noch einen anderen Beruf ꝛc. haben: RII. 19. April 81 (A. III, 466); vgl. n. 8. — In Betreff der Verantwortlichkeit der Aerzte: RI. 3. Juli 84 (cit.), II. 8. Juni 80 (E. 1, 446, 20. Dez. 86 (E. 15, 151), der Apotheker vgl. RI. 10. Juni 86, 27. Sept. 88, RIII. 20. Dez. 86 (R. VIII, 446; X, 518; E. XV, 151), II. 2. April 97 (GA. 45, 127), der Hebeammen: RII. 14. Jan. 87, 21. Okt. 80, 25. Okt. 81 (E. 15, 181; 2, 404, 5. 74), der Fabrik- bezw. Maschinenbesitzer oder -Verwalter: RII. 13. Okt. 91, I. 5. Dez. 83, IV. 3. Juli 88, I. 5. Juli 00 (E. 22, 173; 10, 6; 18, 73; 33, 346, der Händler mit Fleischwaaren: RI. 1. Dez. 81 (R. 3, 757), III. 15. Febr. (E. 5, 141), des Trichinenbeschauers: R. 27. Okt. 80, 4. Mai 81 (A. III, 24 u. 577.

12. „Vermöge seines Amtes" (z. B. als Lehrer bezüglich der besonderen Pflicht, die Grenzen des ihm zustehenden Züchtigungsrechts innezuhalten: OA., O. XIV, 669) kann (vorbehaltlich des unter n. 9 Gesagten) nur Derjenige verpflichtet sein, welchem das Amt in wirksamer Weise übertragen worden ist, die unbefugte Ausübung eines solchen rechtfertigt nicht die Anwendung des Abs. 2: vgl. jedoch RIV. 26. Febr. 92 (cit. n. 9). Dagegen genügt bei einem Berufe oder Gewerbe die thatsächliche Ausübung, sollte auch der Thäter dazu unbefugter (strafälliger) Weise, z. B. ohne die erforderliche Befähigung oder polizeiliche Genehmigung ꝛc., übergegangen sein: RI. 8. April 95 (E. 27, 167), II. 2. April 97 (GA. 45, 127), II. 4. Mai 80 (R. I, 726). Auch in diesen Fällen wird aber eine berufs- oder gewerbsmäßige Thätigkeit vorausgesetzt; die Vornahme einer Einzelhandlung reicht nicht hin: OT. (O. XIV, 664); vgl. n. 8. 11.

Siebenzehnter Abschnitt*).

Körperverletzung.

13. Auf andere Personen, welche wegen der Art ihrer Beschäftigung zu einer besonderen Aufmerksamkeit verpflichtet sind, z. B. auf Jagdpächter, welche die Jagd nicht als „Beruf", sondern nur nebenbei zum Vergnügen betreiben, findet Abs. 2 keine Anwendung: Ellwangen (WGbl. XIII, 409).

14. Ob im konkreten Falle dem Angeklagten eine Fahrlässigkeit zur Last falle und ob diese den Tod verursacht habe, sind Fragen thatsächlicher Art. Revision ist nur insoweit möglich, als die Entscheidungen der Instanzgerichte innere Widersprüche enthalten oder auf rechtsirrthümlichen Schlußfolgerungen beruhen: RI. 20. Okt. 79 (A. I, 32). Dasselbe gilt von der Frage, ob eine erwiesene Fahrlässigkeit die Verletzung einer besonderen Berufspflicht enthalte (Abs. 2), insofern es an ausdrücklichen Bestimmungen über den Umfang der Berufspflichten fehlt: RIII. 11. Febr. 80 (cit. n. 9). — Wegen § 264 StPO. vgl. RII. 31. Mai 81 (R. III, 350) u. IV. 20. Febr. 85 (E. 12, 45).

15—17. Abs. 2 enthält einen straferhöhenden Umstand (§§ 262. 264. 295 StPO.). Alternative Fest(Frage-)stellung ist zulässig: RII. 6. Nov. 85 (R. VII, 638). — Idealkonkurrenz ist möglich mit §§ 218. 219; vgl. auch §§ 309. 314. 316. 330. 367[8]. 367[12]. — Mitthäterschaft: vgl. n. 4 u. 10. Werden durch eine und dieselbe Handlung mehrere Menschen getödtet, so liegt nicht reale, sondern ideale Konkurrenz vor: R. 1. Juli 80 (E. 2, 255).

18. Zuständig ist Strafk.

*) **Siebenzehnter Abschnitt.**

1. Die Materie der „Körperverletzung" ist im Abschn. XVII erschöpfend geregelt (vgl. § 223 n. 35). Die „Körperverletzungen" werden eingetheilt in leichte §§ 223. 232. 233), gefährliche (§ 223a), schwere (§§ 224. 225. 227) und tödtliche (§ 226). Als Collektivbezeichnung für die leichten und die gefährlichen gebracht § 255 StPO. den Ausdruck „nicht schwere Körperverletzungen", indem er die Verlesung ärztlicher Atteste über solche Verletzungen (nicht diejenige protokollarischer Erklärungen der Aerzte: RII. 5. Mai 82, E. VI, 254) in der Hauptverhandlung gestattet (vorausgesetzt, daß die betreffende Körperverletzung als solche den Gegenstand der Verhandlung und nicht ein bloßes Indizium für eine andere Anklage, z. B. diejenige aus § 176 Nr. 3, bildet: RIII. 21. April 80, RI. 9. Juli 94; R. I, 633; E. XXVI, 38). In Betreff der Begriffserfordernisse vgl. die Bemerkungen zu §§ 223. 223a, in Betreff vorsätzlicher Körperverletzungen als Amtsverbrechen: § 340.

2. Ueber die Frage, inwiefern Idealkonkurrenz vorsätzlicher Körperverletzung mit fahrlässiger Körperverletzung (derselben Person) oder mit Körperverletzung als Amtsvergehen möglich sei, vgl. § 224 n. 9. 13, RII. 27. Mai 87 (E. XVI, 129), — § 340 n. 7; bez. der Idealkonkurrenz vorsätzlicher Körperverletzung mit dem Vergehen aus § 289 vgl. dort n. 11, bez. derjenigen einer fahrlässigen Körperverletzung mit anderen Fahrlässigkeitsvergehen § 230 n. 7, bez. der Frage betr. die Möglichkeit einer Idealkonkurrenz eines Vergehens aus § 223a mit dem militärischen Vergehen des rechtswidrigen Waffengebrauchs (Mil.-StGB. § 149): RI. 20. Febr. 90 (E. XX, 308) und andererseits Frank, Z. f. StR. XII, 287 (: erblickt im cit. § 149 eine nur subsidiäre Norm). Wegen Idealkonkurrenz mit § 240 StGB.: RII. 15. Juni 00 (E. 33, 339).

3. Abgesehen von den Fällen des § 227 (und des § 360 Nr. 10) ist der Verletzte als theilnahmeverdächtiger Zeuge (StPO. § 56) auch dann nicht anzusehen, wenn er selbst bei der Schlägerei eine strafbare Körperverletzung verübt hat: RII. 15. April 87, 10. Febr. 88 (R. IX, 234; X, 126).

§ 223. Wer vorsätzlich einen Anderen körperlich mißhandelt oder an der Gesundheit beschädigt, wird wegen Körperverletzung mit Gefängniß bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu eintausend Mark bestraft.

Ist die Handlung gegen Verwandte aufsteigender Linie begangen, so ist auf Gefängniß nicht unter Einem Monat zu erkennen.

[I. Entw.: §§ 195. 196; II. Entw.: § 218; Nov. Art. I; Pr. StGB.: §§ 187. 191.]

---

§ 223.

Inhalt:

Absicht: 21.
Abwehr: 14.
Beamter: 30.
Blutsverwandter: 28.
Buße: 34.
Feststellung: 23.
Gesundheitsbeschädigung: 19. 20.
Haare: 18.
Hausrecht: 13.
Leibesfrucht: 16.
Mißhandlung: 17. 18. 23.
Privatklage: 33.
Real-Injurie: 17.
Schwachsinniger: 12.
Selbstverletzung: 25.
Strafaufrechnung: 27.
Thätlichkeit: 17.
Täuschung: 25.
Ueberlegung: 22.
Umstand, mild.: 29.
Unfug: 14.
Unterlassung: 24.
Vorsätzlichkeit: 21—23.
Widerrechtlichkeit: 1—14.
Züchtigungs-Recht: 3—12.
- Dienstbote: 11.
- Ehemann: 7
- Exceß: 1a. 5. 6.
- Lehrling: 10.
- Irrthum: 4.
- Kinderzucht: 8.
- Maß: 5. 6.
- Schulzucht: 9.
- Schwachsinniger: 12.

Zustimmung des Verletzten: 2.

1. Selbstverständliche Voraussetzung einer „Körperverletzung" ist ihre Widerrechtlichkeit: RIII. 14. April 80, 23. Sept. 82, 1. Dez. 87 (E. II, 10; VII, 101; R. IX, 686); a. M.: Rubo f. 769; eine in den Grenzen gesetzlich anerkannter Berechtigung verbleibende Einwirkung auf den Körper eines Andern (z. B. eine nöthige ärztliche Operation) kann nicht strafbar sein. Die Strafvorschriften werden anwendbar, sobald jene Grenzen überschritten werden: OT. 69 (O. X, 216); vgl. n. 6. Doch bedingt das Zuwiderhandeln gegen Vorschriften, welche, wie z. B. ein Hebammenlehrbuch, nicht den Charakter einer strafrechtlichen Norm, sondern nur den einer Instruktion an sich tragen, nicht ohne weiteres die Rechtswidrigkeit der Handlung: RIV. 30. März 94 (E. XXV, 227). Andererseits wird bei operativen Eingriffen, mögen sie auch durchaus sachgemäß bewirkt, ja in ihrem Erfolge heilsam gewesen sein, zum Ausschlusse der Rechtswidrigkeit die (ausdrückliche oder präsumtive) Einwilligung des Kranken (bezw. seines Willensvertreters) erfordert; vgl. RIII. 31. Mai 94 (E. XXV, 375: von einem selbständigen Berufsrechte des Arztes könne keine Rede sein) und ORAnw. (ib. 384). Vgl. n. 18a.

2. Abgesehen von letzterwähntem Falle werden durch Zustimmung des Verletzten die Widerrechtlichkeit und Strafbarkeit einer Körperverletzung nicht beseitigt (eine dem § 216 entsprechende strafmildernde Vorschrift ist für diesen Fall nicht gegeben): RI. 15. Nov. 80, RIII. 22. Febr. 82 (E. II, 442; VI, 61).

3. Derjenige, welchem das Gesetz ein Züchtigungsrecht zuerkennt, ist dadurch gleichzeitig zu der Prüfung berufen, ob Veranlassung zu dessen Handhabung vorliege und welches von mehreren erlaubten Züchtigungsmitteln anzuwenden sei: der Strafrichter darf sich daher auf eine Erörterung dieser Fragen nicht einlassen: vgl. RIII. 14. April 80, RI. 24. Nov. 81, I. 29. Nov. 89 (E. II, 10; V, 193, 20, 93), OT. 64 (O. IV, 441); vgl. jedoch Schw., GSaal 29 f. 605. 612. Dagegen versteht es sich von selbst, daß dem Richter die Entscheidung darüber zusteht, ob die Handlung als „Züchtigung" überhaupt zu betrachten, d. h. zu den Zwecken derselben überhaupt vorgenommen sei; wo dies nicht zutrifft, liegt eine Körperverletzung vor: cit. RII. 14. April 80, OT. 65 (O. VI, 361).

4. Eine „Züchtigung" ist auch dann nicht als vorsätzliche Körperverletzung strafbar, wenn Jemand in der irrigen Ueberzeugung handelt, daß bei ihm die thatsächlichen Voraussetzungen eines gesetzlich anerkannten Züchtigungsrechts zuträfen, wenn er sich z. B. irriger Weise für einen (rechtsgültig angestellten) Lehrer, bezw. für den Lehrer des Gezüchtigten hält; vgl. RIII. 9. April 81 (E. IV, 98), OT. 66 (O. VII, 414); anders, wenn er ein gesetzlich überhaupt nicht bestehendes Züchtigungsrecht zu haben glaubt; so: cit. RIII. 9. April 81; vgl. n. 6, andererseits jedoch RIII. 7. Juni 94 (GA. 42 f. 237: Mot).

5. Das statthafte Maß einer berechtigten Züchtigung ist nach dem Zwecke des Rechtes zu bemessen: OT. 65 (O. VI, 361): in Betreff der Schulzucht vgl. n. 9. — Es kann übrigens gemäß Stuttg. (StZ. IV, 151) eine Handlung, welche an sich in den Bereich der erlaubten Züchtigung fällt, durch die Art und Weise ihrer Ausführung den Charakter einer nach § 223 strafbaren Ausschreitung annehmen; alsdann müsse jedoch der Strafrichter die Umstände feststellen, aus denen Solches erkennbar werde.

6. Eine Ueberschreitung des Züchtigungsrechts ist nur dann als vorsätzliche Körperverletzung zu bestrafen, wenn der Züchtigende sich der Ueberschreitung bewußt war: RIII. 14. April 80, 1. Dez. 87 (cit. n. 3. 1a). Dresd., Stuttg. (SGZ. XIX, 357; StZ. III, 330; IV, 151); in diesem Falle aber auch da, wo keine Gesundheitsgefährdung bzw. Beschädigung vorliegt; so: RI. 29. Sept. 81 (E. V, 129); vgl. jedoch n. 9. Eine kulpose Ausschreitung kann nur als fahrlässige Körperverletzung strafbar sein: OT. 70 (O. XI, 579), Schütze f. 399. Ein Rechtsirrthum über die gesetzliche Grenze des Züchtigungsrechts schließt die Bestrafung nicht aus; vgl. n. 4, § 222 n. 11.

7. 8. Dem Ehemann steht nach BGB. ein Züchtigungsrecht gegen seine Ehefrau nicht zu. — Der Vater und neben ihm die Mutter darf dem Kinde gegenüber „angemessene Zuchtmittel" anwenden: §§ 1631 Abs. 2. 1634 bzw. 1698 BGB. Dasselbe gilt von der unehelichen Mutter (§§ 1707, 1631) und dem Vormunde (nicht auch dem Pfleger oder Beistande, es sei denn, daß ihnen das Erziehungsrecht übertragen ist) (§ 1800), den Adoptiv- und Pflegeeltern, dagegen nicht den Stiefeltern als solchen. RIV. 22. März 01. GA. 48, 134. Das elterliche Züchtigungsrecht ist ein höchst persönliches (Irrthum hierüber ist ein strafrechtlicher). Das schließt nicht aus, daß die Erziehungsgewalt und mit dieser die Handhabung des Züchtigungsrechts übertragen werden kann, sei es unter Einschränkung auf gewisse Fälle oder Züchtigungsmittel, sei es zur Ausübung nach eigenem Ermessen. Dies findet aber seine Schranken in den sittlichen Pflichten des Inhabers des Züchtigungsrechts, darf also nie zu einer Entäußerung der mit dem Züchtigungsrecht stets verbundenen Pflichten führen: RIV. 2. Jan. 00, III. 11. Jan. 82 (E. 33, 32; R. IV, 38).

9. Den Lehrern steht ein Züchtigungsrecht zu, selbst wenn dasselbe ihnen durch das Landesrecht nicht ausdrücklich eingeräumt ist: RIII. 3. März 87 (R. IX. 165). Für seine Begrenzung sind die in Ausübung eines verfassungsmäßigen Rechts ergangenen Verfügungen der höheren Verwaltungsbehörden maßgebend: RI. 24. Nov. 81 (E. V, 193), nicht also jede bezügliche Anordnung irgend einer mit der Schulaufsicht betrauten Instanz: RIII. 3. Juni 89 (E. XIX, 265). Darum ist jedoch nicht jede Anwendung eines Strafmittels, welches in den maßgebenden Disziplinarvorschriften nicht ausdrücklich als erlaubt aufgeführt wird, eo ipso als Körperverletzung zu erachten: RI. 15. Okt. 94 (E. XXVI, 148). Das Züchtigungsrecht ist den Lehrern zugesprochen in Baiern: R. 24. Nov. 81, 30. Juni 81 (E. 5, 193; R. 3, 451); Württemberg: RI. 29. Sept. 81, 21. Nov. 89, 10. Dez. 91 (E. 5, 129; 20, 93; 22, 264 (aberkannt dagegen gegenüber Sonntags- und Winterabendschülern RI. 7. Jan. 96; E. 28, 85); Hessen: RI. 21. März 94 (E. 25, 196), vgl. auch RI. 24. Mai 97 (E. 30, 126); Elsaß-Lothringen: RI. 15. Jan. 00 (cit. n. 9a); Lippe: RIII. 14. April 80 (E. 2, 10); Sachsen-Weimar: RIII. 3. März 87 (RIX, 165); Hamburg: R. 1. Dez. 87 (RIX, 686); Gotha: R. 3. Juni 89 (E. 19, 265); Mecklenburg-Schwerin: RIV. 4. Oct. 98 (E. 31, 267). In Preußen ist die Materie gesetzlich geregelt; vgl. ALR. II, 12 §§ 50—53, AKO. v. 14. Mai 1825, Schul.-O. der Prov. Preußen v. 11. Dez. 1845 (RII. 29. März 87; E. 15, 376), in Betreff der neuen Provinzen: Vdn. v. 16. Sept. 1867 Art. 1. 4; Komp.-Gs. 72 (JMBl. f. 338) RIII. 18. April 87 (E. 16, 34) und 14. Juni 92 (E. 23, 161). Jenes Recht steht dort nicht blos den öffentlich angestellten, sondern auch den konzessionirten Privatlehrern zu; vgl. AKO. v. 10. Juni 1834, Min.-Instr. v. 30. Dez. 1839 (VMbl. 40 f. 94), ALR. II, 12 §§ 2—5, Verfass. v. 31. Jan. 1850 Artt. 22. 23; ebenso dem Vorsitzenden des Schulvorstandes: Komp.-Gs. (JMbl. 58 f. 282), R. 17. Nov. 83 (E. 9, 204), dasselbe ist, wenn auch nicht auf die Räume der Schule und die Zeit des Unterrichts, so doch auf die Schüler der eigenen Schule beschränkt: OT. (O. XVIII, 230). Gemäß der cit. AKO. v. 1825 Nr. 6 soll selbst eine Ueberschreitung des Züchtigungsrechts, durch welche dem

Kinde keine wirkliche Verletzung (d. h. keine die Gesundheit gefährdende bzw. beeinträchtigende Beschädigung: ALR. II, 12 § 50, Komp.-Gh., JMbl. 58 f. 77) zugefügt wird, weder im Civil- noch im Criminalwege verfolgt, sondern nur disziplinarisch geahndet werden. Die Rechtsprechung des RG. erachtet — vgl. RIII. 14. April 80, 3. März, 18. April 87, RI. 25. Sept., 24. Nov. 81, 21. Nov. 89, RII. 18. Dez. 83, 29. März 87 (E. II. 10; V, 129. 193; IX, 302; XV, 376; XVI, 34; XX, 93; R. IX, 165), — alle derartigen Vorschriften für aufgehoben und jede Züchtigung, welche die bezüglich der Voraussetzungen, des Maßes oder der Mittel derselben gezogenen Grenzen nicht innehält, für rechtswidrig und darum strafbar, und zwar bald als vorsätzliche, bald als fahrlässige Körperverletzung, je nachdem die Ueberschreitung bewußter, oder bloß fahrlässiger Weise geschehen sei; ausschließlicher Anlaß zu disziplinarischem Einschreiten liege nur vor, wenn innerhalb jener Grenzen gefehlt worden: cit. RIII. 14. April 80, RI. 21. Nov. 89, 10. Dez. 91, E. XXII, 264. — Bezüglich der Frage der Uebertragbarkeit des Rechts (seitens eines Lehrers auf einen anderen) vgl. cit. RII. 29. März 87 (:Mot.), Münch. BE. II, 197: verneint für Bayern).

9a. Den Religionsdienern als solchen steht ein Erziehungs- bzw. Züchtigungsrecht nicht zu; so (spez. für Els.-Lothr.): RI. 1. Febr. 90, 15. Jan. 00 (E. XX, 371; 33, 71).

10. Gewerbs-Lehrlinge (nicht auch die Lehrlinge in Handelsgeschäften und Apotheken: § 154 Gew.-Ord.) unterliegen gemäß § 127a Gew.-O. dem Züchtigungsrechte („der väterlichen Zucht") des Lehrherrn; dieser ist, wenn der Geschäftsinhaber sich im Betriebe des Geschäfts dauernd durch einen Faktor (Disponenten) vertreten läßt, der letztere: OT. (O. XVI, 799); nicht aber ein den Lehrherrn (vorübergehend) vertretender Geselle oder Gehülfe. Die Vorschrift ist auf Wirthschaftslehrlinge nicht auszudehnen; vgl. n. 11. — Das Recht ist auf den Gebrauch der für die Gesundheit unschädlichen Zwangsmittel beschränkt; Ueberschreitung desselben strafbar. RIV. 24. Okt. 93; I. 11. Juni 94 (G. A. 41, 394, 42, 244.)

11. Die Dienstherrschaft hat nach Art. 95 Abs. 3 EG. z. BGB. dem Gesinde gegenüber kein Züchtigungsrecht. Dagegen ist § 77 Pr. Gesinde-O. v. 8. Nov. 1810, welcher dem Gesinde das Recht auf eine gerichtliche Genugthuung versagt, wenn es die Herrschaft durch ungebührliches Betragen zum Zorn reizt und nun von dieser mit Scheltworten oder geringen Thätlichkeiten behandelt wird, aufrecht erhalten: RI. 12. April 80 (E. II, 7: der cit. § 77 statuire, ähnlich wie die §§ 193. 199. 233 h. l., einen Strafbefreiungsgrund), Münch. (BE. VI, 705), Inn. MVf. v. 11. Aug. 98 (MBl. S. 201). Jener § begründet eine bloße Ausnahme, welcher auf die Herrschaft selbst (mit Ausschließung anderer Familienglieder ꝛc.) und deren Vertreter: OT. (O. XV, 625: hier war der Sohn der Vertreter), andererseits auf die im Miethsverhältnisse stehenden Personen („Gesinde") zu beschränken ist: OT. 53 (GA. I. 573). Sie findet sonach aktiv z. B. nicht auf einen Guts-Inspektor Anwendung (OT. 54, GA. II, 543), es sei denn, daß derselbe die Verwaltung selbständig führe, also im Verhältnisse zum Gesinde die Stelle der Herrschaft einnähme, z. B. den Dienstvertrag im eigenen Namen abschlösse, das Gesinde entließe ꝛc. (vgl. cit. Gesinde-O. §§ 1. 177 ff. 171 ff.): OT. 60 (GA. VIII, 278). Passiv ist § 77 nicht auf Wirthschaftslehrlinge anzuwenden: OT. 11. Mai 61; vgl. n. 10. Ebenso läßt sich nicht aufstellen, daß der § dem Dienstherrn auch ohne Weiteres ein Recht gegen das Gesinde des Gesindes beilege: OT. 65 (GA. XIII, 510). Nicht jede „leichte Körperverletzung" fällt unter den Begriff einer „geringen Thätlichkeit" im Sinne des § 77: OT. 11. Juli 56. — Vgl. Groschuff S. 276.

11a. „Körperliche Züchtigung" ist ausdrücklich von den Disziplinarmitteln des Schiffers gegenüber der Mannschaft ausgenommen (§ 79[1] Seemannsordnung).

12. Der Pfleger eines Schwachsinnigen hat gegen diesen zwar kein Züchtigungsrecht, wohl aber die Befugniß zur Anwendung von Zwangsmitteln, um einem Unfuge desselben vorzubeugen, oder um ihn zur Folgsamkeit anzuhalten: Maßnahmen, welche über die Grenzen dieser Befugniß nicht hinausgehen, sind nicht als Mißhandlungen ꝛc. zu bestrafen: OT. 67; vgl. OT. 66 (O. VIII, 208; VII, 674).

13. Die Ausübung des Hausrechts ist nicht als Körperverletzung anzusehen: OT. 31. Mai 54, Münch. (BE. VII, 500).

14. 15. Dasselbe gilt von der durch die Umstände gebotenen Abwehr eines „groben Unfugs" (§ 360 Nr. 11), sofern demselben auf anderen Wegen nicht begegnet werden kann, z. B. im Falle grober Ungezogenheiten fremder Kinder; ebenso:

Münch. BE. VI, 39: vorausgesetzt, daß die betr. Handlung sofort auf der Stelle vorgenommen werde); vgl. Münch. (BE. III, 333. 335: fordern auch hier zur Straflosigkeit Nothwehr im strikteſten Sinne des Worts), Schw., SGZ. 21 f. 23. Im Falle des vermutheten Einverständnisses der Eltern kann man das Recht, ein fremdes Kind zu züchtigen, unter Umständen sogar aus dem elterlichen Erziehungsrechte ableiten: so: Schw. f. 627, WGbl. XV; 96; vgl. n. 8, Dresd. (Dr. Ann. V, 26; VI, 406); Bind. HB. I, 800 (: läßt auch, wenn jenes Einverständniß nicht vermuthet wird, je nach Lage des Falles eine negotiorum gestio gelten). Vgl. n. 7.

16. Gegenstand einer „Körperverletzung" kann nur „ein Anderer (Mensch)" sein, also nicht eine ungeborene Leibesfrucht. Vgl. § 211 n. 8.

17. „Körperliche Mißhandlung" ist jede vorsätzliche unberechtigte Einwirkung auf den Körper eines Andern, durch welche in diesem eine Störung des körperlichen Wohlbefindens hervorgerufen wird: RI. 29. Sept. 81, RII. 18. Mai 88 (E. V, 129; R. X, 407), OT. 61, 65. 73 (O. II, 120; VI, 449; XIV, 422), HStR. II, 85, oder doch hervorzurufen geeignet ist; vgl. RII. 16. Apr. 89 (E. XIX, 136: erkannte, daß die Mißhandlung nicht nothwendig einen wirklichen Eindruck auf das Empfindungsvermögen des Objekts erheische). RI. 2. Juli 96, IV. 11. April 99 (E. 29, 58; 32, 113) verlangen eine Störung des körp. Wohlbefindens nicht ganz unbedeutender Art, sondern von einer gewissen Erheblichkeit. Daß die Störung des körperlichen Wohlbefindens in einem körperlichen Schmerze besteht, wird nicht erfordert (: OT. 63, O. III, 548); es genügt die Hervorrufung eines körperlichen Mißbehagens; ebenso: cit. RII. 18 Mai 88 (: betr. eine unangenehme Reizung des Geschmacks- bzw. Tastsinns), Münch. 90 (BE. VI, 39). Auch braucht die Einwirkung auf den Körper weder eine unmittelbare noch eine mechanische zu sein; demgemäß gehört auch eine psychische Einwirkung hierher, sobald sie störend auf das körperliche Befinden wirkt: HS. II, 145; a. M.: cit. RIV. 11. April 99, sofern das körperliche Mißbehagen in rein geistigen Vorstellungen und Gedankenverbindungen seinen Grund hat. Andere Beispiele: Entziehung genügender Kost, Versetzung in ein härteres Gefängniß (a. M.: Schw. f. 621), ein Erschrecken, eine unzüchtige Betastung (: OT. 66, 67, O. VII, 232: VIII, 124); die Erregung von Ekel durch Beschütten mit Unrath oder durch Anspucken (: OT. 63, O. III, 423; a. M.: HStR. II, 85, Schw. l. c.); vgl. cit. OT. 65, 73. In Betreff des Unterschiedes einer „Mißhandlung" von einer „Thätlichkeit" bezw. einer Realinjurie vgl. § 94 n. 1, § 185 n. 17.

18. Eine das Wohlbefinden nicht störende Beeinträchtigung der körperlichen Integrität (z. B. das Abschneiden der Haare) ist weder eine „Mißhandlung" noch eine „Beschädigung an der Gesundheit": RI. 2. Juli 96 (cit. n. 12); kann aber als Beleidigung gestraft werden.

18a. Auch operative Eingriffe am menschlichen Körper sind Körperverletzungen, gleichgültig, ob die Operation gelingt oder nicht: RII. 9. April 00 (GA. 47, 286: betr. § 230 Zertrümmerungen im Gewebe des Mutterkuchens einer Schwangeren durch Massage). Vgl. n. 1.

19. „Gesundheit" ist nach der Stellung des § im Abschn. XVII auf die Gesundheit des Körpers zu beschränken; eine verursachte Geisteskrankheit gehört nur dann hierher, wenn sie die Folge einer Einwirkung auf den Körper war (§ 224); a. M.: Schw. f. 622, Schütze f. 395, HStR. II, 87, Herbst, GA. 26 f. 23, Olsh. n. 5.

20. Die „Gesundheitsbeschädigung" braucht keine dauernde zu sein; vgl. § 224, welcher mehrere dieser Fälle als schwere Körperverletzung qualifizirt. Selbst die (vorübergehende) Verschlimmerung einer bereits bestehenden Krankheit ist hierhin zu rechnen; so: RI. 20. Mai 89 (E. XIX, 226). Gleiches dürfte, zum Mindesten unter Umständen, von einer vorübergehenden Uebelkeit gelten; vgl. übrigens n. 17.

21. 22. Ueber das Erforderniß der „Vorsätzlichkeit" vgl. § 59 n. 1—4 und in Betreff der Personenverwechslung und Aberration § 211 n. 9. 10. — Wer bei Ausführung des Unternehmens, eine Person körperlich zu verletzen, unabsichtlich nicht diese, sondern eine andere Person verletzt, begeht keine vorsätzliche Körperverletzung: RII. 17. Febr. 98 (GA. 46, 132) — Danach ist jene (abgesehen von dem auf die Verübung der äußeren Handlung gerichteten Willen) durch das Bewußtsein bedingt, daß dieselbe das Wohlbefinden des Anderen stören oder seine Gesundheit beschädigen werde: OT. (O. XII, 436; XV, 280. 694. 806); dagegen genügt, vom Falle des sog. dolus eventualis in dem zu § 59 n. 2 gedachten Sinne abgesehen, das Bewußtsein der bloßen Möglichkeit einer solchen Folge nicht; dieses kann nur

eine Fahrlässigkeit (Frevelhaftigkeit) begründen. Hiernach ist zu entscheiden, ob die Ansteckung der Syphilis beim Beischlaf als vorsätzliche Körperverletzung anzusehen sei. — Einer über jenen Willen und jenes Bewußtsein hinausgehenden Absicht bedarf es in keiner Weise, insbesondere nicht der Absicht, zu verletzen, zu beschädigen, Schmerz oder körperliches Unbehagen hervorzurufen oder zu beleidigen: RU. 20. März 91 (E. XXI, 405: Mot.), OT. 61, 74 (O. II, 120; XV, 806), Münch. (BE. VI, 382); a. M.: Schw. f. 623. Ebenso wird die Anwendbarkeit des § durch den bei der Mißhandlung verfolgten Zweck bzw. dadurch nicht ausgeschlossen, daß neben jenem Willen eine anderweitige Absicht obwaltete, z. B. die zu beleidigen (vgl. § 185 n. 17), oder die eines Scherzes oder der Befriedigung des Geschlechtstriebes; vgl. RII. 31. Jan. 82 (R. IV, 97), OT. 64, 66, 67, 74 (O. V, 184; VII, 604; VIII, 124; XV, 694). Demgemäß bleibt ein Lehrer wegen wissentlicher Ueberschreitung des Züchtigungsrechts aus § 340 strafbar, wenn auch sein Beweggrund blos darin bestand, den Zwecken der Schule zu dienen, RI. 29. Sept. 81 (cit. n. 6); a. M.: Münch. 81 (BE. I. 430). — Der Vorsatz zu tödten schließt den Vorsatz zu beschädigen als das Geringere in sich: OT. 28. April 52, Schütze f. 395; vgl. OT. 75 (O. XVI, 481), 77 (ib. XVIII, 70: ließ diese Frage zwar unentschieden, nahm aber die Möglichkeit eines auf Beides gerichteten Vorsatzes und diejenige der Idealkonkurrenz eines Tödtungsversuchs mit Körperverletzung an); a. M. OT. 76 (ib. XVII, 824: entschied, daß der Vorsatz, zu tödten, und derjenige, eine Körperverletzung zuzufügen, sich ausschlössen). Dagegen folgt daraus, daß ein thätlicher Angriff (§ 118) immer ein vorsätzlicher ist, noch keineswegs, daß auch die bei diesem Angriffe oder durch denselben verursachte Körperverletzung eine vorsätzliche sei: OT. (O. XVI, 792; vgl. § 118 n. 3). — Ueber das Verhältniß des § zu den §§ 201 ff. vgl. Abschn. XV n. 4, § 206 n. 4, § 207 n. 1. Ob die That mit Ueberlegung verübt war, ist nur Strafzumessungsgrund. In Betreff des Auflauerns vgl. § 223a n. 4.

23. Im Begriffe der „Mißhandlung" ist die Vorsätzlichkeit von selbst mit enthalten, eine „fahrlässige" Mißhandlung ist nicht denkbar: OT. 69 (O. X, 295); da indessen der § die „Vorsätzlichkeit" ausdrücklich hervorhebt, so bedarf es ihrer ausdrücklichen Feststellung. Dasselbe gilt von der Bezeichnung der Mißhandlung als einer „körperlichen".

24. Das Vergehen kann durch eine Unterlassung (Verwahrlosung), durch Nichterfüllung einer vertragsmäßig oder gesetzlich begründeten Pflicht begangen werden: RI. 14. Febr. 84 (E. X, 100), OT. 65 (O. VI, 361), Dresd. (SGZ. 22 f. 267).

25. Ebenso kann eine Körperverletzung dadurch zugefügt werden, daß ein Anderer (vorsätzlich: n. 21) durch Täuschung veranlaßt wird, einen gesundheitsschädigenden Stoff zu sich zu nehmen, ohne diese Eigenschaft desselben zu kennen: RIV. 30. Nov. 94 (E. 26, 242), OT. (O. XII, 436); vgl. § 47 n. 3.

25a. Werden bei einem gegen eine Menge gerichteten Angriffe und in Ausführung desselben mehrere zu dieser Menge gehörige Personen durch einen zusammenhängenden, einheitlichen Akt mißhandelt, so liegt ein Fall sog. gleichartiger Ideal-Konkurrenz (§ 73 n. 1. 3) und nicht ein fortgesetztes Delikt (§ 74 n. 3) vor: RIV. 12. Febr. 95 (E. XXVII, 19). Dagegen nehmen Mannh. BA. 43 f. 127) und Olsh. n. 14 Real-Konkurrenz an, wenn Jemand während desselben ununterbrochen verlaufenden Streits durch verschiedene Akte mehrere Personen verletze. Vgl. auch RI. 13. Okt. 83 (R. V, 607).

26. 27. Die im § 223 vorgesehenen Fälle werden im § 232 als „leichte vorsätzliche Körperverletzungen" qualifizirt; sie bilden den Gegensatz zu den gefährlichen (§ 223a) und den schweren (§ 224). — Wegen „Strafaufrechnung" vgl. § 233.

28. Abs. 2 bezieht sich nur auf Blutsverwandte „der aufsteigenden Linie", also nicht auf Adoptiv- und Pflegeeltern; in Betreff des Näheren vgl. § 173 n. 2. 4; das dort Gesagte gilt auch hier: OT. 64, 65 (O. IV, 394; VI, 72: uneheliche Abstammung betr.). Kannte der Thäter den Verwandten ꝛc. als solchen nicht, so bleibt Abs. 2 außer Anwendung (§ 59).

29. „Mildernde Umstände" vgl. § 228.

§ 223a. Ist die Körperverletzung mittels einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges, oder mittels eines hinterlistigen Ueberfalls, oder von Mehreren gemeinschaftlich, oder mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung begangen, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter zwei Monaten ein.

[I., II. Entw. (fehlte). — Nov. Art. II. — Pr. StGB.: (fehlte).]

30. Bezüglich der von einem Beamten, z. B. einem Lehrer, in Ausübung seines Amtes verübten vorsätzlichen Körperverletzungen vgl. § 340.

31. Idealkonkurrenz mit andern Strafthaten: Abschn. XVII, n. 2.

32. Eine (amtliche) Verfolgung leichter Körperverletzungen tritt nur auf Antrag ein; vgl. §§ 232. 195. 196. Gemäß § 416 StPO. soll sie nur dann stattfinden, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt; vgl. § 185 n. 30.

33. 34. Wegen Zuständigkeit vgl. § 232 n. 5; Verfolgung im Wege der Privatklage vgl. § 185 n. 30; Buße vgl. § 231.

35. § 52 Badischen PStG. v. 31. Okt. 1863 ist, mindestens soweit er eine den Thatbestand des § 223 begründende körperliche Mißhandlung mit Strafe bedroht, nicht mehr anwendbar: Rl. 12. Juli 94 (E. XXVI, 59) u. Rl. 1. April 97 E. 30, 35).

§ 223a.

1. 2. Der § betrifft die gefährliche Körperverletzung, welche zu den „nicht schweren" (§ 255 StPO.) gehört: Rl. 5. Febr. 80 (E. I, 188). Vgl. n. 10. Demgemäß ist die Anwendung des § durch die größere oder geringere Erheblichkeit der Folgen der Mißhandlung in keiner Weise bedingt; vgl. n. 6.

3. Unter „Waffe" sind hier nach den RT.-Verhandlungen und nach den nur zur besseren Verdeutlichung des Begriffs hinzugefügten Worten: „insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeuges" nicht bloß die eigentlichen Hieb-, Stich-, Stoß- und Schußwaffen verstanden, es ist darunter vielmehr, gemäß der Ausführung des Berichterstatters v. Schwarze, jeder bewegliche Gegenstand begriffen, mittelst dessen eine [erhebliche] Körperverletzung durch mechanische Einwirkung herbeigeführt werden kann [gleichviel, was seine eigentliche Bestimmung und gewöhnliche Verwendung ist: RIII. 10. März 80, R. I, 442]; a. M.: v. Kries, GA. 25 f. 22ff. (verlangt hier ein Werkzeug, bei dessen Anwendung regelmäßig erhebliche Verletzungen entstehen). Nach RIII. 15 Mai 80 (R. I, 781) genügt es, wenn der Gegenstand nicht unbedingt, sondern nur bei der Art, wie von ihm im konkreten Falle Gebrauch gemacht war, jene Eigenschaft besaß; ähnlich: OT. (GA. 27 f. 535: die Berücksichtigung des Gebrauchs lasse sich nicht völlig abweisen; nur dürfe sie nicht soweit führen, daß von allen objektiven Kriterien die Gefährlichkeit abgesehen und letztere lediglich aus den Umständen des besonderen Falles abgeleitet werde). Dagegen fordert cit. RIII. 10. März 80 unbedingt die objektive Gefährlichkeit des gebrauchten Werkzeugs nach seiner besonderen Beschaffenheit; ebenso: RII. 12. Nov. 80 (R. II, 496: daher werde die Anwendbarkeit des § nicht ausgeschlossen, wenn ein so beschaffenes Werkzeug nur in ungefährlicher Weise gebraucht sei), OT. (O. XIX, 546); vgl. Königsb. (GA. 39 f. 444: vornehmlich die objektive Beschaffenheit), während RIII. 7. Juni 94 (GA. 42 f. 237) gleich RII. 7. Juli 81 (E. IV, 397) sogar beides zu verlangen scheint (gemäß feststehender Praxis des RG. genüge es, wenn das Werkzeug nach seiner objektiven Beschaffenheit und nach der Art seiner Benutzung geeignet gewesen sei, erheblichere Körperverletzungen hervorzurufen). Keinesfalls wird, was den Gebrauch des Werkzeugs anlangt, begrifflich erfordert, daß die Verletzung gerade einen edlen Körpertheil getroffen habe: cit. RIII. 7. Juni 94. — Als „gefährliche Werkzeuge" wurden im RT. beispielsweise genannt: Stuhlbeine, Knüppel, schwere Hausschlüssel, Schlagringe, Bierflaschen. Von der Rechtsprechung sind als solche, sei es schlechthin, sei es je nach Umständen, erkannt worden: Biergläser und Weinflaschen: RIII. 10. März 80 (R. I, 442), Manh., Stuttg. (BA. 42 f. 359; 43 f. 44; WGbl. XII, 414), ein mit eisernen Zähnen versehenes Ruder: cit. RII. 12. Nov. 80, ein aus einem Haage gerissenes Lattenstück: Manh. (BA. 43

f. 101), eine irdene Topfscherbe: Dresd. (SGZ. 22 f. 49); ein 410 g schwerer Prügel: Manh. (StZ. 8, 166); desgleichen je nach seiner Beschaffenheit und der Art, wie es gebraucht worden, ein geschlossenes Taschenmesser, wenngleich dasselbe kein „Messer" im Sinne des § darstelle: cit. RIII. 15. Mai 80, Stuttg. (WGbl. XX, 311). In Betreff der sog. Hitze, d. h. der Eisentheilchen, welche sich bei der Behandlung eines glühenden Stückes Eisen loslösen, vgl. RIII. 19. Febr. 91 (GA. 39 f. 68), in Betr. eines Regenschirms, bezw. dessen Griffs: Münch. (BE. VIII, 21). Daß ein Stock unter Umständen ein gefährliches Werkzeug sein kann, unterliegt keinem Zweifel. Manh. (BA. 43 f. 99) schloß sogar Kleidungsstücke, welche der Thäter bei der That am Leibe trug, nicht aus (: das Erk. betr. eine Körperverletzung, verübt durch Fußtritte mittels schwerer mit Nägeln beschlagener Stiefel); vgl. in dieser Hinsicht ferner OT. (GA. 27 f. 535; O. XIX, 546). Jedenfalls erleidet der Begriff (etwa durch das Wort „Werkzeug") nach der Richtung hin keine Einschränkung, daß der Gegenstand von Menschenhand verfertigt oder zugerichtet sein müßte; beispielsweise kann ein Stein eine „Waffe" darstellen; ebenso: OT. (O. XVIII, 283), Olsh. n. 4; a. M.: Geyer, HH. IV, 372. Dagegen ist eine ätzende Substanz, z. B. Vitriol, keine Waffe ꝛc. im Sinne des §: RII. 31. März 82 (R. IV, 298); desgleichen der auf einen Menschen gehetzte Hund: RII. 1. Juni 83 (E. VIII, 315); vgl. § 250 n. 2; endlich jeder unbewegliche Gegenstand: RI. 2. Nov. 93 (E. XXIV, 372: z. B. ein feststehender Kochherd). — Im Uebr. ist, was „Waffe" bezw. „gefährliches Werkzeug" sei, mehr oder weniger eine thatsächliche, nach der Bemessenheit des Einzelfalles zu beurtheilende Frage; vgl. Stuttg., Münch. (WGbl. XV, 27; BE. V, 327; VIII, 21); a. M.: v. Kries l. c. f. 38, wobei aber aus der Erheblichkeit der verursachten Verletzung *allein* die Gefährlichkeit des Werkzeugs nicht gefolgert werden darf: RII. 8. Juli 81 (E. IV, 397). Auf die Körperbeschaffenheit des Mißhandelten soll nach RII. 8. Dez. 82 (A. VII, 122) nichts ankommen; vgl. jedoch cit. RIII. 7. Juni 94. Ob der Thäter den Gegenstand von Haus aus in der Absicht, ihn auf solche Weise zu gebrauchen, zu sich gesteckt, bezw. mitgenommen hat, ist für die Begriffsbestimmung gleichgültig; vgl. Sten. Ber. f. 802. 812. 813; desgleichen, ob der Gegenstand mit dem zu Verletzenden oder dieser mit jenem in die Verletzung herbeiführende Verbindung gebracht ward; so: cit. RI. 2. Nov. 93; a. M.: v. Liszt S. 327.

4. Der Ausdruck „*hinterlistiger Ueberfall*" erfordert nicht die Anwendung einer besonderen List oder eine Täuschung Anderer: RIII. 15. Mai 80 (A. II, 21), Manh. (BA. 43 f. 102). Er wurde dem in der Regierungs-Vorlage gewählten: „heimtückischer Ueberfall" substituirt, weil der Ausdruck „List" bereits in mehreren anderen §§ (§§ 170. 181. 334) vorkommt; es ist unter demselben namentlich das *Auflauern* verstanden: Schwarze, Sten. Ber. f. 802; desgleichen das Nach- oder Voranschleichen und das Locken in einen Hinterhalt: cit. Manh., OT. (O. XVIII, 663). Immer wird aber, wie diese Beispiele zeigen, eine äußere Thätigkeit erfordert, welche darauf berechnet ist, dem Angegriffenen die Möglichkeit zu benehmen, sich von dem bevorstehenden Angriffe Kenntniß zu verschaffen und sich darauf vorzubereiten; daß ein Angriff unmittelbar und von hinten erfolgt, genügt daher nicht, es wird vielmehr außer der objektiven Gefährlichkeit, wie sie schon durch den Ausdruck „Ueberfall" gekennzeichnet ist, auch die subjektive Willensrichtung des Thäters erfordert, dem Angegriffenen die Abwehr unmöglich zu machen: RI. 31. Mai 80 (E. II, 74), cit. OT.; vgl. Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 45); a. M. (theilweise): HStR. II, 96.

5. „*Von Mehreren gemeinschaftlich*" begangen ist im Sinne dieses § eine Mißhandlung, wenn sie durch das (bewußte oder gewollte: RIII. 17. Dez. 81, E. V, 306; OT., O. XIX, 174. 550) Zusammenwirken zweier (: OT., ib. 551) oder mehrerer Personen (und zwar als *Mitthäter*) verübt wird; die successive Mißhandlung derselben Person durch Mehrere fällt mithin nicht unter den §; vgl. Sten. Ber. f. 803 ff. Wohl aber kann eine von einem Einzelnen begonnene Mißhandlung durch den Hinzutritt Anderer zu einer „gemeinschaftlich begangenen" werden. Ja, selbst eine von Mehreren nach und nach verübte Mißhandlung soll hierhin gehören, wenn die einzelnen Akte derselben unmittelbar auf einander folgen und jeder Thäter wissentlich die That des andern fortsetzt, die Wirkungen der von dem Anderen ausgegangenen Thätigkeit benutzend oder verstärkend; so: RII. 26. Sept. 82 (R. IV, 715), Schw. n. 4, Olsh. n. 8; vgl. RII. 19. April 81 (A.

III, 465), § 227 n. 5a. Der vorherigen Verabredung der Mehreren bedarf es nicht: RIII. 8. Mai 80, RII. 26. Okt. 80 (R. I, 742; A. II, 519), cit. OT., Dresd. (SGZ. 22 f. 209). — Wird die Mißhandlung „gemeinschaftlich begangen", so ist es gleichgültig, ob sie eine oder mehrere Personen trifft, und ev., ob jeder der Thäter sich an allen oder nur an einer derselben vergreift oder ob der Urheber der Verletzung festgestellt werden kann: RIV. 6. März 96 (E. 28, 245); vgl. cit. RIII. 17. Dez. 81, RI. 10. Mai 86 (R. VIII, 348), Olsh. n. 8, vorbehaltlich jedoch des Falles eines bei einem Mitthäter vorliegenden Excesses (§ 47 n. 15), weshalb es denn auch nicht ausgeschlossen ist, daß ein Mitthäter nur aus § 223a, der andere dagegen aus § 224 verurtheilt wird: RII. 9. Jan. 91 (E. XXI, 267). — Wechselseitige Mißhandlungen zweier Personen sind selbstredend keine gemeinschaftlich begangenen. Im Uebr. vgl. § 47 n. 10ff. und die Bemerkk. zu §§ 119. 123, wo die Worte „von Mehreren gemeinschaftlich" gleichfalls vorkommen.

6. Die Worte „mittels einer das Leben gefährdenden Behandlung" treffen solche Fälle, in denen der Thäter bei der Verletzung in einer Weise verfahren ist, daß nach dem Ausspruche des Arztes das Leben des Verletzten gefährdet war; eine an sich erhebliche Verletzung wird dagegen auch hier nicht gefordert; so: Schwarze, Sten. Ber. f. 803. Eben wegen des letzteren Umstands und da der Erfolg vom Standpunkte des Beweismaterials mindestens nicht der allein entscheidende Faktor ist, genügt zur Nichtannahme des hier fraglichen Merkmals nicht schon der Mangel eines ärztlichen Befunds über die Folgen der Mißhandlung: RI. 19. Jan. 84 (E. X, 1). — Ob die Gefahr eine nahe oder entfernte war, und ob sie durch eine äußere oder innere Verletzung (z. B. Gehirnerschütterung) bedingt wurde, ist gleichgültig: Meves f. 346. Immerhin muß aber eine Gefahr (objektiv) vorgelegen haben; es genügt nicht, daß die Behandlung an sich geeignet war, das Leben zu gefährden; ebenso: cit. RI. 19. Jan. 84, Anh. z. Sch. f. 19; a. M.: RIII. 14. Juni 82, RI. 6. Dez. 86, RIV. 23. Sept. 87 (E. VI, 396; R. VIII, 724; IX, 464), Manh. (BA. 43 f. 369), Schw. n. 5, Olsh. n. 9; vgl. Münch. (BE. VIII, 194: betr. das Hinabstoßen von einem Fahrrade), HStR. II, 97. Hierbei sind die konkreten Umstände zu berücksichtigen, die Frage ist daher nicht abstrakt (z. B. ohne Rücksicht auf die individuelle Körperbeschaffenheit des Verletzten) zu lösen: cit. RIV. 23. Sept. 87; vgl. jedoch Münch. (cit.), HStR. II, 98. Die bloße Lebensgefährdung der Leibesfrucht einer (mißhandelten) Schwangeren kommt hier nicht in Betracht: Olsh. n. 9. — Obgleich der Ausdruck „Behandlung" hier kein fortgesetztes, einen gewissen Zeitraum umfassendes Handeln erfordert, so ist dennoch der Thatbestand des § gegeben, wenn eine Reihe auf einander folgender Mißhandlungen in ihrem Zusammenwirken das Leben des Mißhandelten in Gefahr gesetzt haben, vorausgesetzt, daß diese (vielleicht jahrelang fortgesetzten) Mißhandlungen nach Willens- und Thatseite in einem solchen Zusammenhange standen, daß sie als Eine Mißhandlung aufzufassen sind; so: RI. 17. Jan. 84 (E. IX, 426); vgl. jedoch § 74 n. 3. Selbstredend kann übrigens eine einzelne an sich nicht gefährliche Mißhandlung diese Eigenschaft in Folge dessen besitzen, daß der Körperzustand des Mißhandelten durch frühere Mißhandlungen ein sehr geschwächter war. — Es kann hierher gerechnet werden ein Stoß, durch welchen der Gestoßene in das Wasser fiel und leicht hätte ertrinken können: RII. 8. April 84 (R. VI, 282), desgleichen das Hetzen eines (bösartigen) Hundes auf einen Menschen: cit. RI. 6. Dez. 86.

7. Der letzterwähnte (n. 6) Erschwerungsgrund und einer der anderen im § aufgeführten, namentlich auch derjenige der Begehung mittels einer Waffe ꝛc. können sehr wohl neben einander bestehen; ihr beiderseitiges Vorhandensein motivirt (ev.) eine Straferhöhung innerhalb des Strafrahmens des §: Manh. (BA. 43 f. 369).

8. In subjektiver Hinsicht wird erfordert, daß die That, sowie sie sich nach der Feststellung objektiv gestaltete, im Willen des Thäters gelegen habe, mithin außer dem Vorsatze, wie er zum Thatbestand der leichten Mißhandlung (§ 223) gehört, das Bewußtsein des Thäters von der objektiven Beschaffenheit seiner Handlung (und des Werkzeugs); dagegen ist nach der Rechtsprechung nicht erforderlich, daß er sich auch bewußt war, das angewendete Werkzeug sei ein „gefährliches" oder die Behandlung eine „das Leben gefährdende"; vgl. Manh. (BA. 43 f. 299), RI. 14. Juni 80, 14. Febr. 84, RIII. 29. Sept. 80, 12. März 88 (E. II, 106, 278; X, 100; XVII, 279: speziell in Betreff des letzterwähnten Punkts), RI. 17. Juni 80 (A. II, 124: selbst eine Verschuldung im Nichterkennen des möglichen Umfangs der Folgen

§ 224. Hat die Körperverletzung zur Folge, daß der Verletzte ein wichtiges Glied des Körpers, das Sehvermögen auf einem oder beiden Augen, das Gehör, die Sprache oder die Zeugungsfähigkeit verliert, oder in erheblicher Weise dauernd entstellt wird, oder in Siechthum, Lähmung oder Geisteskrankheit verfällt, so ist auf Zuchthaus bis zu fünf Jahren oder Gefängniß nicht unter Einem Jahre zu erkennen.

[I. Entw.: § 198; II. Entw.: § 219; Pr. StGB.: §§ 192a. 193; StB. S. 666.]

---

werde nicht vorausgesetzt), Stuttg. (WGbl. XII, 414), Münch. (BE. IV, 226; VIII. 194); a. M.: ML. f. 536, Olsh. n. 12, HStR. II, 95. 98, v. Liszt f. 328, Lucas, Die subj. Verschuldung f. 27. Ein bloßer Irrthum über die Species der gebrauchten „Waffe" schließt keinesfalls den dolus aus; vgl. RIII. 24. Sept. 94 (E. XXVI, 61: statt des Schrotlaufes war der Kugellauf eines Gewehrs abgefeuert). Bezüglich des Erschwerungsgrundes der Gemeinschaftlichkeit folgt das Gegentheil schon aus dem Begriffe (n. 5).

9. Idealkonkurrenz mit anderen Strafthaten: Abschn. XVII n. 2. § 367 u. § 223a stehen mit einander im Verhältniß der Gesetzeskonkurrenz: RIII. 19. Febr. 00 (GA. 47, 162).

10. Im Falle mildernder Umstände wird § 228 anwendbar. § 223a ist Offizialdelikt. Strafaufrechnung (§ 233) findet nicht statt.

11. 12. Wenn die Anklage auf § 223 (§ 224) gegründet ist, die Verurtheilung aber aus § 223a erfolgen soll, oder wenn der umgekehrte Fall vorliegt, so muß der Angeklagte auf den veränderten Gesichtspunkt hingewiesen werden (StPO. § 264): RI. 2. Nov. 82, RII. 21. März 84, 31. März 81 (E. VII, 199; R. VI, 213; IV, 298); a. M. (bez. einer Anklage aus § 223a, wenn das Instanzgericht nur aus § 223 zu strafen gewillt ist): RIII. 2. Febr. 81 (R. III, 5). Doch läßt RII. 8. Juni 88 (GA. 36 f. 311) im ersteren Falle die Hinweisung auf § 223a im Allgemeinen genügen. Will dagegen bei einer Anklage aus § 223a der Instanzrichter zwar auf Grund desselben §, aber wegen eines anderen, als des im Eröffnungsbeschlusse angegebenen Erschwerungsgrundes verurtheilen, so muß die Hinweisung nach RIII. 15. Juni 85 (E. XII, 379) gerade diesen neuen Erschwerungsgrund betreffen, es sei denn, daß statt eines Messers eine Waffe oder gefährl. Werkzeug oder umgekehrt angenommen wird: RIV. 18. Juni 97 (E. 30, 176). — Im schwurgerichtlichen Verfahren ist die Trennung der Schuldfrage in Haupt- und Nebenfragen stets, mithin auch da statthaft, wo der straferhöhende Umstand bereits im Eröffnungsbeschlusse vorgesehen war; vgl. RIII. 12. Mai 80 (R. I, 759).

13. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G. §§ 73[1], 75[5] StGB.

§ 224.

Inhalt:

Anstifter: 15.
Beamter: 21.
Buße: 20.
Dolus: 11—13. 15.
Entstellung: 5.
Fahrlässigkeit: 13.
Folge, alleinige: 11.
- Nichteintritt: 15.
- notbw.: 10. 15.
- objektiv: 9.

Folge, psychische: 9.
Feit-, Fragstellung: 22. 23. 11.
Gehör: 4.
Gehülfe: 15.
Geisteskrankheit: 6.
Glied, Verlust: 2. 3.
- wichtig: 2.
Körperverletzung, schwere: 1.
Lähmung: 7. 8a.
Mild. Umstände: 19.

Mitthäter: 11. 14.
Schädlichkeit, andre: 11.
Siechthum: 6. 8a.
Sprache: 4a.
Thäter, Mehrheit: 11. 14.
Theilnehmer: 15.
Verfahren: 22. 23.
Verfallen in ꝛc. 8a.
Versuch: 17. 19.

1. Die hier vorgesehenen Fälle sind in den §§ 227. 229 als „schwere Körperverletzungen" bezeichnet. Vgl. auch §§ 239. 251. 340.

2. „Glied des Körpers" ist ein Körpertheil, welcher eine in sich abgeschlossene Existenz mit besonderer Funktion im Gesammtorganismus hat: RI. 7. März 81 (R. III, 126: mithin z. B. nicht ein bloßer Theil der Schädeldecke). „wichtig" jedes Glied, ohne welches eine wesentliche Körperfunktion nicht in vollem Maße ausgeübt werden kann. Der Richter muß sich bei der Prüfung dieser Frage stets auf den allgemeinen Standpunkt stellen; er darf dieselbe daher nicht von per-

sönlichen Verhältnissen (dem Berufe ꝛc.) des Verletzten abhängig machen (letztere kommen nur bei der Strafausmessung in Betracht): RI. 15. März 00 (GA. 47, 168), RII. 9. Juni 82, RIII. 4. Juni 82 (E. VI, 346; R. V, 403: demgemäß sei den beiden oberen Gliedern des Zeigefingers der rechten Hand die Eigenschaft eines wichtigen Gliedes abzusprechen). Immerhin ist aber die Frage des Wichtigseins, sofern nur von der richtigen Grundanschauung ausgegangen wird, thatsächlicher Natur: cit. RII. 9. Juni 82.

3. Ein Glied ist „verloren", sobald es zu der Körperfunktion, für welche es bestimmt ist, nicht mehr dienen kann; dazu ist nicht erforderlich, daß es vom Körper getrennt worden sei; eine Unbrauchbarmachung ꝛc. für immer genügt; vgl. OT. (Pl.) 24. Sept. 60 (JMbl. f. 421), Schw. n. 2; a. M.: RI. 15. Nov. 80, 3. März 81, 23. Febr. 82, Dresd. (E. III, 33. 391; VI, 65; StZ. V, 69: fordern den physischen Verlust des Gliedes; völlige Aufhebung oder erhebliche Verminderung der Gebrauchsfähigkeit, wie z. B. dauernde Steifheit der Finger, falle nicht darunter), Geyer, HH. III, 541. Im Uebrigen vgl. n. 8a. 9.

4. Das „Sehvermögen", als die Fähigkeit, äußere Gegenstände durch das Organ der Augen wahrzunehmen, ist schon verloren, wenn nur eine Empfindung für Licht und Dunkelheit zurückgeblieben ist: RII. 1. Okt. 83 (A. VIII, 380), OT. (O. XV, 288). Dagegen reicht die Feststellung, daß der Verletzte (auf einem Auge) fast völlig erblindet, (mit demselben) zu sehen kaum im Stande oder daß das Auge zu praktischer Arbeit untauglich sei, nicht aus: RIII. 28. Sept. 81, RI. 25. März 86, RIV. 4. Mai 86 (R. III, 546; E. XIV, 4. 118). Die Möglichkeit der Wiederherstellung der Sehkraft (z. B. durch eine Operation) steht der Anwendung des § nicht im Wege: RI. 15. Mai 84, RII. 6. März 95 (A. X, 116; E. XXVII, 80). Die Feststellung, daß praktisch das verletzte Auge nicht mehr zu gebrauchen sei, begründet nicht die Annahme des Verlustes des Sehvermögens; R. 30. 12. 97 (GA. 46, 50). — Aus dem Gegensatze „Sehvermögen auf einem oder beiden Augen" folgt, daß unter „Gehör" das Hörvermögen im Ganzen zu verstehen ist: der § bleibt somit ausgeschlossen, wenn dem Verletzten das Gehör auf einem Ohr verblieben ist. — „Sprache" ist die Fähigkeit, sich durch artikulirte Laute Anderen verständlich zu machen; dazu genügt noch nicht der Verlust der Stimme. — „Zeugungsfähigkeit", d. h. nicht Begattungs-, sondern Fortpflanzungs- (Gebär-) Fähigkeit.

5. Als „erhebliche Entstellung" sind solche Verunstaltungen anzusehen, welche, wenn sie auch nur an einzelnen Körpertheilen vorfindlich sein sollten, dennoch die äußere Gesammterscheinung des Menschen wesentlich verändern, bzw. verschlechtern: RIII. 1. Febr. 82 (E. VI, 4). Dahin kann eine thalergroße, trichterförmige Vertiefung in der Mitte der Stirne gerechnet werden (: RI. 7. März 81, R. III, 126), während minder erhebliche Gestaltsveränderungen von Körpertheilen, die nicht in die Augen fallen, dem oben Gesagten zufolge nicht dahin gehören. Das (künstliche) Verbergen eines Defekts (z. B. Glasauge, Perrücke, falsche Zähne) reicht für sich allein nicht aus, um das Begriffsmerkmal der „Entstellung" zu beseitigen; entscheiden kann hier nur, ob der betr. Körpertheil nach den Lebensverhältnissen des Verletzten Dritten gegenüber derart bedeckt zu werden pflegt, daß der Mangel als erhebliche Entstellung nur unter besonderen Umständen (nach außen) erkennbar sein und empfunden würde: RII. 1. Okt. 86 (E. XIV, 344). — Die Entstellung muß „dauernd" sein, braucht aber nicht nothwendig zeitlebens zu dauern; es genügt, wenn deren Ende sich im Voraus nicht bestimmmen läßt: Rubo n. 9, Olsh. n. 7.

6. „Siechthum" ist ein chronischer, den ganzen Organismus ergreifender Krankheitszustand, welcher ein Schwinden der Körperkräfte zur Folge hat; sonach genügt ein auf einen (wichtigen) Körpertheil beschränktes anhaltendes Leiden für sich allein nicht; dagegen braucht jener Zustand kein unheilbarer zu sein, sofern nur dessen Heilung überhaupt oder doch der Zeit nach sich nicht bestimmen läßt: RI. 29. Okt. 83. RII. 13. Jan. 88, RIII. 9. April 85 (R. V, 649; X, 32; E. XII, 127: daher werde nicht erfordert, daß der Krankheitsprozeß abgeschlossen sei), Dresd. (StZ. XX, 206. 251), WGbl. VI, 699; vgl. v. Hölder ib. XI, 236.

7. „Lähmung" ist jede dauernde Unfähigkeit, einen bestimmten Bewegungsapparat des Körpers zu denjenigen Bewegungen zu gebrauchen, zu welchen er von der Natur bestimmt ist: Gutacht. d. Pr. Deput. f. d. Med.-Wesen (Vierteljahrsch.

f. gerichtl. Med. XVI, Heft 1); vgl. Geſter, HH. III, 542; a. M.: Dresd. (ZGZ. XV, 206: rechnete auf Grund eines Gutachtens des Sächſ. Med.-Kollegiums nur die Bewegungsunvollkommenheiten hierher, welche in einer Funktionsſtörung der Nerven oder Muskeln, nicht ſolche, welche in einer Erkrankung der Knochen, Bänder und Gelenke ihren Grund haben) und Liman (in Casper's Hdb. 5. Aufl. f. 477: definirt die „Lähmung" als die aufgehobene Funktion der Bewegungs- und Empfindungsnerven). Die Bewegungsunfähigkeit braucht übrigens weder unheilbar noch vollſtändig zu ſein; in erſterer Hinſicht genügt vielmehr ein lange andauernder Krankheitszuſtand, deſſen Beſeitigung ſich entweder überhaupt oder doch der Zeit nach nicht beſtimmen läßt, in letzterer Hinſicht eine weſentliche, erhebliche Beeinträchtigung der Bewegungsfähigkeit: RI. 29. Okt. 83, 8. Dez. 90 (R. V, 649; E. XXI, 223), OT., Meckl. OG. (O. XV, 311; GSaal 28 f. 511); a. M. in beiderlei Hinſicht): Geyer, GSaal 26 f. 290; vgl. auch John, GA. 25 f. 411. — Im Uebrigen vgl. n. 8a.

8. „Geiſteskrankheit" iſt eine (von dem leidenden Zuſtande des Körpers unabhängige) Störung der Geiſtesthätigkeit: eine als Theilerſcheinung vorübergehenden Körperleidens (z. B. einer Gehirnerſchütterung) zeitweiſe vorwaltende Betäubung genügt nicht. Dauer und Unheilbarkeit des Zuſtandes ſind für den Begriff unweſentlich; ebenſo: RI. 29. Okt. 83 (cit. n. 6: ſpez. bez. der Unheilbarkeit), RG. f. 535„ Geyer, HH. III, 536; a. M. (bez. der Dauer): Puch. n. 4, Olsh. n. 9. Vgl. n. 9.

8a. „In Siechthum ꝛc. verfallen" kennzeichnet diejenigen Verletzungen, deren Folgen ſo ſchwer auf den Körper oder Geiſt einwirken, daß dadurch gewiſſermaßen die Integrität des ganzen Menſchen aufgehoben wird: Dresd. (StZ. V, 69). Demgemäß kommt hier, was namentlich die Lähmung (n. 7) betrifft, nicht jede Lähmung eines einzelnen Körpertheils, ſondern nur eine einzelne Affektion in Betracht, welche mittelbar den ganzen Menſchen, bzw. welche deſſen Organismus in einer umfaſſenden Weiſe ergreift: RIII. 1. Febr. 82, RI. 23. Febr. 82, 25. Sept. 84 (E. VI, 4. 65; R. VI, 565).

9. Die ſchwerere Strafe des § tritt ein, wenn eine der aufgezählten Erſcheinungen die unmittel- oder mittelbare „Folge" der „Körperverletzung" war, wenn alſo in dieſer der Grund des Eintritts jener Folge lag. Ebenſo: RIV. 12. März 95 (E. XXVII, 93). Sonach trifft der § auch dann zu, wenn die Einwirkung auf den Körper zunächſt eine andere Folge, und durch dieſe mittelbar jene Nachtheile herbeigeführt hat, z. B. wenn der Mißhandelte in Folge des erhaltenen Stoßes fiel und durch den Fall einen Knochenbruch erlitt: OT. 68 (O. IX, 583), oder wenn der durch die Einwirkung auf den Körper hervorgebrachte pſychiſche Eindruck eine Geiſteskrankheit herbeiführte, oder wenn die Mißhandlung eine Amputation, Trepanation ꝛc. nöthig machte. Anders, wenn durch die Handlung in einer vom Thäter nicht gewollten Weiſe noch eine andere fremde Kraft in Bewegung geſetzt wird, durch welche der Mißhandelte eine Verletzung erleidet, wenn z. B. das geladene Gewehr, womit Jemand einen Anderen ſtößt, ſich entladet und letzteren beſchädigt; die hierbei obwaltende Fahrläſſigkeit (Frevelhaftigkeit) genügt nicht, um den Thäter wegen der Folgen der nicht gewollten Entladung aus § 224 verantwortlich zu machen: a. M.: OT. 69 (O. X, 18).

10. Gleichgültig iſt es, ob der eingetretene Erfolg nothwendig eintreten mußte oder irgendwie abzuwenden geweſen wäre: OT. 63. 66 (O. III, 559; VII, 698). Münch. (BE. III, 107).

11. Dagegen hat der Thäter die eingetretene Folge nicht zu vertreten, wenn zu ihrer Herbeiführung andere, ihm in keiner Weiſe zur Laſt fallende Schädlichkeiten mit gewirkt haben, ohne deren Hinzutritt dieſelbe nicht eingetreten ſein würde: OT. (O. XV, 703; XVI, 110: demnach ſei eine aus § 224 bzw. § 226 geſtellte Frage nicht erſchöpft, wenn der Spruch der Geſchworenen nur feſtſtelle, die Mißhandlung habe den Erfolg in Verbindung mit anderen Umſtänden herbeigeführt, jener Spruch müſſe auch feſtſtellen, ob der Angeklagte die letzteren nicht zu vertreten habe, und ob der Erfolg ohne ſie nicht eingetreten wäre), namentlich alſo dann, wenn eine ſolche Schädlichkeit erſt ſpäter hinzutrat; z. B. wenn der Verletzte ſeinen Zuſtand durch ein ſpäteres ungeeignetes Verhalten ſelbſt ſo verſchlimmert hat, daß erſt dadurch jene Folge veranlaßt wurde; a. M.: RIII. 4. Juni 83 (R. V, 403: entſcheidend ſei allein, ob die That einen derjenigen Faktoren darſtelle,

welche den Erfolg verursachten; der solchen Falls bestehende Causalzusammenhang werde durch die Mitwirkung von Zwischenursachen nur dann aufgehoben, wenn feststehe, daß durch letztere der Erfolg selbständig, auch ohne jene That herbeigeführt worden wäre, der Erfolg also in keiner Weise durch die That, sondern ausschließlich durch andere Umstände verursacht sei). Waren dagegen jene Schädlichkeiten schon früher vorhanden, so wird zu unterscheiden sein. Zunächst bleiben solche körperliche Zustände, welche an sich nicht nachtheilig sind und daher auch zur Herbeiführung der Folge selbst nicht mitgewirkt haben, durch die aber ihr Eintritt erleichtert worden ist, z. B. Alter, dünne Beschaffenheit der Knochen, des Schädels 2c. ganz außer Betracht; sie können den Thäter von der Verantwortlichkeit nie entbinden: OT. 66 (O. VII, 693). Handelt es sich aber um eine anderweitige spezielle Schädlichkeit, z. B. um einen früher vorhandenen leidenden oder krankhaften Zustand, welcher zu der eingetretenen Folge so wesentlich mitgewirkt hat, daß diese ohne ihn durch die Körperverletzung nicht herbeigeführt werden konnte, so haftet der Thäter für diese Folge nur dann, wenn er von jenem leidenden 2c. Zustande Kenntniß hatte: die Annahme des Gegentheils würde dazu führen, daß selbst die geringfügigste Körperverletzung, welche einem Schwerverwundeten ohne Kenntniß von diesem Zustande zugefügt wird, aus § 224 oder 226 zu bestrafen wäre, sobald sie nur irgendwie zur eingetretenen Folge (z. B. zum Tode) mitgewirkt hat; vgl. § 227 Abs. 2; a. M.: RIII. 28. Sept. 81 (E. V, 29), OT. 67, 68 (O. VIII, 437; IX, 149). Auf anderer Seite gehen OT. 57, 58, 63 (GA. V, 390; VI, 242; O. III, 253), Abh. i. GA. V, 385 zu weit, wenn sie jene Kenntniß vom Vorhandensein der anderen mitwirkenden Schädlichkeit zur Begründung der Verantwortlichkeit für den Erfolg nicht für genügend erachten, sondern auch noch den Nachweis erheischen, daß der Thäter gewußt habe oder habe wissen müssen, wie seine That in Verbindung mit jener Schädlichkeit die nachtheilige Folge herbeiführen werde oder könne. Die diesen Fall vorsehenden, auf die Lex Aquilia bezüglichen, in der Auslegung sehr bestrittenen Stellen des Römischen Rechts bleiben hier selbstverständlich außer Anwendung. Vgl. n. 13, § 47 n. 25. 26, Berner, GSaal XIX, 5.

12. Abgesehen von dem unter n. 11 in Betreff des Bewußtseins von dem Vorhandensein einer andern Schädlichkeit Gesagten, gehört zum Thatbestande der „schweren Körperverletzung" kein anderer Dolus als zu dem der leichten; es genügt also die Vorsätzlichkeit der Handlung (§ 223 n. 21). Insbesondere muß der Dolus in keiner Weise mit auf die demnächst eingetretene Folge gerichtet sein; ja, § 224 wird durch § 225 ausgeschlossen, wenn jene Folge beabsichtigt war; vgl. RF. 11. Aug. 83 (E. IX, 67), OT. (O. XII, 436), MS. f. 536. Der Grundsatz des § 59 bleibt in Betreff der (später eingetretenen) Folge der Handlung außer Anwendung; vgl. dort n. 12.

13. Ebensowenig bedarf es einer Fahrlässigkeit in Betreff der eingetretenen Folge; selbst der Nachweis, daß solche nicht obwaltete, schließt den § nicht aus; es kommt sonach in keiner Weise darauf an, ob der Thäter jene Folge vorhergesehen habe oder vorhersehen konnte; vgl. Sten. Ber. f. 666, § 59 n. 19, § 222 n. 19, RIII. 28. Sept. 81, RF. 11. Aug. 83 (citt. n. 4. 12), RII. 27. Mai 87 (E. XVI, 129), OT. (O. XII, 436; XIV, 593), Schw. f. 623; a. M.: Schütze f. 396, HStR. I, 326; vgl. aber n. 9. 11.

14. Bei einer von Mehreren gemeinschaftlich verübten schweren Körperverletzung ist jeder Mitthäter für die verursachte Folge aus § 224 verantwortlich, selbst wenn die von ihm persönlich zugefügte Verletzung zu jener Folge in keiner Weise mitgewirkt hat; vgl. § 47 n. 10. 15. RIV. 7. Mai 86 (E. XIV, 119).

15. Auch für die Bestrafung des Anstifters oder Gehülfen zu einer den Voraussetzungen des § entsprechenden Körperverletzung kommt es auf Dolus oder Fahrlässigkeit in Betreff der eingetretenen Folge nicht an; sie sind als Betheiligte bei einer Körperverletzung im Sinne des § 224 zu strafen, selbst wenn die Anstiftung nur auf eine leichte Körperverletzung gerichtet war, oder wenn der Gehülfe nur von einer zu begehenden leichten Körperverletzung Kunde hatte (es bleiben daher insoweit die Grundsätze in Betreff des Excesses des Angestifteten außer Anwendung): OT. 56 (JMbl. f. 159), HS. II, 155, Berner, GSaal XVIII, 303, Rüd. n. 9, Schw. f. 624. — Anders im Falle des § 225; vgl. dort n. 3.

16. Da zum Thatbestande objektiv der Eintritt der im § gedachten Folge gehört, so liegt das Verbrechen da nicht vor, wo zwar nach der Natur der Ver-

§ 225. War eine der vorbezeichneten Folgen beabsichtigt und eingetreten, so ist auf Zuchthaus von zwei bis zu zehn Jahren zu erkennen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 220: Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 226. Ist durch die Körperverletzung der Tod des Ver-

---

letzung jene Folge hätte eintreten müssen, wo dieselbe aber dennoch nicht eintrat, weil der Verletzte vorher aus einem anderen Grunde starb: OT. 53 (GA. I, 572; vgl. OT. (O. XIV, 151). Ebendeshalb scheidet die Anwendbarkeit des § aus, wenn jene Folge zur Zeit der richterlichen Entscheidung noch nicht eingetreten ist, sollte das ärztliche Gutachten sie auch als eine unausbleibliche bezeichnen: RIII. 28. Sept. 81, RI. 25. März 86 (citt. n. 4).

17. Aus der Natur des erforderten Dolus (n. 12—14) folgt, daß ein Versuch dieses Verbrechens nicht denkbar ist; zum Thatbestande desselben würde nothwendig der Willen gehören, eine der im § gedachten Folgen herbeizuführen: da ein solcher jedoch zum vollendeten Verbrechen nicht erforderlich ist, so kann er nicht Begriffsmerkmal des Versuchs sein; vgl. § 43 n. 4, RG. 11. Aug. 83 (E. IX, 67), OT. (GA. I, 572), BL. f. 523, id., GSaal XVIII, 301, Schw. n. 12, Rüd. n. 8: a. M.: TL. f. 853, HS. II, 153. — Handelte der Angeklagte mit jener Absicht, so liegt ein Versuch des im § 225 vorgesehenen Verbrechens vor; vgl. dort n. 2.

18. Bez. der Wahl zwischen Zuchthaus und Gefängniß vgl. § 20 n. 4.

19. 20. Mildernde Umstände vgl. § 228; Buße: § 231.

21. In Betreff der von einem Beamten in Ausübung seines Amtes begangenen schweren Körperverletzungen vgl. § 340, in Betreff schwerer Körperverletzungen durch Anwendung von Sprengstoffen: RGes. v. 9. Juni 1884 § 5.

22. Die Umstände, welche eine Körperverletzung zu einer „schweren" machen, sind prozessualisch als straferhöhende (StPO. §§ 262. 292 ff.) zu behandeln. Die schwurgerichtliche Frage muß so gefaßt werden, daß die Vorsätzlichkeit nur auf die Handlung, nicht auf den eingetretenen Erfolg zu beziehen ist. Das geschieht am besten durch Stellung einer Nebenfrage (StPO. § 295) oder durch Hervorhebung des erschwerenden Umstands am Schlusse der Hauptfrage vermittelst eines „und zwar so, daß ꝛc."; vgl. JMVf. v. 29. März 1853 (JMBl. f. 134), die in GA. II, 534. 668 erwähnten JMVff. und Löwe StPO. § 293 n. 9.

23. Es ist statthaft, die im § durch „oder" alternativ nebeneinandergestellten Folgen auch in der Fest-(Frage-)Stellung alternativ zusammenzufassen: Olsh. n. 10. OT. 53 (GA. II, 120. 94) erachtete eine Feststellung, die es zweifelhaft ließ, welche Alternative als erwiesen angenommen sei, für nicht genügend [?].

24. Zuständig ist Strafk.: GVG. § 73². — Im Uebrigen vgl. § 223a n. 12.

§ 225.

1 Hier wird der vollständige Thatbestand des § 224 mit dem (ferneren) erschwerenden Umstande erheischt, daß die Folge von dem Thäter beabsichtigt war. Eventueller Dolus genügt: Rüd. n. 1, Geyer, HH. IV, 368, Olsh. n. 2.

2. Der Versuch dieses Verbrechens ist möglich; das Gegentheil folgt nicht aus den Worten: „war die Folge — eingetreten"; vgl. § 224 n. 17, RG. 11. Aug. 83 (E. IX, 67), RIII. 4. Juni 91 (GA. 39 f. 224; auch werde nicht erfordert, daß die Thätigkeit des Angeklagten mindestens bis zur Vollendung einer einfachen Körperverletzung vorgeschritten sei).

3. Den Anstifter oder Gehülfen trifft die Strafe des § nur, sofern er Kenntniß von dem auf Herbeiführung jener Folge gerichteten Dolus des Thäters hatte: § 59; sonst wird § 224 anwendbar; vgl. § 224 n. 15; § 212 n. 6.

4. „Mildernde Umstände" können hier eine Ermäßigung der angedrohten Strafe nicht herbeiführen; § 228 bezieht sich auf diesen § nicht mit.

5. Zuständig ist Schwur-G.: §§ 80. 73²–⁷. 136¹ GVG.

§ 226.

1. Die Worte: „Ist durch die Körperverletzung der Tod des Verletzten verursacht worden ..." (vgl. § 220) sind gleichbedeutend mit der Fassung des § 224:

letzten verursacht worden, so ist auf Zuchthaus nicht unter drei Jahren oder Gefängniß nicht unter drei Jahren zu erkennen.

[I. Entw.: § 199; II. Entw.: § 221; Pr. StGB.: § 194; StB. S. 667.]

§ 227. Ist durch eine Schlägerei oder durch einen von Mehreren gemachten Angriff der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverletzung (§ 224) verursacht worden, so ist Jeder, welcher sich an der Schlägerei oder dem Angriffe betheiligt hat, schon wegen dieser Betheiligung mit Gefängniß bis zu drei Jahren zu bestrafen, falls er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen worden.

„Hat die Verletzung zur Folge, daß ..." Es treffen daher die dort n. 9—11. 16 gemachten Bemerkungen auch hier zu.

2. Ebenso gilt in Betreff des Dolus ꝛc. das zu § 224 n. 12. 13 Bemerkte; vgl. RII. 20. Okt. 93 (GA. 41 f. 391); sonach wird vorausgesetzt, daß der Wille nicht auf Verursachung des Todes gerichtet war, weil sonst § 212 bezw. § 211 zutreffen würde; deshalb bedurfte es hier keiner dem § 225 entsprechenden Vorschrift. — In Betreff der schwurgerichtlichen Fragstellung vgl. § 224 n. 21. 22, RIII. 12. Mai 80 R. I, 759).

3. Inwiefern eine Reihe zeitlich getrennter Mißhandlungen, welche in ihrem Zusammenwirken den Tod herbeigeführt haben, als Eine einzige That aufgefaßt werden könne, darüber vgl. RI. 17. Jan. 84 (cit. § 223a n. 6).

4. Auch hier ist der Versuch des Verbrechens undenkbar; vgl. § 224 n. 17. Handelte der Thäter mit dem Willen, durch die Körperverletzung den Tod herbeizuführen, so liegt Mord- oder Todtschlagsversuch vor; vgl. n. 2.

5. Ebenso gilt hier, was zu § 224 n. 14. 15 in Betreff der Mitthäter, Anstifter und Gehülfen gesagt ist. Demgemäß und dem oben n. 2 Gesagten zufolge liegt ein unlösbarer Widerspruch vor, wenn die Geschworenen zwei Angeklagte einer gemeinschaftlich verübten vorsätzlichen Körperverletzung schuldig erklären, die Frage aber, ob durch diese Körperverletzung der Tod des Verletzten verursacht sei, in Bezug auf einen der Angeklagten bejahen und in Bezug auf den andern verneinen: OT. 76 (GA. 24 f. 30). — Vgl. auch § 212 n. 6.

6. Mildernde Umstände finden nach Maßgabe des § 228 Berücksichtigung. Das soll nach John (GA. 25 f. 404) und Olsh. n. 2 selbst dann keine Ausnahme erleiden, wenn der Tod die Folge einer Mißhandlung im Sinne des § 225 war, so daß also eventuell eine weit mildere Strafe zu verhängen wäre, als diejenige, deren Verhängung gemäß § 225 (vgl. dort n. 4) geboten ist, wenn jener tödtliche Erfolg nicht eintrat; vgl. übrigens § 73 n. 15. 6 a. E.

7. Bez. der schwurgerichtlichen Fragestellung in denjenigen Fällen, wo die That mittels einer Waffe ꝛc. (§ 223a) ausgeführt worden ist, vgl. RI. 15. Dez. 94 E. XXVI, 312).

8. Ist ein aus § 226 Angeklagter freigesprochen worden, weil die Geschworenen zwar die Handlung, aber nicht deren Vorsätzlichkeit als erwiesen annahmen, so kann eine neue Anklage aus § 222 selbst dann nicht mehr erhoben werden, wenn zum Nachweise der Fahrlässigkeit neue thatsächliche Momente geltend gemacht werden (ne bis in idem): RII. 21. Dez. 80 (R. II, 654).

9. Zuständig ist Schwur-G.

§ 227.

Inhalt:

Absicht: 6. 13. 14.
Angriff: 5. 6. 9.
Anstifter: 2.
Betheiligung: 9—12.
Beweis: 14. 16.
Dolus: 1. 6. 13. 14. 19. 20.
Einheit, Ort, Zeit: 5a.
Fahrlässigkeit: 14.
Fragstellung: 7. 16.
Gegner: 11.
Gehülfe: 2.
Gemeinschaftlichkeit: 1. 19.
Hineinzuziehen: 15—18. 22.
Mild. Umstände: 23.
Mitthäter: 1. 6.
Nothwehr: 9. 18.
Schlägerei: 4. 6. 9.
Strafantrag: 3.
Theilnehmer: 2. 19.
Tod, verursacht: 7.
Urheber: 14. 17. 19ff.
" Ermittelung: 14. 22.
" Mehrheit: 19.
Verabredung: 6.
Verletzter: 12.
Verletzung: 20.
Versuch: 21.
Verursachung: 7.
Vorsatz: vgl. Dolus.
Waffe: 8.

Ist eine der vorbezeichneten Folgen mehreren Verletzungen zuzuschreiben, welche dieselbe nicht einzeln, sondern nur durch ihr Zusammentreffen verursacht haben, so ist Jeder, welchem eine dieser Verletzungen zur Last fällt, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

[I. Entw.: § 200; II. Entw.: § 222; StB. S. 667, 1173; Pr. StGB.: § 195.]

1. Die Vorschrift dieses § ist wesentlich kriminalpolitischer (bezw. polizeilicher) Natur; sie bestraft die Betheiligung an einem Raufhandel ꝛc., wenn durch letzteren der Tod (die schwere Körperverletzung) eines Menschen verursacht worden ist, ohne Rücksicht darauf, ob und was den Betreffenden außer jener Betheiligung noch zur Last fällt. Es bedarf hier keiner „Mitthäterschaft" (vgl. § 47 n. 10), also keiner Gemeinschaft des Dolus; vgl. n. 14. 15. — Mit dem im § vorgesehenen Vergehen kann eine vorsätzliche Tödtung (Körperverletzung ꝛc.) ideell konkurriren, wenn ein Einzelner der Betheiligten oder mehrere gemeinschaftlich sich in der Schlägerei ꝛc. der betreffenden Strafthat schuldig machen; vgl. n. 18 u. 19, RIII. 10. Dez. 87 (R. IX, 716), Münch. (StZ. III, 330). Eine rechtskräftige Verurtheilung aus § 227 schließt daher die nachträgliche Verfolgung des Verurtheilten wegen der fr. Tödtung ꝛc. aus (ne bis in idem): Münch. (BE. III, 134). Das Gegentheil soll nach Münch. (BE. VII, 429) von der Freisprechung gelten (?).

2. Dritte, bei der Schlägerei selbst nicht Betheiligte, können sehr wohl zu einer solchen anstiften oder Hülfe leisten; ebenso kann auch ein Selbstbetheiligter den übrigen (insbesondere den im Abs. 2 erwähnten) Hülfe ꝛc. leisten: OT. 69 (O. X, 162).

3. Die Verfolgung ist nicht durch einen Antrag des Verletzten bedingt.

Zum Absatz 1.

4. „Schlägerei" (Raufhandel), im Gegensatze zu einer wechselseitigen Mißhandlung zweier Personen, ist ein in Thätlichkeiten ausgebrochener Streit unter mehreren (mindestens drei) Personen; daß auf jeder Seite mehrere Personen, und daß auch der Verletzte dabei „betheiligt" (n. 9) gewesen seien, wird nicht erfordert: OT. 64 (O. IV, 456), Manh. (BA. 41 f. 47; 42 f. 13). Vgl. n. 5. — Ein wechselseitiger Kampf mehrerer, auch wenn er auf einer Seite in berechtigter Abwehr geführt wird, kann unter den Begriff der Schlägerei gebracht werden, und sind dann die Bestimmungen über verschuldete oder nicht verschuldete Betheiligung daran an Stelle der Bestimmungen über Nothwehr anzuwenden: RI. 20. Febr. 99 (E. 32, 33). — Ein Zusammenwirken ist bei der Schlägerei (anders beim Angriff) nicht erforderlich, sie kann vorliegen, wenn keiner mit einem Anderen gemeinschaftliche Sache macht.

5. Der „Angriff" setzt Thätlichkeiten gegen die Person Anderer voraus: RII. 21. Sept. 88 (R. X, 505: verneinte den Angriff bei Abgabe eines Schusses in die Luft, ohne die Absicht, Jemand zu verletzen); er muß von mindestens zwei Personen ausgegangen sein: OT. 67 (O. VIII, 82). — Eine berechtigte Thätigkeit kann nie ein Angriff genannt werden; dagegen kann eine berechtigte (erlaubte) Thätigkeit ꝛc. durch Ueberschreitung der Grenzen des Erlaubten zur unberechtigten werden: OT. 69 (O. X, 795); ging dann der Exceß nur von Einem aus, so bleibt der § außer Anwendung.

5a. Gemäß RIII. 27. Nov. 80, Münch. (E. III, 236; BE. V, 710) kann eine ununterbrochene Reihe fortgesetzter, an verschiedenen Orten verübter Thätlichkeiten eine und dieselbe Schlägerei ꝛc. darstellen; OT. (O. XVI, 710) nahm sogar an, der Umstand, daß Jemand von verschiedenen Personen an verschiedenen Orten und zu verschiedenen Zeiten angegriffen wurde, hindere nicht, das Ganze als einen einheitlichen Angriff aufzufassen, wenn die Kenntniß von der Absicht und dem Zwecke des Einen den Andern zur selbständigen Mitwirkung bestimmt habe. (In casu lag zwischen den einzelnen Vorfällen ein einstündiger Zeitraum.) Vgl. jedoch unten n. 10, § 223a n. 5.

6. Ob die Schlägerei (der Angriff) als solche verabredet war, ist für den Thatbestand des Abs. 1 gleichgültig. Haben sich mehrere verabredet, einer bestimmten

Person eine Körperverletzung zuzufügen, so werden sie in der Regel Mitthäter der letzteren sein.

7. Der Tod oder die schwere Körperverletzung (alternative Fest-(Frage-)Stellung ist zulässig) muß „durch die Schlägerei ꝛc. verübte Thätlichkeiten herbeigeführt sein; vgl. in Betreff des Näheren § 226 n. 1, § 224 n. 9—15; demgemäß bleibt der § außer Anwendung, wenn jene Folge lediglich einem andern, dem bei der Schlägerei ꝛc. Betheiligten vollständig fremden Ereignisse (z. B. Schlagfluß) zuzuschreiben ist. Steht dagegen der Tod ꝛc. als Folge des Raufhandels fest, so schließt der Umstand, daß der Getödtete ꝛc. aus Versehen die Verletzung sich selbst beigebracht hat, die Anwendbarkeit des § nicht aus; so: RIV. 11. Nov. 84 (E. IX, 237). Außerdem vgl. darüber, ob die Mitwirkung noch anderer Ursachen für die Frage der hier erforderten Causalität von rechtlicher Erheblichkeit sei, RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 148) und andererseits § 224 n. 11. — Der Causalzusammenhang muß den Angeklagten nachgewiesen werden; es liegt ihnen in dieser Beziehung kein Gegenbeweis ob: OT. 69 (O. X, 471). — Ob der Erfolg vorauszusehen war, ist gleichgültig: Dresd. (SGZ. XX, 179); vgl. n. 14.

8. Ist durch die Schlägerei ꝛc. keine der unter n. 7 erwähnten Folgen verursacht worden, so bleibt der § außer Anwendung; dagegen werden Diejenigen, welche sich bei einem solchen Vorfalle einer Waffe ꝛc. bedient haben, von der Strafe des § 367 Nr. 10 betroffen.

9. Die Ausdrücke „sich betheiligen" und „Betheiligung" sind hier nicht auf den technischen Begriff der Theilnahme (§§ 47 ff.) zurückzuführen: Dresd. (StZ. V, 70). Als „betheiligt" an der Schlägerei ist vielmehr Jeder anzusehen, welcher sich unter den Streitenden befunden hat und irgendwie (in feindseliger Weise gegen irgend Jemand und nicht bloß abwehrend: RI. 10. Nov. 87. R. IX, 584) dabei thätig war: RI. 17. Okt. 81 (E. V, 170: wer physisch oder intellektuell dazu mitwirke, daß geschlagen werde), OT. 62 (O. II, 384), Geyer, HH. III, 553; a. M.: OT. 62, 67 (O. III, 98; VIII, 515: erachten die bloße Anwesenheit unter den Streitenden für genügend). Demgemäß ist die Art und Weise, wie sich die streitende Thätigkeit kund gab, gleichgültig; anreizende Worte ꝛc. können ausreichen; es bedarf nicht des Nachweises, daß der Angeschuldigte selbst geschlagen habe: cit. RI. 10. Nov. 87, OA. 22. Febr. 71 (O. XII, 105). Dagegen ist Derjenige, welcher aus der Entfernung Hülfe leistete (z. B. die Thüre verschloß, die Lichter auslöschte, durch Ruf anreizte ꝛc. ꝛc.), nicht „Betheiligter". — Dieselben Grundsätze sind auch in Betreff der Betheiligung an einem Angriffe maßgebend.

10. Die Betheiligung muß zu der Zeit stattgefunden haben, wo die Verletzung zugefügt wurde; wer sich vorher entfernte oder erst später hinzukam, ist nicht strafbar: OT. 63, 70, 75 (O. IV, 228; XI, 401; XVI, 710), Puch. n. 4, Geyer, HH. IV, 380, Schw. n. 15; vgl. übrigens n. 5a; a. M.: RIII. 27. Nov. 80, 15. Juni 83 (E. III, 236; VIII, 369), Münch. (cit. n. 5a), Rüd. n. 4, Olsh. n. 10.

11. Die Strafvorschrift ist bei dem Falle einer „Schlägerei" nicht auf diejenigen Betheiligten zu beschränken, welche Gegner des Getödteten ꝛc. gewesen sind, oder mit ihm gerauft haben; auch die Streitgenossen des letzteren werden mit betroffen: RIII. 15. Juni 83 (cit. n. 10), OT. (O. XV, 616); selbst wenn sie bei derselben Gelegenheit gleichfalls verwundet worden sind: Manh. (BA. 42 f. 13); vgl. n. 12. Ebenso trifft bei einem „Angriffe" die Strafe des § auch dann, wenn der Getödtete ꝛc. gerade einer der Angreifer war, die anderen Angreifenden (: RII. 2. Nov. 83, E. IX, 148), wogegen die Angegriffenen als solche dieser Strafe in keinem Falle unterliegen.

12. Wer selbst die Körperverletzung erlitten hat, wird, wenn er an der Schlägerei ꝛc. mit „betheiligt" war (n. 9. 10), von der durch Abs. 1 angedrohten Strafe betroffen: RI. 20. Febr. 99 (cit. n. 4), Reuter, Raufhandel S. 53; a. M.: Aufl. 13, OT. 59 (JMbl. f. 187), ML. f. 567; Schw. n. 11 beschränkt die Straflosigkeit auf den Fall, daß nicht noch ein Anderer eine schwere Körperverletzung ꝛc. erlitten hat: OT. 70 (O. XI, 535).

13. Der Dolus besteht hier in der Vorsätzlichkeit der konkreten, von dem Einzelnen vorgenommenen Handlung, verbunden mit dem Bewußtsein einer Betheiligung an der Schlägerei ꝛc.: OT. 54 (GA. II, 670), Manh. (BA. 41 f. 47); daß der Vorsatz (Wille) auf die Betheiligung gerichtet gewesen sei, ist nicht erforderlich: OT. 66 (O. VII, 99).

14. Ebensowenig wird erfordert, daß in Beziehung auf die durch die Schlägerei ꝛc. verursachte Folge (Tod ꝛc.) dem Angeklagten oder überhaupt einem der bei jener Betheiligten nachweislich irgend eine Vorsätzlichkeit oder auch nur eine Fahrlässigkeit zur Last falle: OT. 63 (O. IV, 221); vielmehr genügt es, wenn objektiv die Tödtung ꝛc. durch die Schlägerei ꝛc. verursacht ist, damit Jeder, welcher sich an derselben mit dem unter n. 13 erwähnten Dolus betheiligt hat, der Bestrafung anheim falle. Man darf somit hier nicht von einer vermutheten Verschuldung bei der Tödtung ꝛc. sprechen; selbst der Nachweis des Gegentheils würde den Einzelnen nicht von der Strafe befreien: Rl. 20. Febr. 99 (cit. n. 4). Ebenso ist es für die Bestrafung aus Abs. 1 gleichgültig, ob ein Anderer als Urheber der Tödtung ꝛc. ermittelt ist: RIII. 15. Juni 83 (E. VIII, 369), OT. 62, 63, 68 (O. III, 98. 343; IX, 174), und ob der Angeklagte von dessen Betheiligung an der Schlägerei ꝛc. Kenntniß besaß; das Gegentheil folgt nicht aus § 59: Manh. (BA. 41 f. 47).

15. Ein „Hinzugezogensein ohne eigenes Verschulden" ist bei einer Schlägerei, nicht aber bei einem Angriffe denkbar; vgl. § 367 Nr. 10; a. M.: Rl. 10. Nov. 87 (R. IX, 584: Mot.), Schütze f. 398. Dasselbe ist vorzugsweise bei denjenigen Personen anzunehmen, welche sich lediglich zu einem berechtigten Zwecke, z. B. um Frieden zu stiften, um Beschädigungen abzuwenden oder um Verletzte wegzuschaffen, unter die Streitenden begeben und sich dabei lediglich vertheidigungsweise verhalten; ebenso: cit. Rl. 10. Nov. 87. Das Gegentheil gilt von denen, welche anfänglich ohne Verschulden hineingezogen, sich demnächst freiwillig, also ohne Noth an der Schlägerei betheiligen; vgl. RII. 15. Okt. 97 (E. 30, 281), OT. (O. XVI, 312). — Auf die Art und den Grad des Verschuldens, insbesondere, ob neben dem eigenen ein fremdes Verschulden wirksam war, kommt es, bezüglich des Thatbestandes, nicht an: RIII. 27. Nov. 80 (cit. n. 5a). — Provokation kann Verschuldung an der Schlägerei sein: Rl. 20. Febr. 99 (cit. n. 4).

16. Das unverschuldete Hineingezogensein bildet einen Strafausschließungsgrund; es bedarf, auch wenn der Angeklagte sich nicht darauf berufen hat, stets der ausdrücklichen Feststellung, daß solches nicht stattgefunden habe: RIII. 6. 16. Nov. 88 (R. X, 627. 668), Olsh. n. 7; a. M.: Aufl. 13 und OT. (O. XIV, 711). Ob Jenes anzunehmen sei, hat der Instanzrichter von Amtswegen zu prüfen: von einer Beweislast des Angeklagten kann keine Rede sein.

17. Auch wenn ein unverschuldetes Hineingezogensein festgestellt, und daher eine Bestrafung aus Abs. 1 ausgeschlossen ist, trifft Jeden die durch seine persönliche Handlung verwirkte Strafe (§§ 223 ff.), insofern ein solcher Fall nach dem unter n. 15 Gesagten überhaupt vorkommen kann.

18. Die schuldhafte Betheiligung an der Schlägerei ist an sich strafbar. Daher besteht keine Gesetzeskonkurrenz zwischen § 227 u. § 224 und ist andererseits der Einwand der Nothwehr bei § 227 als unverträglich mit dem Begriff einer schuldhaften Betheiligung ausgeschlossen; Rl. 20. Febr. 99 (cit. n. 4). OT. 57 (O. VIII, 607), Manh. (BA. 42 f. 13), RIII. 27. Nov. 80 (cit. n. 5a), RII. 6. Nov. 88 (cit. n. 16); a. M.: Olsh. n. 12 (bez. der Nothwehr bei einem Angriff). Eine im Verlaufe der Schlägerei begangene Körperverletzung ist rechtlich selbständig zu beurtheilen und ist Einwand der Nothwehr bezüglich dieser That zulässig (cit. R. I. 20. Febr. 99).

Zum Absatz 2.

19. Wird derjenige unter den Betheiligten ermittelt, welcher die schwere ꝛc. Körperverletzung zugefügt hat, so trifft ihn (in Ideal-Konkurrenz) die hierdurch verwirkte Strafe: dasselbe gilt von mehreren „Mitthätern"; vgl. n. 1. Ist dagegen die im Abs. 1 bezeichnete Folge nicht durch eine einzelne, sondern durch das Zusammenwirken mehrerer, von verschiedenen Betheiligten (ohne Gemeinschafts-Dolus) zugefügter Verletzungen verursacht, so ist Jeder der Urheber jener Verletzungen aus Abs. 2 strafbar, selbst, wenn nicht alle, sondern nur einer oder nur einzelne dieser Urheber ermittelt werden. — Die Urheber solcher Verletzungen, welche zur Herbeiführung jener Folge nicht (erweislich) mitgewirkt haben, sind nur aus Abs. 1 bzw. wegen der ihnen persönlich zur Last fallenden Strafthat (leichter Körperverletzung ꝛc.) zu strafen. Dasselbe tritt ein, wenn von verschiedenen Personen verschiedene Verletzungen zugefügt sind, und sich nicht feststellen läßt, welche derselben (im Einzelnen oder im Zusammenwirken) die eingetretene Folge verursacht hat.

§ 228. Sind mildernde Umſtände vorhanden, ſo iſt in den Fällen des § 223 Abſ. 2 und des § 223a auf Gefängniß bis zu drei Jahren oder Geldſtrafe bis zu eintauſend Mark, in den Fällen der §§ 224 und 227 Abſatz 2 auf Gefängniß nicht unter Einem Monat, und im Falle des § 226 auf Gefängniß nicht unter drei Monaten zu erkennen.

[I. Entw.: § 201; II. Entw.: § 223; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 196.]

§ 229. Wer vorſätzlich einem Anderen, um deſſen Geſundheit zu beſchädigen, Gift oder andere Stoffe beibringt, welche die Geſundheit zu zerſtören geeignet ſind, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren beſtraft.

Iſt durch die Handlung eine ſchwere Körperverletzung verurſacht worden, ſo iſt auf Zuchthaus nicht unter fünf Jahren und, wenn durch die Handlung der Tod verurſacht worden, auf Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder auf lebenslängliches Zuchthaus zu erkennen.

[I. Entw.: § 202; II. Entw.: § 224; Pr. StGB.: § 197.]

---

20. „Verletzungen" bezeichnet hier nicht bloß äußere Wunden oder Beſchädigungen im Innern des Körpers, ſondern umfaßt alle thätlichen Einwirkungen auf den Körper, welche nachweislich eine mitwirkende Urſache der eingetretenen Folge geweſen ſind: OT. 62 (O. II, 331). Sie müſſen vorſätzlich zugefügt ſein; ein lediglich fahrläſſiges Handeln genügt nicht; ebenſo: HStR. II, 110, v. Liszt ſ. 338: a. M.: Olsh. n. 17 u. Reuter S. 81.

21. Ein Verſuch des im Abſ. 2 vorgeſehenen Verbrechens iſt nicht denkbar: § 43 n. 4; ebenſo: Olsh. n. 18; dagegen kann mit dem Vergehen des Abſ. 1 ein Verſuch des im § 225 vorgeſehenen Verbrechens ſowie der Verſuch eines Mordes oder Todtſchlags ideell konkurriren.

22. Gemäß OT. (O. XVI, 312) ſchließt das „Hineingezogenſein ohne eigenes Verſchulden" (Abſ. 1) die Strafe aus Abſ. 2 nicht aus, ſondern kann nur bei der Strafzumeſſung in Betracht kommen; ebenſo: ML. ſ. 567, Olsh. n. 16; a. M.: Merkel, v. Holtzend.'s RL. s. v. Körperverl. Bez. der Nothwehr vgl. jedoch n. 18, und im Uebr. (bez. mildernder Umſtände) § 228.

23. Zuſtändig iſt Strafk.: GVG. §§ 73², 27.

§ 228.

1. 2. Der § iſt unanwendbar auf die Fälle des § 225. — Ob mildernde Umſtände anzunehmen ſeien, unterliegt dem thatſächlichen Ermeſſen des Inſtanzrichters, welcher dabei die im § 223 ſpeziell hervorgehobenen Thatſachen berückſichtigen kann.

3. Auf Verluſt der bürgerl. Ehrenrechte kann auf Grund des § 228 in Verbindung mit § 224 oder § 226 nicht erkannt werden: RIV. 5 Juni 94 (E. XXV, 408); vgl. § 32 n. 5.

§ 229.

1. 2. "Gift" bezeichnet einen Stoff, welcher geeignet iſt, auch in kleiner Doſis durch ſeine chemiſche Beſchaffenheit die Geſundheit zu zerſtören; vgl. Skrzeczka, StRZ. VI, 258. 266; Lion, GA. XIV, 797; Gutachten d. Pr. wiſſ. Dep. f. d. Med.-Weſen (Beil. z. I. Entw. v. StGB. ſ. 28). Iſt die Qualität eines Stoffes als Gift durch den Spruch der Geſchwornen feſtgeſtellt, ſo bedarf es daneben nicht noch der ferneren Feſtſtellung, daß derſelbe jene Eigenſchaft habe; RI. 30. Juni 81 (R. III, 449), OT. 56 (Entſch. deſſ. 33 ſ. 218); vgl. n. 4. Zum Gift gehören auch die Anſteckungsſtoffe, wie bei Syphilis, Tuberkuloſe u. ſ. w.: v. Liszt S. 335.

3. Eine wegen ihrer Kleinheit durchaus unschädliche Quantität eines im Allgemeinen zu den giftigen gerechneten Stoffes ist nicht als „Gift" im Sinne des § anzusehen: mit einer solchen kann weder eine Vergiftung noch ein Vergiftungsversuch begangen werden: OT. 63 (O. III, 396). Noch weiter geht Rl. 14. Jan. 84 (E. X, 178), indem dasselbe hier den Ausdruck „Gift" überhaupt nicht abstrakt nimmt, sondern im Sinne der Motive (n. 1) deutet, mithin die Anwendbarkeit des § von den Umständen des konkreten Falles, namentlich davon abhängig macht, ob der Stoff quantitativ geeignet gewesen sei, die Gesundheit gerade desjenigen, dem er beigebracht worden, zu zerstören, wogegen OT. (O. XVI, 706)) es für ausreichend erachtet, wenn die betr. Menge genügte, um die Gesundheit irgend eines Menschen, z. B. eines Kindes, zu beschädigen; vergl. auch OT. 62 (O. II, 207. 411), HStR. II, 105.

4. Mit Rücksicht auf den schwer zu bestimmenden Begriff des Gifts führt der § neben demselben auch noch andere Stoffe auf, „welche geeignet sind, die Gesundheit zu zerstören"; vgl. n. 1. Daraus folgt, daß auch zu diesen Stoffen nur solche zu zählen sind, welche, wie das Gift, eine chemisch-dynamische Wirkung ausüben, nicht also diejenigen, welche nur durch ihre Form oder Schwere auf mechanischem Wege den Körper beschädigen: HS. II, 167, Rüd. n. 3; a. M.: HStR. II, 104, Buch. n. 1, Geyer, HH. III, 562, Olsh. n. 2 (zählen z. B. auch zerstoßenes Glas hierher). — Vorausgesetzt wird auch hier, daß der Stoff geeignet sei, die Gesundheit zu „zerstören"; eine bloße Schädlichkeit genügt nicht. — Die alternative Feststellung „Gift oder ein anderer Stoff ꝛc." ist zulässig: Olsh. n. 4.

5. Die „Vorsätzlichkeit" bezieht sich zunächst auf die Handlung der Beibringung, setzt aber sodann auch die Kenntniß (das Bewußtsein) voraus, daß der beigebrachte Stoff Gift oder sonst zur Zerstörung der Gesundheit geeignet sei; ebenso: Rl. 14. Jan. 84 (cit. n. 3), HStR. II, 105.

6. Außer der Vorsätzlichkeit (n. 5) erheischt der § die Absicht, „die Gesundheit zu beschädigen" (Gift wird häufig als Arznei benutzt). Es genügt jede auf Störung des Gesundheitszustandes gerichtete Absicht, sollte jene auch nur in der Erregung vorübergehender Schmerzen bestehen: OT. 62 (O. II, 411), HS. l. c.; ein auf Lebensgefährdung gerichteter Vorsatz gehört nicht zum Thatbestande; Olsh. n. 6; a. M.: Bind. II, 520. War der Vorsatz auf Tödtung gerichtet, so liegt Mord (Todtschlag) oder der Versuch dieser Verbrechen vor, selbst, wenn die Absicht dahin ging, den Andern nach und nach zu tödten. Nach OT. (O. XVI, 481) soll übrigens das Verbrechen aus § 229 mit Mord (Mordversuch) ideell konkurriren können; vgl. auch ML. s. 552; a. M.: HStR. II, 104, Bind. II, 520, Olsh. n. 9.

7. Das Gift ꝛc. muß „beigebracht", d. h. auf irgend eine Weise in den Organismus eingeführt sein. Dahin gehört auch das Einathmenlassen narkotisch wirkenden Giftes: ML. s. 551. Es genügt, wenn der Andere veranlaßt wird, selbst den Stoff (ohne Kenntniß von seiner gesundheitzerstörenden Eigenschaft) zu sich zu nehmen: Geyer s. 563; vgl. § 47 n. 3, § 220 n. 3, § 223 n. 25; insofern ist der Begriff des Beibringens hier ein anderer als im § 218, welcher die Kenntniß der Schwangeren voraussetzt (vgl. § 218 n. 8). Umgekehrt setzt der § nicht nothwendig eine heimliche Beibringung voraus; sie könnte z. B. auch gewaltsam erfolgen.

8. Das Verbrechen ist mit der Beibringung des Stoffes vollendet, sollte auch eine Gesundheitsbeschädigung nicht herbeigeführt sein: OT. 56, 62 (Entsch. bes. 33 s. 218; O. II, 411), Schütze s. 404. Es kann dann von Anwendung der für den Versuch geltenden Grundsätze, z. B. von Straflosigkeit wegen thätiger Reue (§ 46 Nr. 2), keine Rede sein: Geyer l. c., ML. s. 552; a. M.: Schw. n. 4.

9. Beim Abs. 2 sind in Betreff der Verursachung des Todes oder einer schweren Körperverletzung § 224 n. 9—16, und § 226 n. 1. 2 anwendbar.

10. Ein Versuch des im Abs. 2 vorgesehenen Verbrechens ist möglich, und nach Maßgabe der §§ 44. 46 strafbar; vgl. n. 3, Rl. 9. Nov. 93 (E. XXIV, 382: betraf einen Fall relativer Untauglichkeit des angewandten Mittels), OT. 54 (JMbl. 55 s. 34), 62 (O. II, 411), Olsh. n. 8. Dagegen ist ein Versuch des in Abs. 2 erwähnten Verbrechens aus den zu § 224 n. 17 entwickelten Gründen undenkbar; ebenso: Rüd. n. 5, Olsh. n. 8; a. M.: HS. II, 171, Schütze s. 404. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 230. Wer durch Fahrläſſigkeit die Körperverletzung eines Anderen verurſacht, wird mit Geldſtrafe bis zu neunhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren beſtraft.

War der Thäter zu der Aufmerkſamkeit, welche er aus den Augen ſetzte, vermöge ſeines Amtes, Berufes oder Gewerbes beſonders verpflichtet, ſo kann die Strafe auf drei Jahre Gefängniß erhöht werden.

[I. Entw.: § 203; II. Entw.: § 288; StB. S. 669; Pr. StGB.: § 198.]

1. Ueber den Begriff der „Fahrläſſigkeit" und die „Verurſachung" einer Körperverletzung durch dieſelbe vgl. § 59 n. 19—27, § 222 n. 3 ff. — Es iſt nicht erforderlich, daß der Thäter alle Einzelheiten des eingetretenen Erfolgs, ſondern nur, daß er eine Körperverletzung überhaupt als mögliche Folge ſeines Handelns vorausſehen konnte: RI. 23. März 82 (R. IV, 271).

2. „Körperverletzung" umfaßt auch hier jede Geſundheitsbeſchädigung; ebenſo: RIV. 11. April 99 (E. 32, 113), OT. (O. XX, 215); vgl. § 223 n. 19. 20. Es gehören daher hierhin alle nachtheiligen Einwirkungen auf den Körper, ſelbſt die durch geiſtige Affektionen, z. B. durch ein Erſchrecken, hervorgebrachten. — Der Gegenſatz zwiſchen ſchweren und leichten, bezw. nicht ſchweren fahrläſſigen Körperverletzungen kommt hier nur bei der Strafzumeſſung, ſonſt nicht in Betracht; anders bei § 233 und bei § 255 Abſ. 1 der StPO; vgl. Olsh. n. 1; a. M.: (in Betreff des cit. § 255): Löwe, StPO. § 255 n. 3.

3. Der Strafe des § unterliegt auch Derjenige, welcher wiſſend, daß er an der Syphilis leidet, mit einer andern Perſon den Beiſchlaf vollzieht, und dieſe anſteckt: OT. 6. Sept. 61. Vgl. § 223 n. 21.

3a. Bei mehreren zeitlich getrennten Körperverletzungen iſt Realkonkurrenz ausgeſchloſſen, wenn jene durch eine und dieſelbe Unterlaſſung verurſacht wurden; das Gegentheil trifft zu, wenn jeder der Unfälle auf eine ſelbſtändige, gleichartige Unterlaſſung zurückzuführen iſt: RII. 1. Nov. 87 (E. XVI, 290).

4. In Betreff der Vorausſetzungen des Abſ. 2 vgl. § 222 n. 6 ff.; in Betreff der Kunſtfehler der Aerzte vgl. ib. n. 12, OT. (cit. n. 2). — Wer bei Ausführung einer Impfung fahrläſſig handelt, wird mit Geldſtrafe bis zu 500 Mark oder mit Gefängnißſtrafe bis zu drei Monaten beſtraft, ſofern nicht nach dem StGB. eine härtere Strafe eintritt: RImpfgeſ. § 17. — Vgl. § 222 n. 10—12. Begriff einer fahrl. Körperverletzung zur Ausführung einer kraft Amtes obliegenden Feſtnahme: RIV. 15. Okt. 97 (GA. 45, 436). Vgl. ferner RIII. 9. Apr. 00 (cit. § 223 n. 18a), II. 17. Febr. 98 (cit. § 223 n. 21. 22). Fahrl. Körperverletzung kann vorliegen, trotz augenblicklichen Eintritts des Todes: RI. 19. März 96 (E. 28, 262).

5. In Betreff fahrläſſiger Ueberſchreitung des Züchtigungsrechts, insbeſondere desjenigen der Lehrer vgl. § 223 n. 6, § 222 n. 11.

6. Die Verletzung allgemein anerkannter Regeln der Baukunſt durch den Leiter des Baues zieht nach § 330 Beſtrafung nach ſich, ſobald dadurch eine Gefahr für Andere entſtanden iſt; wird dadurch eine Körperverletzung herbeigeführt, ſo wird unbedenklich § 230 Abſ. 2 anwendbar. Vgl. § 222 n. 7. 10 u. RI. 27. April 96 (E. 28, 318).

7. Im § 326 iſt die Verübung einer gemeingefährlichen Handlung der in den §§ 321—324 bezeichneten Art aus Fahrläſſigkeit, wenn durch dieſelbe ein Schaden verurſacht worden iſt, mit einer (geringeren) Strafe bedroht; dagegen droht § 327 eine (ſchwerere) Strafe an, wenn die Verletzung der zur Abwehr einer anſteckenden Krankheit angeordneten Abſperrungs-Maßregeln die Erkrankung eines Menſchen zur Folge gehabt hat. Beide Thatbeſtände können leicht mit dem des § 230 ideell konkurriren; über die Verſchiedenheit der im § 326 und der hier vorausgeſetzten Fahrläſſigkeit vgl. § 222 n. 17. — Bezüglich der Idealkonkurrenz fahrläſſiger Körperverletzung mit einer Gefährdung im Sinne des § 316 vgl. dort n. 5, § 319 n. 7, in Betreff einer ſolchen mit einem Vergehen nach Maßgabe des Nahrungsm.-G. § 14 vgl. RIII. 15. Febr. 82 (E. 6, 41) § 367 n. 45 und im Uebr. Abſchn. XVII n. 2.

§ 231. In allen Fällen der Körperverletzung kann auf Verlangen des Verletzten neben der Strafe auf eine an denselben zu erlegende Buße bis zum Betrage von sechstausend Mark erkannt werden.

Eine erkannte Buße schließt die Geltendmachung eines weiteren Entschädigungsanspruches aus.

Für diese Buße haften die zu derselben Verurtheilten als Gesammtschuldner.

I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 225; StB. S. 668; Pr. StGB.: (fehlte).]

---

8. Eine nur auf Antrag (§ 232) verfolgbare fahrlässige Körperverletzung kann im Wege der Privatklage verfolgt werden: StPO. § 414. Die öffentliche Klage ist gemäß § 416 ib. nur dann zu erheben, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt. Im Uebrigen vgl. § 185 n. 30, § 188 n. 16. — Wegen Zuständigkeit: § 232 n. 5.

§ 231.

1. Dieser § findet in „allen Fällen" der „Körperverletzung" (§§ 223 bis 230; vgl. § 207), mit Ausnahme der tödtlichen (StPO § 444 Abs. 4), Anwendung: Sten. Ber. f. 668; also auch beim Raufhandel (§ 227): RI. 6. Dez. 97 (E. 30, 367); ebenso im Falle der Beibringung von Gift (§ 229): Herzog, GSaal 27 f. 198 ff., bei den im Amte zugefügten vorsätzlichen Körperverletzungen: R. 22. Mai 85 (E. 12, 223) und bei der fahrlässigen Körperverletzung: RI. 29. Nov. 83 (E. 9, 223), Jena (Voll. XX, 271). Die Anwendbarkeit des § wird auch dadurch nicht ausgeschlossen, daß mit der Körperverletzung eine andere Strafthat ideell konkurrirte, sollte auch die Strafverhängung aus dem die letztere betreffenden Gesetze erfolgen; vgl. § 188 n. 20, § 340 n. 10, RII. 22. Mai 85 (E. XII, 223: Mot.), Stengl., GSaal 24 f. 343; a. M.: Merkel, HH. IV, 229. Dagegen scheidet der § aus, wenn die Bestrafung lediglich wegen einer anderen Strafthat erfolgt, deren Thatbestand die Begriffsmerkmale einer Körperverletzung mit umfaßt; Beisp.: §§ 118. 221. 239. 251. 315. 321. 340; vgl. § 340 n. 10, Stengl. l. c., Herzog l. c. — v. Wächter [die Buße, Leipz. 1874] f. 49 ff. hält den § für unanwendbar auf die bloß Betheiligten an einem Raufhandel und bei einer Vergiftung ohne Gesundheitsbeschädigung, wohl aber für anwendbar, wenn Jemand einen Anderen im Zweikampf verwundet (§ 205), obgleich hier der Grundsatz der Idealkonkurrenz (§ 73) ausgeschlossen ist, und ebenso bei denjenigen Strafthaten, deren Thatbestand die Begriffsmerkmale einer Körperverletzung mit umfaßt. Eine dritte Meinung, deren Hauptvertreter Schw. n. 1 und Olsh. n. 4. 5 sind, erläutert jene Ausdrücke zwar aus den §§ 223 ff., verlangt aber gleichfalls eine wirkliche Verletzung der Körpers; vgl. n. 3.

2. Nicht minder wird der § anwendbar, wenn wegen Versuchs einer Körperverletzung (§ 225) gestraft wird; vgl. Stengl. l. c. f. 345, Dochow [die Buße, Jena 1875] f. 38, Rüd. n. 1; vorausgesetzt, daß die Versuchshandlung irgend eine Körperverletzung zur Folge hatte: v. Wächter f. 48, HStR. II, 112, Olsh. n. 3.

3. Die Entscheidung über die Buße muß in der Urtheilsformel erfolgen, eine Aeußerung in den Gründen gilt nicht als Aberkennung der Buße: OLG. Marienwerder 23. März 00 (GA. 47, 468). Die unterlassene Entscheidung ist die Verletzung einer Verfahrensvorschrift (§ 380 StPO.). — Die Abss. 1. 2 dieses § stimmen im Wesentlichen mit § 188 überein; die dort gemachten Bemerkungen sind daher auch hier zu berücksichtigen; vgl. aber n. 5. — Abs. 1 weicht von dem Abs. 1 des § 188 nur insofern ab, als er von der Bedingung: „wenn die Beleidigung nachtheilige Folgen für die Vermögensverhältnisse, den Erwerb oder das Fortkommen des Beleidigten mit sich bringt" — gänzlich absieht, weil man von der Annahme ausging, daß „der Nachtheil schon in der (Körper-)Verletzung nachgewiesen sei": Sten. Ber. f. 669; vgl. OT. (O. XIX, 546). Die „Buße" setzt daher nicht nothwendig einen Vermögensschaden voraus, sondern umfaßt die Entschädigung für jeden durch die Verletzung entstandenen körperlichen oder psychischen Schaden mit, so z. B. Schmerzensgelder, Entschädigung für die bloße Erschwerung

§ 232. Die Verfolgung leichter vorsätzlicher, sowie aller durch Fahrlässigkeit verursachter Körperverletzungen (§§ 223. 230) tritt nur auf Antrag ein, insofern nicht die Körperverletzung mit Uebertretung einer Amts-, Berufs- oder Gewerbspflicht begangen worden ist.

— — —

der üblichen Thätigkeit oder für den Verlust der Zeugungsfähigkeit; vgl. § 188 n. 17. 32, Rl. 7. März 87, RII. 6. Juli 83, 10. April 88 (E. XV, 352; R. V, 507; X, 293). Ueber den etw. Einfluß der Kranken- und Unfallversicherung auf das Recht des Verletzten, Zuerkennung einer Buße zu verlangen, verbreitet sich Hilse i. GA. 36 s. 26; vgl. ferner RIII. 20. Nov., 20. März 93 (E. XXIV, 397. 82), deren ersteres dem verletzten Arbeiter (vom Falle einer seitens des Betriebsunternehmers verübten vorsätzlichen Körperverletzung abgesehen) das Recht abspricht, neben der ihm gemäß dem Ges. v. 6. Juli 1884 (jetzt Gewerbe-Unfallversicherungs-G. § 135) zustehenden Entschädigung vom Betriebsunternehmer eine weitere Entschädigung unter dem Titel einer Buße zu verlangen, wogegen das letztere den § 116 RG. v. 5. Mai 1886 (jetzt § 146 d. Unfallversicherungs-G. für Land- u. Forstwirthschaft) erläutert.

4. Der Umstand, daß der Verletzte selbst der Urheber des Streits war, schließt die Anwendbarkeit des § nicht aus.

5. Die im Abs. 3 enthaltene Vorschrift fehlt im entsprechenden § 188; in Betreff des Grundes vgl. dort n. 29. Danach beruht die hier angeordnete Haftung aller zur Buße Verurtheilten als „Gesammtschuldner" wesentlich auf der Einheit der dem Verletzten zugefügten Unbilde. Daraus folgt, daß die Buße hier nur im einmaligen Betrage zugesprochen und daß sie gegen die verschiedenen Betheiligten nicht verschieden bemessen werden darf; a. M.: Buch. n. 4. Dagegen ist es dem Verletzten auch hier nicht verwehrt, sein „Verlangen" einer Buße auf einzelne der Betheiligten zu beschränken (§ 188 n. 8); a. M.: Stengl. l. c. s. 354. Nicht minder steht es dem Instanzrichter zu, die Verurtheilung zur Buße gegen einzelne der bestraften Betheiligten auszusprechen, während er bei anderen davon absieht; ebenso: OT. (O. XVII, 620).

6. Abs. 3 gilt für alle Fälle, wo wegen einer und derselben Körperverletzung gegen Mehrere auf Strafe erkannt wird, sollten diese Mehreren auch nicht „Theilnehmer" sein. Er ist sonach auch da anwendbar, wo mehrere Personen bestraft werden als (selbständige) Urheber einer durch Fahrlässigkeit verursachten Körperverletzung (Rl. 29. Nov. 83, E. IX, 223, HStR. II, 113; a. M.: Olsh. n. 1 u. RII. 12. Dez. 99, E. 33, 13), oder wegen ihrer Betheiligung an einer Schlägerei ꝛc. (§ 227): OT. (cit. n. 5: Mot.). Werden Mehrere gar als Mitthäter verurtheilt, so ist es vollends unstatthaft, die Zusprechung der Buße von dem Nachweise abhängig zu machen, wer von ihnen die Verletzung beigebracht habe: RIII. 1. Juli 82 (E. VII, 12).

7. Die Gesammthaftung aller zur Buße Verurtheilten tritt, auch wenn sie im Urtheile nicht ausgesprochen ist, von Gesetzes wegen ein. Demgemäß ist sie nicht dadurch bedingt, daß die Verurtheilung Aller in demselben Verfahren und in demselben Erkenntnisse ausgesprochen werde, vielmehr greift sie auch da Platz, wo gegen die verschiedenen Betheiligten in verschiedenen Verfahren Verurtheilungen ergehen, sobald nur feststeht, daß es sich bei allen um dieselbe Körperverletzung handle. Es empfiehlt sich, in einem solchen Fall, im ergehenden zweiten Urtheil eine darauf bezügliche, ausdrückliche Entscheidung zu treffen, um späteren Zweifeln vorzubeugen.

§ 232.

1. Leichte vorsätzliche Körperverletzungen sind diejenigen, welche der Begriffsbestimmung des § 223 entsprechen und weder den Charakter einer gefährlichen (§ 223a: RIV. 12. Okt. 86, E. XIV, 360; OT., O. XVIII, 351; Dresd. SGZ. 21 s. 212; Jena, Voll. 25 s. 361) noch den einer schweren Verletzung (§ 224) an sich tragen; insbesondere gehören auch die Fälle des § 223 Abs. 2 hierhin: Mot. s. 115, Sten. Ber. s. 807 ff., Schw. n. 1 ff., Geyer, HH. III, 555; a. M.: Schimmelpfennig, GA. XIX, 732 (rechnet dahin alle Verletzungen, welche keine erheblichen Nachtheile

Ist das Vergehen gegen einen Angehörigen verübt, so ist die Zurücknahme des Antrages zulässig.

Die in den §§ 195, 196 und 198 enthaltenen Vorschriften finden auch hier Anwendung.

[I. Entw.: § 203; II. Entw.: § 226; StB. S. 669; — Nov. Art. I; StB. 75 76, S. 807—814, 1348. — Pr. StGB.: §§ 189. 198, Abs. 2; 203.]

§ 233. Wenn leichte Körperverletzungen mit solchen, Beleidigungen mit leichten Körperverletzungen oder letztere mit

zur Folge haben). — Auf die in den §§ 94. 96. 98. 100. 118. 122 und 340 vorgesehenen Fälle ist § 232 nicht anzuwenden.

2. Ebenso gehören Fälle der „Vergiftung" (§ 229) nicht hierher, da eine solche keine Verletzung des Körpers voraussetzt; a. M.: Reber n. 21.

3. In Betreff der Stellung des Antrags vgl. §§ 61 ff. und die Bemerkungen zu denselben, und in Betreff der Bedeutung der Worte: „Amt, Beruf und Gewerbe" vgl. § 222 n. 8—16. — Wenn auch die Fassung des Nachsatzes des Abs. 1 von derjenigen des § 230 Abs. 2 (und des § 222 Abs. 2) abweicht, so ist doch der Sinn der an beiden Stellen gemachten Voraussetzung bezüglich der fahrlässigen Körperverletzungen derselbe, jener Nachsatz soll unter den letzteren gerade diejenigen treffen, welche im § 230 Abs. 2 mit einer höheren Strafe bedroht sind. Demgemäß muß in der Fahrlässigkeit selbst die „Uebertretung einer Amtspflicht 2c." enthalten sein; ob die Handlung, bei welcher die Fahrlässigkeit vorkam, eine pflichtwidrige war, ist gleichgültig; vgl. RU. 25. Okt. 81 (E. V, 74), OT. (O. XIV, 518); a. M.: OT. (O. XIII, 288). Bei vorsätzlichen Körperverletzungen dagegen, auf welche obiger Nachsatz gleichfalls Anwendung findet (: RU. 9. Febr. 82 (E. VI, 24), muß die Handlung als solche die „Uebertretung einer Amtspflicht 2c." in sich schließen. Dahin gehört die wissentliche Ueberschreitung des dem Lehrherrn zustehenden Züchtigungsrechts (§ 223 n. 10). In Betreff der Fälle des § 340 vgl. n. 1. Bezüglich der Amtsausübung decken sich die §§ 232. 340 nicht; so: RU. 17. Nov. 83 (E. IX, 204); vgl. § 359 n. 2, § 222 n. 8 i. f.

4. Daß das Angehörigkeitsverhältniß zur Zeit der Zurücknahme des Antrags noch fortdauere, wird nicht erfordert: OT. (O. XVIII, 728); vgl. § 52 n. 18. Die Frist für die Ausübung dieses Rechtes normirt § 64. — Ist nicht der Thäter, sondern nur der Begünstiger des Thäters ein Angehöriger, so ist die Zurücknahme unzulässig: RU. 13. Febr. 96 (E. 28, 125).

5. Hinsichtlich der in Abs. 3 bezogenen §§ 195. 196 und 198 vgl. die Bemerkungen zu diesen. Der Begriff der „Wechselseitigkeit" ist hier nicht ganz derselbe wie im § 198 ("wechselseitige Beleidigungen" vgl. dort n. 1), weil Körperverletzungen die Nähe des Thäters und des Verletzten voraussetzen, während Beleidigungen auch aus größerer Entfernung zugefügt werden können; eine Körperverletzung und die Erwiderung derselben durch den Verletzten sind daher nur dann als „wechselseitige" anzusehen, wenn beide sich als ein zusammenhängender ungetrennter Vorfall darstellen (vgl. Pr. NStPO. § 508: „wechselseitige Mißhandlungen 2c., welche bei demselben Vorfall stattgefunden haben"). Von einer Wechselseitigkeit der Körperverletzungen kann nur bei vorsätzlichen Handlungen die Rede sein; die Erwiderung einer fahrlässigen durch vorsätzliche Verletzung gehört nicht hierher; a. M.: Reber n. 247 i, Schütze s. 400; vgl. § 233 n. 2. — Die Vorschrift der §§ 198. 232 ist nicht arg. § 233 auf den Fall auszudehnen, wo von einer Seite eine Beleidigung, von der andern eine Körperverletzung zugefügt wurde: Rüd. n. 4, Reber n. 247; a. M.: Schw. n. 6, Buch. n. 4. — Zuständig wegen des Vergehens aus §§ 223 und 230 ist a) sofern die Verfolgung nur auf Antrag eintritt: 1. im Falle der Privatklage: Schöffen-G., 2. bei öffentlicher Klage: Strafk. bezw. Schöffen-G., b) bei Verfolgung von Amtswegen: Strafk.

§ 233.

1. Unter „leichten Körperverletzungen" sind selbstredend nur strafbare, d. h. also vorsätzliche oder fahrlässige leichte Körperverletzungen zu verstehen. Fehlt daher

ersteren auf der Stelle erwidert werden, so kann der Richter für beide Angeschuldigte, oder für einen derselben eine der Art oder dem Maße nach mildere oder überhaupt keine Strafe eintreten lassen.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 227; StB. S. 669, 1173; Pr. StGB.: § 188.]

Achtzehnter Abschnitt*).

Verbrechen und Vergehen wider die persönliche Freiheit.

bei einer angeblichen Körperverletzung der ersteren Art das Thatbestandsmerkmal der Widerrechtlichkeit, so trifft der § nicht zu, sollte auch der Gegner sich hinsichtlich dieses Punktes im Irrthum befunden haben: RIII. 23. Sept 82 (E. VII, 100).

2. Leichte Körperverletzungen sind nur die im § 223 (nicht auch § 223a) erwähnten: RII. 28. Okt. 79, IV. 12. Okt. 86 (R. I, 23; E. 14, 360). In Betreff der Frage, ob § 233 bei den in Ausübung des Amtes verübten Mißhandlungen Anwendung finde: § 340 n. 9. Auch fahrlässige Körperverletzungen können aufgerechnet werden, wenn ihr Erfolg kein schwerer im Sinne des § 224 ist: RIII. 10. März 98 (GA. 46, 197).

3. Eine fahrlässige Körperverletzung kann mit einer vorsätzlichen oder auch mit einer Beleidigung „erwidert" werden, nicht aber umgekehrt.

4. Ist eine leichte Körperverletzung mit einer schweren erwidert worden oder umgekehrt, so bleibt § 233 auch in Betreff der ersteren außer Anwendung: OT. 11. Okt. 70 (GA. XIX, 59).

5. Bei einer continuirlichen Reihenfolge gegenseitiger Angriffe lassen sich die einzelnen Thätlichkeiten nicht dergestalt trennen und gegen einander abwägen, daß jede derselben nur mit der erfolgten Erwiderung aufzurechnen, und daß demgemäß bei der letzten, unerwidert gebliebenen die Strafloſigkeit nothwendig ausgeschlossen wäre: Dresd. (SGZ. XX, 17). Ebensowenig hindert der Umstand, daß bei einer wechselseitigen Mißhandlung auf der einen Seite auch eine Beleidigung des Gegners vorfiel, den Richter, in Betreff beider Vergehen Straffreiheit auszusprechen: Münch. (BE. V, 80).

6. Die hier dem Richter beigelegte Befugniß: „eine der Art oder dem Maße nach mildere Strafe eintreten zu lassen, ist nicht auf die dem Richter überall zustehende Abmessung innerhalb der vom Gesetze bestimmten Grenzen zu beziehen, spricht vielmehr die Gestattung aus, an Stelle der im zutreffenden § angedrohten Strafe eine dem Maße oder der Art nach mildere zu verhängen. Sonach kann sowohl wegen der Körperverletzung, als wegen der Beleidigung (Verläumdung) bis auf Haft oder Geldstrafe im geringsten statthaften Maße hinabgegangen werden; ebenso: Münch. (StZ. IV, 152); selbst bei der Mißhandlung eines Ascendenten: OT. (O. XII, 495). Auf Verweis kann dagegen auch hier nur wider Personen unter achtzehn Jahren erkannt werden: Olsh. n. 3.

7. Im Uebrigen sind hier die Bemerkungen zu § 199 zu berücksichtigen. Demgemäß (§ 199 n. 3. 5. 8) ist es auch hier gleichgültig, ob der Antrag vom Verletzten oder vom Ehemann ꝛc. (§ 232 Abs. 3) gestellt war (: Münch. BE. IV, 235; VII, 288), ist auch hier unter dem „Richter" nur der erkennende Richter gemeint (: Cöln, RA. 72, II, 47), und in dessen freies, durch die Revision nicht anfechtbares Ermessen die gänzliche oder theilweise Aufrechnung der Strafen gestellt; vgl. OT. (O. XVIII, 19. 36). — Bei eventueller Berufung des Angeklagten auf § 233 ist ein Ausspruch des Urtheils im Sinne des § 266 Abs. 2 StPO. erforderlich): RI. 24. Nov. 98 (E. 31, 347).

*) **Achtzehnter Abschnitt.**

1. Indem das StGB. die in diesem Abschnitte zusammengefaßten Strafthaten „als Verbrechen ꝛc. wider die persönliche Freiheit" qualifizirt, versteht dasselbe unter persönlicher Freiheit nicht etwa die Willens-Freiheit. Es ist viel-

§ 234. Wer sich eines Menschen durch List, Drohung oder Gewalt bemächtigt, um ihn in hülfloser Lage auszusetzen oder in Sklaverei, Leibeigenschaft oder in auswärtige Kriegs- oder Schiffsdienste zu bringen, wird wegen Menschenraubes mit Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 204; II. Entw.: § 229; Pr. StGB.: § 204.]

---

mehr als Regel anzuerkennen, daß die hier fraglichen Strafthaten ebensowohl gegen willensunfähige, wie gegen willensfähige Personen verübt werden können, da jene mindestens insofern frei sind, als nicht willkürlich über sie verfügt werden darf, und ihnen ohnehin eine gewisse Willensfähigkeit, wenn auch nicht im juristischen Sinn, beiwohnt; vgl. § 234 n. 5, § 236 n. 4, Villn., AG. 24 f. 105, v. Buri, GSaal 27 f. 517 ff. a. M.: Bruck. Verbr. gegen die Willensfreiheit. — Eine Regelung der „Materie im Sinne des § 2 EG. ist nicht erfolgt.

§ 234.

1. Dieses Verbrechen, der sog. Menschenraub, kann gegen Personen jedes Alters verübt werden.

2. „Bemächtigung" ist die Unterwerfung des Anderen unter die eigene Macht (thatsächliche Herrschaft), so daß jenem die freie Selbstbestimmung entzogen wird. Einer Ortsveränderung (Entführung) bedarf es nicht.

3. Die „List" kann in falschen Vorspiegelungen bestehen, vermöge deren der Andre formell einwilligte, sich zu unterwerfen. Im Uebr. vgl. § 235 n. 3 und bez. der „Drohung": § 48 n. 30. Daß der Gegenstand der letzteren eine verbotene Handlung sei, wird hier ebensowenig, wie in den Fällen der §§ 235. 236 erfordert; a. M.: Bind. II, 527.

4. Es ist nicht unerläßlich, daß die „List" oder die „Drohung" gegen die Person des Geraubten angewendet sei; es genügt, wenn dieselben überhaupt nur das Mittel darstellen, durch welches die Bemächtigung ermöglicht wurde, sollten sie auch gegen dritte Personen ausgeübt sein: HStR. II, 138, Schw. n. 1: a. M.: Geyer, HH. III, 602, Villn. l. c. f. 114; vgl. § 235 n, 3.

5. Dasselbe gilt von der „Gewalt": v. Buri l. c. f. 523; a. M.: Bruck, Villn. l. c. Sie ist auch ohne die Ueberwindung eines geleisteten Widerstands, und ohne daß ein entgegengesetzter Wille des Geraubten obgewaltet habe, möglich (z. B. bei Personen, welche keinen Willen haben). Ja, sogar die Einwilligung des Geraubten ist mit dem Thatbestande vereinbar; so: Bind. II, 525, MG. f. 584, Olsh. n. 4: a. M.; Knitschky, GSaal 44 f. 274. Vgl. n. 3. 4.

6. Die Herbeiführung eines bewußtlosen Zustandes (Berauschtseins ꝛc. kann nach den Umständen als List oder Gewalt angesehen werden.

7. In Betreff der Begriffe „Aussetzen und hülflose Lage" vgl. § 221 n. 3—7. Inzwischen hat der letztere Ausdruck hier einen weiteren Sinn, als im § 221, da es sich dort ausschließlich um eine (unmittelbare) Gefährdung des Leibes oder Lebens handelt, hier aber auch die sonstigen Existenzbedingungen in Betracht kommen. Gleichwohl gehört das bloße Verlocken zur Auswanderung in ferne Gegenden, in denen man dem Elende preisgegeben ist, nicht hierher; ebenso: Knitschky f. 295. Daß die Absicht auf eine längere Dauer der hülflosen Lage gerichtet sei, wird nicht erfordert: vgl. Villn. l. c. f. 117.

8. Ob „Sklaverei" (vgl. n. 13) und „Leibeigenschaft" im Auslande gesetzlich anerkannt sind, ist gleichgültig: v. Buri, Bruck ll. cc.; a. M.: HStR. II, 139. — „Auswärtige Kriegs- oder Schiffsdienste" ist nicht gleichbedeutend mit: Kriegs- oder Schiffsdienste eines auswärtigen Staats; vielmehr kommt der § auch dann zur Anwendung, wenn die Absicht dahin ging, den Geraubten einer Rebellenarmee einzureihen oder auf ein auswärtiges Handelsschiff als Dienstthuenden zu bringen: immer aber müssen wirklich Kriegs- oder Schiffsdienste gemeint sein, es genügt daher nicht, wenn Jemand sich eines Andern bemächtigt, damit er im Kriege oder auf einem Schiffe als Diener irgend einer Person thätig sei; der Ausdruck „auswärtig" ist nicht im Gegensatz zu Deutschland, sondern im Gegensatz zum Vaterland des Geraubten zu nehmen: Villn. l. c.

§ 235. Wer eine minderjährige Person durch List, Drohung oder Gewalt ihren Eltern, ihrem Vormunde oder ihrem Pfleger entzieht, wird mit Gefängniß und, wenn die Handlung in der Absicht geschieht, die Person zum Betteln oder zu gewinnsüchtigen oder unsittlichen Zwecken oder Beschäftigungen zu gebrauchen, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

[I. Entw.: §§ 206. 207; II. Entw.: § 230; Pr. StGB.: §§ 206. 205.]

---

9. Olsh. n. 7 hält die alternative Fragestellung „durch List oder Drohung (Gewalt)" und „um 2c. auszusetzen oder in Sklaverei 2c. zu bringen" für unzulässig; bedenklich, zum Mindesten bezüglich des ersten Punkts. Die alternative Fragestellung „in Sklaverei oder Leibeigenschaft 2c." wird auch von Olsh. l. c. für statthaft erachtet.

10. Das Verbrechen ist mit der „Bemächtigung" vollendet; die Wiederfreigebung vor Erreichung der Absicht ist kein freiwillig aufgegebener Versuch.

11. 12. Das Verbrechen dauert so lange, als der Andere der Herrschaft des Thäters unterworfen ist; erst mit der Beendigung des letzteren beginnt der Lauf der Verjährung; vgl. § 67 n. 7. 8. Die Herrschaft wird durch die Aussetzung 2c. beendet, sollte auch die hülflose Lage (die Freiheitsberaubung) fortdauern; a. M. in Betreff der Freiheitsberaubung): v. Buri l. c., Bruck l. c. Idealkonkurrenz mit dem Falle des § 169: Rl. 7. Febr. 84 (E. 10, 86), des § 221, vgl. dort n. 14; des § 235 vgl. dort n. 12.

13. Sklavenraub und Sklavenhandel ist durch RG. v. 28. Juli 95 (RGBl. S. 425) unter Strafe gestellt.

14. Zuständig ist Schwur-G.

§ 235. (S. oben XIII.)

1. Das Wesen dieses Verbrechens, des sog. Kinderraubs, liegt in der Vereitelung des Erziehungs- und Aufsichtsrechts der Eltern 2c. Deshalb schließt die Einwilligung des Minderjährigen die Strafbarkeit nicht aus: Dresd. (StZ. II, 279. Dagegen ist die Theilnahme des Minderjährigen an der Entziehung nicht strafbar, desgleichen nicht die Selbstentziehung (wenn auch auf Anstiften des Thäters) noch die Beihülfe eines Dritten zu derselben, wohl aber des letzteren Mitthäterschaft: Rl. 27/30. Nov. 88 (E. XVIII, 273); vgl. Schütze s. 413. — Die Entziehung aus der obervormundschaftlich angeordneten Zwangserziehung gehört nicht hierher: Rl. 8. Nov. 86 (E. XV, 39).

2. Die Frage der Minderjährigkeit ist nach den für die Statutsverhältnisse des Kindes maßgebenden Civilgesetzen zu beurtheilen. Großjährigerklärte gehören nicht hierher: Villn. l. c. s. 117. — Den Minderjährigen ist hier eine geisteskranke oder eine andere unter Vormundschaft oder Kuratel stehende Person nicht gleich zu achten.

3. Bezüglich der „List, Drohung oder Gewalt" vgl. § 234 n. 3—6. Eine Täuschung oder doch ein auf Täuschung berechnetes Mittel wird hier zur List nicht erfordert; es genügt vielmehr neben der Anwendung eines gewissen Grades von Klugheit, Schlauheit oder Fertigkeit ein geflissentliches Verbergen der Absicht oder der gebrauchten Mittel: Rl. 27. Jan. 88 (E. XVII, 90); vgl. Rl. 21. Juni 86, RlV. 28. Jan. 87 (R. VIII, 465; E. XV, 340). Bei Prüfung der Frage, ob dieses Begriffsmerkmal zutreffe, ist der Zweck des Gesetzes (n. 1) zu berücksichtigen. — Die List 2c. kann sowohl gegen das Kind selbst, wie gegen die Eltern 2c., ja unter Umständen sogar gegen Dritte, z. B. eine Behörde (das Vormundschaftsgericht, einen Vollstreckungsbeamten) angewendet werden; vgl. § 234 n. 4, cit. Rl. 21. Juni 86, RlV. 28. Jan. 87, OT. (O. XVII, 194), Dresd. (cit. n. 1).

4. Die Einwilligung der Eltern 2c. schließt den § aus, sollte auch gegen das Kind Gewalt 2c. angewendet sein: OT. 66 (O. VII, 412).

5. Unter den „Eltern" sind hier Adoptiv- und Pflegeeltern (nicht auch Groß-

oder Schwiegereltern) einbegriffen; so: Olsh. n. 2, Rubo n. 2, v. Liszt S. 376 rechnet auch Stiefeltern hierher. Es sind nicht Vater und Mutter als ein Ganzes, sondern der Vater **oder** die Mutter zu verstehen, je nachdem dem einen oder dem anderen das elterliche Erziehungs- und Aufsichtsrecht (n. 1) zusteht, bezw. übertragen worden ist. **Thäter** können auch die **Eltern** (der eine Elterntheil sogar gegenüber dem andern) oder der **Vormund** des Kindes sein, wenn ihnen die Aufsicht über dieses entzogen ist oder nicht allein zusteht. **Rl.** 21. Juni 86, **Rll.** 27. Jan. 88 (R. VIII, 465; X, 74), 15. Okt. 91 (E. XXII, 166). Vgl. auch **Rl.** 23. Nov. 93 (E. XXIV, 415: betraf franz. Recht). — Ob die Bestellung des Vormundes u. s. w. (§ 1773 ff u. 1909 ff. BGB.) gesetzlich gerechtfertigt war, ist unerheblich, wesentlich ist nur das Vorhandensein einer von der zuständigen Vormundschaftsbehörde erfolgten Anordnung: **Rl.** 29. Jan. 80 (A I, 353).

6. Ein Kind ist „seinen Eltern 2c. **entzogen**", sobald es in eine Lage gebracht ist, wo es nicht mehr ihrer Willensbestimmung, sondern derjenigen eines Andern, Unberechtigten unterworfen ist; ebenso; Schütze s. 413, Schw. n. 7, Knitschky, GSaal 44 s. 297; vgl. **Rll.** 27. Jan. 88 (cit. n. 5); a. M.: insofern das Entziehen kein Vertauschen mit einem anderen Gewaltverhältnisse erheischen soll): **Rll.** Nov. 88 (cit. n. 1), Olsh. n. 1. Zum „Entziehen" ist es gemäß **Rll.** 27. Jan. 88 (cit. n. 5) nicht unbedingt nothwendig, daß der Berechtigte sein Recht vorher schon ausgeübt habe, noch daß bei dem Entziehen selbst eine positive Thätigkeit entwickelt werde (das Erk. betr. das Versteckthalten des Kindes und das pflichtwidrige Verschweigen seines Aufenthaltsortes); vgl. **Rl.** 27. April 93 (E. XXIV, 133).

7. **Zeitweiliges** Entziehen genügt; Dresd. (cit. n. 1); doch fordert **Rll.** Nov. 88 (cit. n. 1), daß die Handlung auf die Herbeiführung eines Zustandes von einer gewissen Dauer (bloßes Spazierenführen reicht nicht aus) abzielte; ähnlich v. Buri, GSaal 29 Beil. s. 82, Geyer HH. IV, 401, Olsh. n. 1. Ebenso genügt es zur Anwendbarkeit des Schlußsatzes, wenn die Absicht nur auf einen vorübergehenden „Gebrauch" gerichtet war, die Entziehung nur zu vorübergehenden, nicht dauernden „gewinnsüchtigen 2c. Zwecken 2c." stattfand; a. M.: Villn. l. c. i. fine.

8. Der Umstand, daß dem Berechtigten prozessuale **Zwangsmaßregeln** behufs Herausgabe des Kindes zustehen, schließt die Anwendung des § nicht aus: **Rl.** 21. Juni 86 (cit. n. 5).

9. Als **Dolus** werden, außer der Vorsätzlichkeit der Handlung an sich, die Kenntniß von der Minderjährigkeit des Entführten und das Bewußtsein vorausgesetzt, daß derselbe der Gewalt der Eltern 2c. entzogen werde: OT. 66 (cit. n. 4), Dresd. (cit. n. 1). Daß letzteres **bezweckt** sei, wird nicht erfordert. Ueberhaupt kommt es für den einfachen Thatbestand auf den Zweck der Handlung nicht an; dieser hat nur für die Anwendung des Schlußsatzes Bedeutung. — Zum **subjektiven** Thatbestande gehört, daß die angewendete Gewalt u. s. w. auch nach der Ansicht des Thäters das Mittel zum Zweck der Entziehung gewesen ist: **RIV.** 27. Nov. 96 (E. 29, 199).

10. Das die im Schlußsatze erwähnte „**Absicht**" erreicht worden sei, wird nicht erfordert: **Rll.** Nov. 88 (cit. n. 1). Der Ausdruck „**unsittlicher Zweck**" ist hier im engeren Sinne (vgl. Abschn. 13) zu nehmen; vgl. H. Meyer, GSaal 33 s. 149; a. M.: Olsh. n. 9. — Vgl. im Uebr. n. 7.

11. Das Vergehen **dauert** so lange, als der Minderjährige sich in der Macht des Thäters befindet bezw. der gesetzlichen Beaufsichtigung und Einwirkung entrückt ist; ebenso: **RIV.** 28. Jan. 87 (E. XV, 340); während dieser Zeit läuft die **Verjährung** nicht; vgl. § 67 n. 7. 8.

12. Der § steht zu §§ 236. 237 nicht im Verhältnisse der **Gesetzeskonkurrenz** (§ 73 n. 6), Idealkonkurrenz mit den dort vorgesehenen Strafthaten ist daher möglich und eine „Entführung" auch ohne Antrag (§ 237 Abs. 2) verfolgbar, wenn die That zugleich unter den § 235 fällt; so: **Rll.** Nov. 88 (cit. n. 1). — Wegen Idealkonkurrenz mit § 169 vgl. § 234 n. 12.

13. Zuständig ist für das Vergehen (Satz 1) **Strafk.**, für das Verbrechen (Satz 2) **SchwurG.**

§ 236. Wer eine Frauensperſon wider ihren Willen durch Liſt, Drohung oder Gewalt entführt, um ſie zur Unzucht zu bringen, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren und, wenn die Entführung begangen wurde, um die Entführte zur Ehe zu bringen, mit Gefängniß beſtraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: § 208; II. Entw.: § 231; StB. S. 670; Pr. StGB.: §§ 207. 209.]

---

§ 236.

1. Subjekt des Verbrechens kann nicht allein ein Mann, ſondern auch, weil die Entführung auch im Intereſſe eines Dritten möglich iſt, eine Frauensperſon, z. B. eine Kupplerin, ſein (n. 6 u. 7); a. M.: Puch. n. 1.

2. Daß die Entführte unbeſcholten ſei, wird nicht erfordert. RIII. 17. Nov. 87 (E. 16, 391).

3. Ebenſowenig iſt der § auf die Entführung ſelbſtändiger Frauensperſonen beſchränkt: auch die Ehefrau eines Anderen kann entführt werden, ebenſo die eigene Braut, nicht aber die eigene Ehefrau: HS. II, 329. 331, Puch n. 1; a. M.: (in Betreff der Braut): v. Wächter Abh. I, 75. Vgl. auch n. 7.

4. Die Entführung muß „wider den Willen" (mangelnde Zuſtimmung genügt nicht; a. M.: Aufl. 13; irrthümliche Annahme der Einwilligung macht nicht ſtraflos) der Frauensperſon (ob die Eltern oder der Vormund einwilligen, iſt gleichgültig) ſtattfinden; das ſchließt nicht aus, daß die Strafthat auch an einer im juriſtiſchen Sinne willensunfähigen Perſon begangen werden könne; vgl. Villn. l. c. ſ. 105. Dagegen genügt es nicht, wenn die Entführte durch Liſt veranlaßt worden iſt, in die Entführung zu willigen. Demgemäß muß die als Mittel der Begehung erwähnte „Liſt" den Erfolg gehabt haben, daß jene etwas that, wodurch ſie ſich in die Gewalt des Anderen gab, ohne dies zu wollen. —

5. Bez. der „Liſt, Drohung, Gewalt" vgl. § 234 n. 3 ff., § 235 n. 3. — Die Mittel müſſen unmittelbar der Entführten gegenüber angewendet werden.

6. „Entführen" ſetzt voraus, daß die Entführte von ihrem bisherigen Aufenthaltsorte hinweg nach einem anderen geſchafft wird und gleichzeitig in die Gewalt des Entführers gelangt: RIII. 20. Febr. 97 (E. 29, 404), Olsh. n. 1, a. M.: v. Liszt S. 385 (es genügt ein Zurückhalten) u. Aufl. 13 (es ſei erforderlich, ein Hinbringen an einen andern Ort, an welchem die Frauensperſon der willkürlichen Behandlung Andern (Unberechtigten) preisgegeben ſei: HS. II, 230). Mit dem Hinbringen iſt das Verbrechen vollendet, ſollte auch der geſchlechtliche Zweck noch nicht erreicht ſein Daß die Entführung aus einer Ortſchaft nach einer andern erfolge, wird nicht erfordert. Wann eine, den Begriff der Entführung erfüllende Aufentshaltsveränderung ſtattgefunden habe, unterliegt weſentlich thatſächlichem Ermeſſen. Eine beſtimmte Dauer iſt nicht notwendig, jedoch muß der Zweck der Entführung haben verwirklicht werden können (cit. RIII. 20. Febr. 97). — Der Entführer braucht die That nicht perſönlich vorzunehmen: RI. 6. Mai 89 (E. 19, 159).

7. „Unzucht" bedeutet hier: Beiſchlaf: v. Liszt S. 384 (der deshalb Mannbarkeit der Entführten erfordert); a. M.: Olsh. n. 5, Schw. n. 2; (halten § 180 für maßgebend) ein „Bringen zur Unzucht" bleibt auch da möglich, wo derſelbe Zweck früher bereits ohne Entführung erreicht war. RIII. 17. Nov. 87 (cit. n. 2). Ferner wird dieſe Abſicht nicht dadurch ausgeſchloſſen, daß der entferntere Zweck auf Eingehung der Ehe gerichtet iſt, das z. B. der Thäter durch das „Bringen zur Unzucht" den Widerſtand der Entführten oder ihrer Eltern wider die Heirath brechen will. Daß der Zweck des Entführers dahin gehe, für ſich ſelbſt die Entführte zur Unzucht oder Ehe zu bringen, wird nicht erfordert, vgl. n. 1. 6. Ebenſowenig braucht die Abſicht auf einen dereinſt anzuwendenden Zwang gerichtet zu ſein: Villn. l. c. ſ. 119.

7a. Für den Dolus iſt abgeſehen von dem Bewußtſein der Widerrechtlichkeit, von Bedeutung, daß der Begriff der Entführung die Verfolgung von geſchlechtlichen Zwecken fordert. Dolus eventualis genügt nicht. Olsh. n. 6.

§ 237. Wer eine minderjährige, unverehelichte Frauensperson mit ihrem Willen, jedoch ohne Einwilligung ihrer Eltern, ihres Vormundes oder ihres Pflegers, entführt, um sie zur Unzucht oder zur Ehe zu bringen, wird mit Gefängniß bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: § 209; II. Entw.: § 232; TtB. 670; Pr. StGB.: §§ 208. 209.]

8. Das Verbrechen setzt sich fort (und die Verjährung bleibt ausgeschlossen, so lange die Vergewaltigung andauert: § 67 n. 7. 8.

9. Zur Antragstellung ist das entführte Frauenzimmer berechtigt. Die Antragsfrist kann nicht beginnen, bevor die Vergewaltigung aufgehört hat.

10. Die Vorschrift des § 238 bezieht sich auf den Fall des § 236 mit. Ueber das Verhältniß des § zu § 235 vgl. dort n. 12.

11. Zuständig ist für das Verbr. (Satz 1): SchwurG., für das Verg. (Satz 2): Strafk.

§ 237. (S. oben XIII.)

1. In Betreff der Minderjährigkeit vgl. § 235 n. 2.

2. Zu den „unverehelichten" Frauenspersonen gehört auch die eigene Braut. Ebenso eine Wittwe; a. M.: Rubo n. 4. Die Entführung einer minderjährigen Ehefrau mit ihrem Willen ist nur als Ehebruch strafbar.

3. Die einwilligende Entführte ist nicht Theilnehmerin am Vergehen und überhaupt nicht strafbar, es sei denn wegen Ehebruchs (n. 2). — Geschlechtliche Unbescholtenheit ist nicht nöthig. RIII. 20. Febr. 97 (E. 29, 404).

4. 5. Unter „Eltern 2c." sind alle Diejenigen zu verstehen, welchen elterliche Rechte in Beziehung auf die Eheschließung zustehen, mithin alle Diejenigen, deren Einwilligung erforderlich ist, wenn der Minderjährige eine gültige Ehe abschließen will; es gehört daher nach §§ 1872, 1304 BGB. auch der Familienrath hierher: Geyer, HH. III, 617, Rüd. n. 5; a. M.: Olsh. n. 4, Schw. n. 2. Bedarf es der Einwilligung mehrerer Personen, so genügt der Mangel der Zustimmung einer derselben, um die Strafbarkeit zu begründen: Schütze s. 420. Die „Einwilligung" der Eltern 2c. schließt die Bestrafung auch dann aus, wenn sie durch listige Täuschung herbeigeführt war. Das Gegentheil gilt, wenn die Einwilligung sich darauf beschränkte, daß die Minderjährige sich (zu anderen Zwecken) in Begleitung des Entführers entferne; so: HStR. II, 244; a. M.: (anscheinend); Schütze s. 417 n. 10. — Die Einwilligung der Eltern u. s. w. kann nicht ohne Weiteres ersetzt werden durch diejenige anderer Personen, insbesondere Verwandter, bei denen die Minderjährige sich aufhält. Nur bei einer entsprechenden Uebertragung der Stellvertretung seitens der Eltern würde dies anzunehmen sein. RIII. 20. Febr. 97 (cit. n. 3).

6. Ueber den Begriff der „Entführung" vgl. § 236 n. 6. (Die Mittel sind im Gegensatz zu § 236 nicht beschränkt.) Eine solche liegt nicht vor, wenn Jemand die Frauensperson nicht selbst weggebracht, sondern sie nur beredet hat, allein ihren Eltern 2c. zu entfliehen, oder ihr zur Ausführung eines solchen Vorhabens behülflich gewesen ist; ebenso: RI. 8. Mai 82 (E. VI, 292). Dagegen erfordert der Thatbestand nicht, daß die Frauensperson unmittelbar aus der von ihr und den Eltern bewohnten, mithin nicht aus einer anderen zum augenblicklichen Aufenthalte dienenden Räumlichkeit weggebracht sei, noch wird er dadurch ausgeschlossen, daß jene physisch bei dem Gelangen an den anderen Ort mitthätig war: cit. RI. 8. Mai 82. Demgemäß kann eine Entführung ohne Rechtsirrthum dann angenommen werden, wenn die Frauensperson freiwillig das elterliche Haus verlassen hat und mit dem Angeklagten zusammengetroffen ist, sofern festgestellt wird, daß durch die demnächstige Thätigkeit des letzteren eine Entziehung aus der elterlichen Gewalt bewirkt worden ist: OT. (GA. 25 s. 456); RI. 6. März 89 (E. XIX. 159) nahm dasselbe sogar in einem Falle an, wo der Angeklagte die Ausführung des bei der Minderjährigen hervorgerufenen Entschlusses, sich heimlich zu entfernen dadurch bewirkt sowie ermöglicht hatte, daß er, unter Behändigung von Reisegeld einen Dritten veranlaßte, jene mitzunehmen und ihr an einem andern, bestimmten

§ 238. Hat der Entführer die Entführte geheirathet, so findet die Verfolgung nur statt, nachdem die Ehe für nichtig erklärt worden ist.

[I. Entw.: § 210; II. Entw.: § 233; StB. S. 670, 1173; Pr. StGB.: § 209.]

§ 239. Wer vorsätzlich und widerrechtlich einen Menschen einsperrt oder auf andere Weise des Gebrauches der persönlichen Freiheit beraubt, wird mit Gefängniß bestraft.

Ort ein Unterkommen zu verschaffen: vgl. jedoch Frank, Z. f. StR. XII, 313. — Ob die Eltern ꝛc. Kenntniß von dem Aufenthaltsort der Entführten haben, ist nicht entscheidend, maßgebend ist, ob dieser Ort für die Eltern ꝛc. beliebig zugänglich und ihnen die Möglichkeit gewährt war, der Entführten rechtzeitig ihren Schutz angedeihen zu lassen: RIII. 20. Febr. 97, cit. n. 3.

7. Ueber das „Bringen-zur-Unzucht" vgl. § 236 n. 7. Auch hier wird durch diesen Ausdruck die Fortsetzung eines vor der Entführung begonnenen unzüchtigen Verkehrs mit umfaßt: RIII. 17. Nov. 87 (E. XVI, 391). — In welcher Weise die Entführte zur Heirath gebracht werden soll, darüber bestimmt der § nichts; es genügt, wenn der nächste Zweck der Entführung dahin geht, jene vor der Umstimmung durch elterliches Zureden zu hüten oder auf die Entschließung der Eltern einen moralischen Druck auszuüben: RI. 6. März 89 (cit. n. 6).

7a. In Betreff der Vollendung des Vergehens und der Verjährung gilt das zu § 234 n. 10. 11 Gesagte.

8. Zur Stellung des Strafantrags ist jeder der beiden Eltern sowie der Vormund, Pfleger, Familienrath (n. 4) selbst dann berechtigt, wenn der Betreffende seine Einwilligung zur Heirath gegeben hatte. Olsh. n. 7 und Meyer n. 2 sprechen auch der Entführten selbst das Antragsrecht zu; a. M.: Schw. n. 4. — Im Uebr. vgl. § 235 n. 12.

9. Hat der Entführer die Entführte (vor Rechtskraft des Urtheils) geheirathet, so wird § 238 anwendbar. Auch in diesem Falle kann der Strafantrag von jedem Berechtigten (n. 8), nicht bloß vom Kläger gestellt werden; vgl. § 238 n. 3. Die dreimonatige Antragsfrist (§ 61) beginnt mit dem Tage, wo der Berechtigte von der Entführung und der Person des Thäters Kenntniß hatte, sollte auch die Klage auf Nichtigkeitserklärung der Ehe erst später angestellt werden: Buch. n. 4, HStR. I, 719; a. M.: Rüd. n. 6, Meyer n. 2, Olsh. § 238 n. 6, Schw., GSaal 24 f. 73.

10. Ueber das Verhältniß des § 237 zu § 235 vgl. dort n. 12. — Zuständig ist Strafk.

§ 238. (S. oben XIII.)

1. Dieser § bezieht sich auf die beiden Fälle der Entführung (§§ 236. 237) und auf alle Theilnehmer an der Strafthat. Dagegen findet er keine Anwendung, wenn nicht der Entführer selbst, sondern ein Dritter, in dessen Interesse jener handelte, die Entführte geheirathet hat: Olsh. n. 2; a. M.: Schütze f. 418.

2. Nur die Nichtigkeitserklärung (§§ 1323 ff. BGB.) (nicht Scheidung) der Ehe macht die Verfolgung statthaft; aus welchem Grunde jene erfolgt, ist gleichgültig, es wird nicht erfordert, daß sie wegen der „Entführung" ausgesprochen sei; a. M.: Villn. l. c. f. 120. Das betreffende Urtheil muß rechtskräftig geworden sein, ehe die Verfolgung eintreten kann.

3. Die Verjährung ruht, so lange die Ehe nicht für nichtig erklärt ist; vgl. § 69 n. 8, HStR. II, 244. — In Betreff der Antragsfrist vgl. § 237 n. 9.

§ 239.

1. Ein „Einsperren" liegt da vor, wo dem in einem umschlossenen Raume Befindlichen das Verlassen desselben durch Versperren der Ausgänge verwehrt ist. In welcher Weise dieses Verwehren bewirkt wird, ist gleichgültig (Beisp.: bestellte Wächter). Ein nur scheinbares Hinderniß genügt nicht, sollte auch bez. der Qualität desselben auf Seiten des Einzusperrenden oder auf beiden Seiten ein Irrthum ob-

Wenn die Freiheitsentziehung über eine Woche gedauert hat, oder wenn eine ſchwere Körperverletzung des der Freiheit Beraubten durch die Freiheitsentziehung oder die ihm während derſelben widerfahrene Behandlung verurſacht worden iſt, ſo iſt auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren zu erkennen. Sind mildernde Umſtände vorhanden, ſo tritt Gefängnißſtrafe nicht unter Einem Monat ein.

Iſt der Tod des der Freiheit Beraubten durch die Freiheitsentziehung oder die ihm während derſelben widerfahrene Behandlung verurſacht worden, ſo iſt auf Zuchthaus nicht unter drei Jahren zu erkennen. Sind mildernde Umſtände vorhanden, ſo tritt Gefängnißſtrafe nicht unter drei Monaten ein.

[I. Entw.: § 211; II. Entw.: § 234; StB. S. 671; Pr. StGB.: §§ 210. 211.]

walten, z. B. wenn das Schloß einer Thüre ordnungsmäßig durch das Heben des Hebels geöffnet werden kann, wogegen die Möglichkeit, eine verſchloſſene Thür dadurch zu öffnen, daß man ſie ſelbſt in die Höhe hebt, den Verſchluß nicht zu einem bloß ſcheinbaren macht: Rl. 9. April 00 (E. 33, 234), RIV. 10. Nov. 85, 19. Febr. 86 (R. VII, 657; VIII, 128); vgl. OT. 59 (GA. VII, 714), Geyer, HH. III, 591, Olsh. n. 7. Ueberhaupt bedarf es keineswegs der abſoluten Unmöglichkeit, ſich einen Ausgang zu verſchaffen: es reicht hin, wenn dem freien Ausgange ſachliche Hinderniſſe entgegengeſetzt ſind, deren Ueberwindung für den Betreffenden (wegen ſeiner Individualität, ſeines Alters, ſeiner Gebrechlichkeit ꝛc.) mit erheblichen Schwierigkeiten (mit Gefahr für Leben und Geſundheit ꝛc.) verknüpft iſt: RII. 13. Febr. 80, RIII. 18. Juni 81 (A. I, 354; R. III, 416), RII. 8. Febr. 84 (A. IX, 300: wenn die Mittel, den Ausgang zu gewinnen, ungewöhnlich, gefährlich oder anſtößig ſeien, wohin auch diejenigen Ausgänge zählen möchten, die in ſo eigenthümlicher Weiſe angebracht worden, daß ſie ſich nur durch beſondere Aufmerkſamkeit als ſolche erkennen ließen), Rl. 7. Okt. 95 (E. 27, 360), OT. (O. XIV, 214); vgl. RII. 10. April 83 (E. VIII, 210), OT. 65, 68 (O. V, 551; IX, 444). Unbedenklich kann eine Einſperrung da angenommen werden, wo die Freiheit nur durch beſondere Geſchicklichkeit oder durch gefährliches Klettern zu erlangen war: OT. 64 (O. IV, 545). — Das Weſentliche iſt, daß der Betreffende gegen ſeinen Willen in dem Raume zurückgeblieben iſt.

2. Aus der Gleichſtellung der „auf andere Weiſe“ erfolgenden „Beraubung des Gebrauches der perſönlichen Freiheit“ mit der Einſperrung folgt, daß es ſich auch bei jener um die Freiheit in der Wahl des Aufenthaltsorts handelt; ebenſo: Rl. 18. Okt. 80 (R. II, 346); a. M. (anſcheinend): RIII. 7. Juli 80 (E. II, 292: die zweite Alternative umfaſſe jede andere Hinderung des Freiheitsgebrauchs, als Einſperrung; ob jener gehindert worden, ſei eine bloß thatſächliche Frage des konkreten Falles); es gehört nicht bloß das Feſthalten an einem Orte, ſondern auch das erzwungene Fortbewegen nach einem anderen Orte hierher, z. B. bei widerrechtlicher Feſtnahme: HS. II, 182, cit. Rl. 18. Okt. 80, Rl. 27. Sept. 83 (A. VIII, 382); a. M.: Bilin., GA. 24 f. 110 (die Worte „auf andere Weiſe“ ſeien hier gleichbedeutend mit: „auf ähnliche Weiſe“). Hiernach wird keineswegs ein engerer Gewahrſam erheiſcht; ebenſowenig braucht ſich die Handlung dem Thatbeſtande der Einſperrung zu nähern: HS. l. c., OT. 68 (GA. XVI, 291: ein in einem Kahne Befindlicher war verhindert worden, zu landen): a. M.: OT. 68 (O. IX, 188), Schw. n. 7; vgl. n. 3.

3. Erheiſcht wird eine „Beraubung des Gebrauchs der Freiheit“, es muß eine in ihrer Wirkung vollſtändige Aufhebung der perſönlichen Freiheit ſtattgefunden haben, eine bloße Beſchränkung oder Erſchwerung der freieren Bewegung genügt nicht: RIII. 26. April 82 (E. VI, 231: zwei Badenden waren die Kleider kurze Zeit vorenthalten worden), OT. 65 (O. V, 426); ebenſowenig eine bloße „Nöthigung“ zu einem anderweitigen Thun oder Unterlaſſen im Sinne des § 240: Rl. 18. Okt. 80 (cit. n. 2), OT. 68 (O. IX, 188). Dagegen läßt ſich nicht un-

bedingt sagen, daß eine Freiheitsberaubung nicht vorliege, wenn der Betroffene den Zustand vermeiden oder beseitigen könne (z. B. durch Erfüllung gewisser Anforderungen oder Bedingungen): RII. 19. März 86 (E. XIII, 426); vgl. n. 4. Demgemäß können beide Thatbestände ideell konkurriren: RIII. 17. Okt. 98 (E. 31, 301); a. M.: Bind. II, 531; vgl. § 240 n. 1, Geyer, GSaal 27 f. 382, RIV. 23. Febr. 94 (E. XXV, 147: § 239 stehe zu § 240 im Verhältnisse der Gesetzeskonkurrenz — § 73 n. 6 — jedenfalls insoweit, als die Nöthigung durch Gewalt behufs Unterlassung der Ortsveränderung begangen werde).

3a. Freiheitsberaubung liegt nicht vor, wenn der Betreffende zunächst sich garnicht entfernen wollte, und als er dies wollte, das Hinderniß sofort beseitigt wurde: RI. 9. April 00 (E. 33, 234).

4. Für den Thatbestand ist die Dauer der Freiheitsentziehung (von den Fällen des Abs. 2 abgesehen) ohne Belang, auch eine kurze Zeit genügt, wenngleich eine bloß augenblickliche Hinderung des Freiheitsgebrauchs nicht nothwendig unter § 239 fällt: RII. 28. Nov. 82 (E. VII, 259), Münch. (BE. II, 140; IV, 281); vgl. RIII. 7. Juli 80 (E. II, 292: rechnete dahin eine zwangsweise Sistirung zur Konstatirung der Person) — desgleichen, ob der Eingesperrte sich der Freiheitsentziehung überhaupt bewußt geworden sei; so: cit. RII. 28. Nov. 82.

5. Mit welchen Mitteln die Freiheitsberaubung ausgeübt wird, ist gleichgültig; Beisp.: List, psychischer Zwang; vgl. v. Liszt S. 374, R. 1. Okt. 96 (GA. 44, 247), RIII. 7. Juli 80 (cit. n. 2). Auch Derjenige macht sich des Vergehens schuldig, welcher durch Täuschung eines Beamten ꝛc. eine ungerechtfertigte Arretirung oder die ungerechtfertigte Aufnahme Jemandes in ein Irrenhaus bewirkt: RII. 19. März 86 (cit. n. 3), OT. 27. Jan. 71 (O. XII, 54), Schw. n. 3; vgl. Geyer s. 591. 594; es kann dann ideell der Thatbestand des § 164 konkurriren. Vgl. aber n. 8.

6. Die That kann auch durch eine Unterlassung verübt werden, dann nämlich, wenn eine Verpflichtung zum Handeln rechtlich begründet war (sog. Kommissivdelikt durch Unterlassung): RII. 20. Okt. 93 (E. XXIV, 339: Angeklagter hatte durch Verschließung der Thüre eine ohne sein Wissen im Zimmer befindliche Person eingesperrt und das Oeffnen nach erlangter Kenntniß und trotz erfolgter Aufforderung erst nach längerem Zögern bewirkt). — In dem pflichtwidrigen Dulden der Handlung der Dienstleute seitens des Dienstherrn oder seines Vertreters kann Beihülfe erblickt werden; so: RIV. 29. März 92 (GA. 39 f. 443); vgl. § 49 n. 8.

7. Die Handlung muß „widerrechtlich" sein; daher scheiden die Freiheitsentziehungen aus, welche mit Einwilligung des Betreffenden oder in Ausübung eines (Erziehungs-, Züchtigungs-, Haus- und (landesrechtlichen) Dienstherrschaftsrechts (: RIII. 2. Juni 90, GA. 38 f. 197) oder kraft des auf § 127 StPO. beruhenden Rechts zur Festnahme (auch absolut Strafunmündiger: RI. 13. Febr. 88, E. XVII, 127) oder in Erfüllung einer Pflicht, z. B. einer Amts-, Berufs- und Aufsichtspflicht erfolgen oder durch Nothwehr geboten: RII. 11. März 98 (E. 48, 200) sind, sowie die bona mente bewirkte Einsperrung eines hülfsbedürftigen ꝛc. Menschen; vgl. n. 8, Münch. (StZ. IV, 360), Schütze f. 409. — Im Uebrigen beseitigt ein erlaubter Zweck die Widerrechtlichkeit einer Freiheitsberaubung nicht: OT. (O. XIII, 459); eine zum Schutze des eigenen Rechts durch Einsperrung eines Andern (z. B. eines fluchtverdächtigen Schuldners) geübte Selbsthülfe fällt mithin unter das Strafverbot: OT. 68 (O. IX, 426); vgl. RII. 28. Nov. 82 (E. VII, 259). Dies erleidet jedoch (nach Umständen) eine Ausnahme in solchen Fällen, wo die anzurufende obrigkeitliche Hülfe zu spät kommen würde, um einen uneinbringlichen Schaden zu verhüten (: cit. RIII. 2. Juni 90: Mot.); namentlich charakterisirt sich die unmittelbar nach Verübung einer widerrechtlichen Handlung erfolgte, und bis zur Beseitigung der Widerrechtlichkeit fortgesetzte Einsperrung des so Handelnden [unter Umständen] als Akt erlaubter Selbsthülfe, ja sogar als Nothwehr; nur darf dieselbe gemäß RIII. 18. Juni 81 (R. III, 416) nicht auf einen unbetheiligten Dritten ausgedehnt werden, selbst wenn lediglich auf solche Weise die Einsperrung des Anderen möglich bezw. wirksam sein sollte; vgl. § 53 n. 2. 11. — Die Voraussetzungen der erlaubten Selbsthülfe sind in den §§ 229—231 BGB. enthalten. Vgl. auch RI. 22. Okt. 00 (GA. 47, 437).

8. 9. „Widerrechtlich" ist eine Freiheitsberaubung auch dann, wenn sie in Ueberschreitung einer vorhandenen Befugniß (z. B. des väterlichen Züchtigungs-

§ 240. Wer einen Anderen widerrechtlich durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen zu

rechts: OT., O. XVIII, 669) vorgenommen oder über die Grenzen der letzteren ausgedehnt wird; ebenso: RI. 13. Febr. 88 (E. XVII, 127: i. c. hatte der Angeklagte zwei auf einem Feldfrevel betroffene Kinder an einen Baum binden lassen). Dagegen wird die an sich berechtigte Freiheitsberaubung noch nicht zu einer widerrechtlichen durch Verabsäumung einer unwesentlichen Formvorschrift oder durch Anwendung eines verwerflichen Mittels, z. B. einer Täuschung; vgl. RII. 19. März 85 (E. XIII, 426), II. 25. Mai 86 (R. VIII, 390). — Der Ehemann hat in Preußen nicht das Recht, seine Frau der Freiheit zu berauben: OT. 66 (O. VII, 88).

10. Als Dolus werden außer der „Vorsätzlichkeit" der äußeren Handlung der Wille, den Anderen der Freiheit zu berauben, und das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit seiner Handlung und ihres Erfolges erfordert: vgl. RI. 11. Mai 85 (E. XII, 194), OT. 70, Manh. (O. XI, 129; BA. 38 f. 237). Der rechtsirrthümliche Glaube an eine nicht vorhandene Berechtigung schließt die Bestrafung aus: OT. 6. Jan. 88; so z. B. die Meinung eines Dienstherrn, auf Grund seiner dienstherrlichen Rechte zur Einschließung seines Gesindes befugt zu sein: RII. 17. Nov. 91 (GA. 39 f. 331). — Der ausdrücklichen Feststellung jenes Bewußtseins bedarf es im Bestreitungsfalle: OT. 60 (GA. VIII, 839), cit. Manh.; ähnlich: Dresd. (SGZ. 22 f. 215; Fall des § 240). Wird dasselbe (Bewußtsein) nicht angenommen, so muß die Feststellung erkennen lassen, über welche für das Merkmal der Widerrechtlichkeit erheblichen Umstände Angeklagter sich in einem faktischen oder rechtlichen Irrthum befand: RIV. 27. Juni 84 (R. VI, 481).

11. Ein weitergehender Dolus (n. 10) wird nicht erheischt; insbesondere ist es nicht erforderlich, daß die Freiheitsberaubung der Endzweck der Handlung und nicht das bloße Mittel zur Erreichung eines anderen Zwecks) sei: RI. 27. Sept. 82. RIV. 27. Juni 84 (A. VIII, 382; R. VI, 484); vgl. n. 6; noch, daß der Wille dahin gehe, dem Damnifikaten außer der Freiheitsberaubung noch einen anderen Nachtheil zuzufügen: OT. 61, 65 (O. I, 362; V, 551).

12. Ist die Freiheitsberaubung ꝛc. das Mittel zur Begehung einer anderen Strafthat, so liegt Ideal-Konkurrenz vor; vgl. n. 3; Beisp.: Einsperrung eines Beamten, um ihn an einer Amtshandlung zu hindern; dann konkurrirt der Thatbestand des § 113 oder § 114: OT. 67 (O. VIII, 237); a. M.: Schütze f. 415, Geyer f. 591, Binding II, 532; vgl. § 113 n. 33. Vgl. n. 5 u. § 240 n. 13.

13. Ein Beamter wird wegen vorsätzlicher widerrechtlicher Freiheitsberaubung aus den §§ 341. 345. 358 bestraft.

14. Das Vergehen der Freiheitsberaubung setzt sich so lange fort, als der Zustand der herbeigeführten Unfreiheit des anderen andauert; erst mit dem Aufhören desselben beginnt die Verjährung; vgl. § 67 n. 7.

15. Im Abs. 2 bezeichnet „Woche" die Zeit von sieben Tagen; a momento ad momentum; vgl. § 19.

16. Zu der „widerfahrenen Behandlung" (Abs. 3) — dieselbe kann auch von einem Dritten ausgehen — gehören auch die Entziehung der Luft, ungesundes Lokal, schlechte Ernährung ꝛc. ꝛc.

17. Ueber die „Verursachung einer schweren Körperverletzung" (des Todes) durch die Freiheitsberaubung vgl. § 224 n. 9 ff., § 59 n. 19. Auf eine Buße kann hier nicht erkannt werden; vgl. § 231 n. 1, Habermaas, Id. Konkurr. f. 36.

18. Ein Versuch der in Abss. 2. 3 vorgesehenen Verbrechen ist aus den zu § 224 n. 17 entwickelten Gründen nicht denkbar. Handelte der Thäter mit dem Vorsatze, einer jener Folgen herbeizuführen, so liegt ein Versuch des im § 225 vorgesehenen Verbrechens oder ein Mord- (Todtschlags-) Versuch vor. — Zuständig ist für das Verg. (Abs. 1): Strafk.; für das Verbr. (Abs. 2): Schwur-G.

§ 240.

1. Ein „Anderer„ vgl. § 241 n. 1 u. RI. 18. Dez. 84 (E. 11, 387 — Erheischt wird ein „Nöthigen" zu einem bestimmten (konkreten) künftigen Thun. Dulden oder Unterlassen. Es muß sonach auf den Willen des Andern eingewirkt dieser Wille muß erzwungen sein (vis compulsiva); Gewalthandlungen, welche ohne

einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nöthigt, wird mit Gefängniß bis zu einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 212; II. Entw.: § 235; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 212.]

Weiteres in Beziehung auf die Person des Andern einen von ihm nicht gewollten Zustand herbeiführen, ohne daß er selbst dazu mitwirkt (z. B. gewaltsame Exmission), oder welche dem Andern unmittelbar die Vornahme einer gewollten, oder die Hinderung einer fremden Handlung unmöglich machen (vis absoluta, z. B. eine Einsperrung, welche ihn am Weggehen hindert), fallen nicht unter den Begriff der „Nöthigung", da sie sein Wollen unberührt lassen; so: OT. (O. XIV, 797), Rüd. n. 4, John, Z. f. StR. I, 222ff., Meves n. 5; a. M.: RI. 17. Juni 80, RIII. 19. Juni 80, RII. 23. Sept. 81, RIV. 29. Sept. 85 (E. II, 184. 287; IV, 429; R. VII, 545), OT. (O. XIII, 459; XIX, 328), HStR. II, 120, Merkel, HH. III, 727, Olsh. n. 4; vgl. § 177 n. 1.

2. Die Nöthigung zu einer „Duldung" ist nicht durch die Zustimmung des Genöthigten zu der zu duldenden Haltung bedingt, es genügt vielmehr die Entschließung, den Widerstand wider die Handlung aufzugeben; RII. 6. Mai 81, RIV. 29. Sept. 85, RIII. 29. Mai/3. Juni 89 (E. IV, 124: R. VII, 542: GA. 37 f. 280) halten selbst letztere für nicht unbedingt nothwendig; „dulden" umfasse hier auch das Erdulden eines unabwendbaren Uebels; vgl. n. 1. Gegenstand der erzwungenen Duldung kann nach Dresd. (SGZ. 23 f. 101) auch die Behauptung (Fortsetzung) eines Besitzstandes sein. — Die Nöthigung zu einer „Unterlassung" ist nicht allein in Beziehung auf einen bereits gefaßten Entschluß möglich; der § wird auch anwendbar, wenn der Zwang sich auf einen demnächst erst zu fassenden Entschluß bezog: RIV. 8. Nov. 89 (GA. 37 f. 365), OT. 62 (O. II, 366), Wolfenb. (GSaal 26 f. 413: fordert jedoch, im Widerspruche mit dem cit. OT., daß der Bedrohte irgend Gelegenheit oder Veranlassung zu dem Entschlusse gehabt habe, an dessen Fassung er durch die Bedrohung gehindert werden soll).

3. In Betreff der „Widerrechtlichkeit" vgl. § 239 n. 5ff. Hier kommt es nur auf die Widerrechtlichkeit des ausgeübten Zwanges bzw. des zu dem Behufe angewandten Mittels, nicht darauf an, ob die zu erzwingende Handlung ꝛc. erlaubt, oder gar durch eine Pflicht geboten, bzw. ob der Nöthigende dieselbe zu fordern berechtigt war: RII. 21. Okt. 79, RIII. 24. Dez. 79, 5. Jan. 81, 26. Juni 80, 22. Apr. 82 (E. I, 5; II, 286; III, 179; R. II, 124; IV, 379); a. M.: Jena 74 (Voll. 22 f. 88), John l. c.; vgl. Kronecker, Z. f. StG. III, 638 (bezieht „widerrechtlich" nur auf „Gewalt", was sachlich zu keinem andern Resultate führt). Die Widerrechtlichkeit scheidet jedoch aus, wenn die Anwendung der „Gewalt oder die „Bedrohung" sich als Selbsthülfe (vgl. §§ 227—231, 561 BGB. u. § 811 CPO; RI. 3. Mai 00; 22. Okt. 00; E. 33, 248; GA. 47, 437), als Nothwehr (RI. 30. Nov. 99; E. 32. 391; rechtmäßigen Anordnungen der Obrigkeit gegenüber ist Notwehr nicht zulässig); RIV. 24. Juni 98 (GA. 46, 343), oder als die Ausübung eines anderen gleichwerthigen Rechts charakterisirt, bzw. vom Thäter in Folge eines thatsächlichen oder civilrechtlichen Irrthums dafür gehalten wurde, vorausgesetzt, daß die bei Uebung der Selbsthülfe bzw. zur Abwendung des drohenden gegenwärtigen rechtswidrigen Angriffs angewendete Gewalt oder Drohung innerhalb der zur Erreichung des erlaubten Zwecks bzw. zur Abwehr des Angriffs erforderlichen Grenzen sich hält: RIV. 28. März 96 (E. 28, 298); RI. 13. Jan. 81, 13. Nov. 82, 11. Mai 85, RII. 27. Febr. 94, RIII. 22. April, 11. Okt. 82, RIV. 25. Apr. 90 (E. III, 222; XII, 194; XXV, 150; R. IV, 806. 379. 743, GA. 38 f. 179), RIV. 31. März 85 (R. VII, 216). Eine Drohung geht über die Grenzen des Erlaubten nicht deshalb hinaus, weil bei ihrer Verwirklichung dies der Fall sein würde: cit. RIV. 24. Juni 98. — Das Eingangs Gesagte gilt selbst von der Nöthigung zum Unterlassen einer strafbaren Handlung; sie ist strafbar, wenn nicht die Voraussetzungen der Nothwehr ꝛc. vorliegen (oder das Bewußtsein der Widerrechtlichkeit mangelt; vgl. Olsh. n. 12); a. M.: OT. 61 (GA. IX, 567), Schütze f. 410, Bruck, Verbr. g. d. Willensfreiheit, f. 57.

4. Ueber den Begriff der „Gewalt" vgl. § 52 n. 4, § 106 n. 1, § 114 n. 4. 5. Unter diesem Ausdrucke ist hier nur Gewalt, welche (unmittelbar oder mittelbar)

wider eine Person (deren Körper) gerichtet ist, zu verstehen: RIII. 5. Jan. 81 (cit. n. 3); vgl. Schütze f. 409; a. M.; Wanjeck, GA. 27 f. 196, Olsh. n. 5. Demgemäß kann die Gewalt z. B. auch im Entziehen der Nahrung, im Einschließen oder in der Aufrechterhaltung eines ohne verbrecherischen Vorsatz herbeigeführten Zustands der Freiheitsentziehung bestehen: RII. 30. Okt. 85 (E. XIII, 49); vgl. ferner RIII. 18. März 86 (E. XV, 138). Gewalt an Sachen genügt an und für sich nicht, es sei denn, daß sie wenigstens mittelbar oder in ihrer Wirkung eine Richtung gegen die zu nöthigende Person hatte und von dieser physisch empfunden wurde, z. B. wenn der Miether durch Ausheben der Fenster und Thüren zur Räumung der Wohnung veranlaßt werden soll; RII. 1. Dez. 82, RIII. 14. 15. Juni 83, 18. März 86, RIV. 28. Apr. 91, (E. VII, 269; IX, 58; R. VIII, 188; GA. 39 f. 215); RIV. 11. Febr. 87 (GA. 35 f. 63), RII. 9. April 90 (E. XX, 354: nahm das Gegentheil dann an, wenn der Miether zur Zeit der betr. Handlung verreist oder doch nicht ganz vorübergehend abwesend sei). — Zum Begriff der Gewalt im Sinne des § gehört nicht die Ueberwindung oder Verhinderung eines von der anderen Seite geleisteten Widerstands: cit. RIII. 18. März 86, noch daß jene eine unwiderstehliche sei: cit. RII. 30. Okt. 85. Dieselbe kann unter Umständen auch gegen andere Personen, selbst Nichtangehörige verübt werden; so: RII. 17. Jan. 88 (E. XVII, 82), Geyer, HH. III, 576; vgl. n. 5, § 48 n. 30, Meves f. 207. — List ist hier nicht zur Gewalt zu rechnen: Schw. n. 1; a. M.: HStR. II, 122. — Daß die erzwungene Handlung unmittelbar auf die Gewaltanwendung folge, wird nicht gefordert.

5. Ueber den Begriff der „Bedrohung" vgl. § 48 n. 30. 31, § 106 n. 2. 3, § 126 n. 5, § 241 n. 2 und Schw., GSaal XIX, 132. Dieselbe muß hier ein Verbrechen oder Vergehen (wenn auch nur Antragsdelikt) zum Gegenstande haben; diesen steht ein militärisches Verbrechen (Vergehen) gleich: MilStGB. §§ 1. 2. Eine wörtliche Bezeichnung des Delikts ist nicht nothwendig. Es genügt, wenn mit der Fortsetzung eines bereits begonnenen Verbrechens oder Vergehens gedroht wird; RIII. 1. Okt. 96 (GA. 44, 249). Ausreichend ist die Bedrohung mit einer falschen Anschuldigung; war solche geeignet, als Zwangsmittel zu dienen, so schließt der Umstand, daß sich die Anschuldigung als falsch widerlegen ließ, die Bestrafung nicht aus: OT. 14. April 55; desgleichen die Bedrohung eines Kaufmanns mit dem öffentlichen Ausgebote einer von demselben verschuldeten Forderung, insoweit ein solches Ausgebot die öffentliche Kennzeichnung des Bedrohten als eines Schuldners, welcher sich der Erfüllung seiner Verbindlichkeiten entziehe, mithin eine Beleidigung enthalten würde: OT. (O. XVI, 722); vgl. § 185 n. 2 und RII. 30. Juni 82, III. 10. März 84, II. 7. Nov. 79, I. 19. Sept. 81 (E. 6, 405; 10, 361; GA. 27, 457, RIII. 500. Zu den „Vergehen", deren Androhung der § unter Strafe stellt, gehört die Nöthigung selbst, deren Begriff der § ja eben erst aufstellt, wohl nicht und es ist daher die bloße Drohung mit Gewalt nicht schon als Bedrohung mit einem Vergehen zu erachten, die betr. Handlung muß vielmehr an sich und abgesehen davon, daß mit ihr gedroht wird, die sämmtlichen Merkmale eines Verbrechens ꝛc. enthalten: RIII. 20. März 84 (E. X, 361); vgl. n. 7. Andererseits genügt es nicht, wenn sie sich blos ihrem abstrakten Charakter nach als Verbrechen ꝛc. darstellt, wie z. B. eine nach § 193 straflose Beleidigung, eine durch Nothwehr oder erlaubte Selbsthülfe gerechtfertigte Gewaltthat; RII. 30. Juni 82, RI. 19. Nov. 81, RIII. 18. Juni 85, RIV. 4. Juli 84 (E. VI, 405; R. III, 500; VII, 402; A. X, 304); vgl. n. 3. — Nicht erforderlich ist, daß der Drohende das Uebel als ein unmittelbar durch eigene Thätigkeit zu bewirkendes ankündigt, es kann mit einer von einem Dritten zu verübenden That gedroht werden, sobald deren Begehung als von dem Einfluß des Drohenden abhängig dargestellt wird, wobei es gleichgültig ist, ob der Einfluß vor oder nach der Drohung ausgeübt worden bzw. werden soll: RII. 28. April 93, I. 20. Juni 95 (E. 24, 151; 27, 307) die Drohung braucht auch nicht mit der unmittelbaren Aussicht sofortiger Verwirklichung verknüpft zu sein: Darmst. 75 (HE. f. 5). Ebensowenig wird erfordert, daß sie unmittelbar dem zu Nöthigenden gegenüber ausgesprochen werde, sofern sie nur bestimmt ist zu seiner Kenntniß zu gelangen; vgl. Olsh. n. 8; noch daß sie gerade gegen ihn selbst oder einen seiner Angehörigen gerichtet sei, vorausgesetzt, daß sie einen Zwang auf seinen Willen ausübte, bzw. (beim Versuch) ausüben sollte; vgl. n. 4, RIII. 21. Mai 81, RII. 17. Jan. 88 (RIII; 317; E. XVII, 82), Olsh. l. c.

6. Zum Thatbestande der „Nöthigung" gehört nicht, daß die Drohung ernst-

§ 241. Wer einen Anderen mit der Begehung eines Verbrechens bedroht, wird mit Gefängniß bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark bestraft.

[I. Entw.: 213; II. Entw.: § 236; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 213.]

---

lich gemeint (d. h. mit dem Willen der eventuellen Ausführung gepaart), oder daß ihre Ausführung objektiv möglich sei, sofern nur der Bedrohte beides annehmen konnte: RIII. 24. Dez. 79 (E. II, 286), OT. 63, (O. IV, 164). Der Dolus besteht demnach in dem Bewußtsein, daß Letzteres der Fall und die Drohung widerrechtlich sei, verbunden mit der auf Erreichung des Zweckes mittels der Drohung gerichteten Absicht; ebenso: cit. RIII., RIV. 8. Nov. 89 (GA. 37 f. 365). — Der Beweggrund zur Verübung der That ist an sich unerheblich: Münch. (BE. VII, 527: daher werde die Bestrafung nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß Scherz, Muthwillen oder Neugier diesen Beweggrund bildeten).

7. Causalität („durch Gewalt ꝛc.") liegt vor, wenn ohne die Einwirkung eines solchen Zwangs der freie Wille des Betreffenden sich anders bestimmt haben würde; daß diese Causalität eine absolut nothwendige war, ist nicht erforderlich; so: RIII. 23. Sept. 82 (A. VI, 436: ob und welche anderen Causalitätsfaktoren daneben mitwirkten, sei gleichgültig). — Eine Nöthigung, welche nicht durch Gewalt oder Bedrohung mit einem Vergehen ꝛc., sondern durch Verübung eines solchen (z. B. einer Beleidigung) bewirkt wird, fällt nicht unter den §: RG. 7. Nov. 79 (GA. 27 f. 457).

7a. Es liegt nur Ein Straffall vor, wenn durch einen einmaligen Gewaltakt (Drohung) der Andere zu einer Mehrheit von Handlungen genöthigt wird, sollten diese auch zu verschiedenen Zeiten vorgenommen werden.

8. Nothwendig ist, daß der Vorsatz des Thäters auf die Handlung u. s. w., zu welcher der Verletzte sich genöthigt sieht, als Folge der widerrechtlichen Gewalt oder Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen sich erstreckt hat: RIV. 12. Juni 00 (GA. 47, 378). — Das Vergehen ist vollendet, sobald der Genöthigte mit dem ihm zugemutheten Verhalten den Anfang gemacht hat: Geyer s. 578. Dies gilt selbst, wenn jenes Verhalten in einer bloßen „Duldung" bestand (sollte sie auch nur kurze Zeit gedauert haben und erfolgreicher Widerstand ihr gefolgt sein, gleichviel, ob der Zwang durch Gewalt oder Drohung geübt wurde: Schw., SGZ. XIX, 134: a. M. (in Betreff der Gewalt): Bruck s. 61. — Beabsichtigte der Nöthigende das Verlassen einer Wohnung und deren Leerstellung zu erreichen, so ist das Vergehen vollendet, sobald nur ersteres erreicht ist; RIII. 18. Jan. 00 (GA. 47, 157).

9. In Betreff des Nöthigungsversuchs vgl. § 114 n. 5 u. 6. Macht sich Jemand nach einem erfolglosen Nöthigungsversuche durch eine neue selbständige Handlung eines erneuten Versuchs oder des vollendeten Vergehens schuldig, so liegt Realkonkurrenz vor; a. M.: John, d. fortgef. Verbr. s. 93.

10. 11. Ein Beamter, welcher eine Nöthigung durch Mißbrauch der Amtsgewalt verübt, wird aus den §§ 339. 358 bestraft.

12. Tritt zu dem im § 240 aufgestellten Thatbestand der „Nöthigung" die die Absicht der Verschaffung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils hinzu, so liegt Erpressung (§ 253) vor.

13—15. Idealkonkurrenz des § 240 ist möglich mit § 153 Gew.-O.: RII. 2. Nov. 88, I. 20. Juni 95, II. 16. Nov. 97 (RX, 619; E. 27, 307. 30, 359); mit § 176³ StGB.: RI. 18. Dez. 84 (E. 11, 387), mit § 223 StGB.: RII. 15. Juni 00 (E. 33, 339), mit § 239 StGB. vgl. § 239 n. 3. — Gesetzeskonkurrenz liegt vor zwischen § 240 u. §§ 113 bzw. 114; vgl § 113 n. 51 u. § 114 n. 17, zwischen § 240 u. 241; RIII. 21. Febr. 93 (GA. 46, 136) sowie zwischen § 240 und § 17² Pr. FFPG.: RII. 10. Okt. 82 (E. 7, 116). — Im Uebrigen vgl. Ass. Meves, GA. 40 f. 266 ff. — In Betreff des Unternehmens der Nöthigung des Schiffers durch einen Schiffsmann vgl. Seem.-O. §§ 88—91. — Vgl. auch §§ 89, 96, 117 Mil.-StGB.

16. Zuständig ist Strafk.

§ 241.

1. Das hier vorgesehene Vergehen muß gegen „einen Anderen", d. h. gegen individuell bestimmte Personen gerichtet sein; demgemäß fällt z. B. die Bedrohung

der gesammten Einwohnerschaft eines Orts nicht unter § 241 (sondern, je nach Umständen, unter § 126): Münch. (BE. I, 262). — Der „Andere" braucht keine willensfähige Person zu sein, er muß aber im Allgemeinen befähigt sein, Bedrohungen als solche zu empfinden: Olsh. n. 5; vgl. unten n. 2. 9.

2. Ueber den Begriff der Drohung und „Bedrohung" vgl. § 48 n. 30. 31, § 106 n. 2. 3. Die Drohung kann daher auch durch konkludente Handlungen geschehen: RIV. 18. Mai 86 (R. VIII, 362), OT. (O. XX, 73), muß aber nach den Umständen des konkreten Falls geeignet sein, bei dem Bedrohten die Furcht vor der Verwirklichung hervorzurufen; vgl. Geyer, HH. III, 583; a. M.: RI. 24. Febr. 81, III. 16. März 99 (E. 4, 10; 32, 102); trifft dies zu, so kommt es auf die Tauglichkeit des Mittels nicht an: OT. (GA. 24 f. 581: Drohung mit einer ungeladenen Pistole), noch darauf, ob die Ausführung der Drohung ernstlich gemeint war; vgl. § 240 n. 6, RI. 23. Jan. 90 (E. XX, 180), Jena (Voll. 26 f. 168). — Derjenige, an welchen sich die Drohung richtete, muß von derselben mit dem Willen des Drohenden (n. 8) Kenntniß erlangt haben; es ist dann gleichgültig, ob dies unmittelbar durch die Kundgebung des Drohenden selbst, oder demnächst durch die Mittheilung Anderer bewirkt ist; ebenso: Münch. (BE. II, 261). Dagegen ist der Thatbestand nicht erfüllt, wenn nur dritte Personen, an welche die Kundgebung nicht gerichtet war, von derselben Kenntniß erlangten, sollte auch dadurch für sie eine Störung ihres Rechtsfriedens herbeigeführt sein; in solchem Falle kann eine Bestrafung nur aus § 126 hergeleitet werden.

3. Aus den Worten „mit der Begehung eines Verbrechens" ist nicht zu folgern, daß die Drohung ein vom Droher selbst zu begehendes Verbrechen zum Gegenstande haben müsse; so: RI. 1. Mai 82 (R. IV, 422), Olsh. n. 1 (unter Bezugnahme auf die Materialien). Doch fordert RIII. 30. Nov. 81 (E. V, 214), daß das Verbrechen immerhin als ein vom Droher herbeizuführendes Uebel in Aussicht gestellt werde. Vgl. § 240 n. 5. — Das Verbrechen braucht sich nicht unmittelbar gegen den Bedrohten zu richten, Drohung mit der Ermordung eines Angehörigen genügt: v. Liszt S. 425.

4. Das in Aussicht gestellte Uebel muß (objektiv) ein „Verbrechen" darstellen, und als solches dem Bedrohten erkennbar gemacht sein. Ein Irrthum des Thäters über diese seine Eigenschaft ist einflußlos: v. Liszt S. 425. Hiernach genügt die Bedrohung mit einem einfachen Diebstahl nicht, selbst wenn er für den eventuellen Thäter (wegen seiner Rückfälligkeit) den Charakter eines Verbrechens annehmen würde; ebenso: Bruck f. 49, Olsh. n. 2; a. M.: Geyer, HH. IV, 395, Vilm., GA. 24 f. 123 (falls der Drohende den Bedrohten von seiner zweimaligen Bestrafung benachrichtigt habe). Dasselbe gilt um so viel mehr von einer That, welche zwar objektiv ein Verbrechen darstellen, aber unter den konkreten Umständen, z. B. wegen Nothwehr, straflos sein würde; vgl. n. 7, § 240 n. 5. — Münch. (BE. I, 25) erachtete die Androhung einer Körperverletzung (mittels einer Schußwaffe) für genügend, wenn dieselbe nach den Umständen des konkreten Falles leicht die in den §§ 224. 226 vorgesehenen Folgen nach sich ziehen könnte [?]. Der ausdrücklichen Feststellung der Art bezw. Gattung des angedrohten Verbrechens bedarf es nicht, sofern nur das Urtheil die Thatsachen bezeichnet, in welchen jenes gefunden wird: RIII. 22. Juni 81 (E. IV, 326).

5. Durch Hinzufügung einer Bedingung zur Drohung wird der Thatbestand des § an sich nicht ausgeschlossen, zumal wenn jene in eine künftige Handlung des Bedrohten gestellt ist: RIII. 14. Juli 80, RIV. 4. Juli 84, 18. Mai 86 (A. II, 307; X, 304; R. VIII, 362). Das Gegentheil soll nach dem cit. RIV. 4. Juli 84 der Fall sein, wenn der Bedrohte gar nicht beabsichtigt habe noch (füglich) in die Lage kommen könne, jene Handlung vorzunehmen, weil derselbe alsdann durch die Drohung nicht betroffen, mithin sein Rechtsfriede nicht gestört werden könne; vgl. übr. n. 9. Durch eine der Drohung beigefügte Bedingung kann die That den Charakter der Nöthigung (§§ 240. 114) annehmen.

6. Die Androhung eines sofort zu vollziehenden Verbrechens ist, wenn der Vollzug sofort stattfindet, straflos, weil ihr dann jede selbständige Bedeutung mangelt: v. Jagemann, BA. 44 f. 110; vgl. Carlsr. (BA. 46 f. 101: nahm dasselbe an bezüglich einer während einer Schlägerei von einem der Mißhandelnden ausgestoßenen Drohung); es sei denn, daß die Verübung des Verbrechens nur als Verstärkung der Drohung wirken soll und daher zugleich als Ankündigung weiterer

Neunzehnter Abschnitt.

Diebstahl und Unterschlagung.

§ 242. Wer eine fremde bewegliche Sache einem Anderen in der Absicht wegnimmt, dieselbe sich rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Diebstahls mit Gefängniß bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: §§ 215. 216; II. Entw.: § 237; Pr. StGB.: §§ 215—217; Mil. StGB. §§ 127—136. 138. 160. 161.]

Verbrechen auftritt; so: Geyer l. c. — Der Thatbestand ist nicht durch eine ausdrücklicher Feststellung bedürfende Gefährlichkeit der Drohung bedingt: OT. (O. XV, 869).

7. Eine Drohung, welche sich als ein Akt der Nothwehr darstellt (§ 53 n. 12a), fällt selbstredend nicht unter den §: RII. 3. Mai 87 (GA. 35 f. 200); vgl. n. 4, v. Jagemann f. 109, GA. IX, 567.

8. Der Dolus besteht hier in dem Willen zu drohen, verbunden mit dem Bewußtsein, daß die Drohung von dem Bedrohten für ernstlich gemeint gehalten werden könne, bzw. daß sie geeignet sei, dessen Rechtsfrieden zu stören; einer weiter gehenden Absicht bedarf es nicht; ebenso: RIII. 15. Nov. 79, RIV. 18. Mai 86 (R. I, 73; VIII, 362); a. M.: RI. 24. Febr. 81, RIV. 1. Febr. 87 (E. IV, 10; GA. 35 f. 56: der Wille müsse darauf gerichtet sein, im Bedrohten Furcht von der Verwirklichung der Drohung hervorzurufen), Münch. (BE. I, 553); ähnlich: v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 84; vgl. Stuttg. (WGbl. XIV, 109); auch wird nicht erheischt, daß der Drohende das in Aussicht gestellte Uebel selbst als ein Verbrechen erkannt habe; ebenso: Bind. II, 534. Was den Willen zu drohen betrifft, so reicht nach Dresd. (ZGZ. 22 f. 214) schon eine bloß unbestimmte Absicht hin, bei welcher der Thäter es darauf ankommen läßt, ob die Drohung zur Kenntniß des Bedrohten gelange oder nicht (in dem damals entschiedenen Falle hatte der Angeklagte, aus dem Wirthshause geworfen, die Drohworte zum Fenster hineingerufen).

9. Das Vergehen wird durch die Bedrohung, bzw. durch die Kenntnißnahme derselben seitens des Bedrohten vollendet. Daß dessen Rechtsfrieden gestört worden sei (§ 126), wird hier nicht erheischt: RIII. 15. Nov. 79, RI. 21. Sept. 82, 23. Jan. 90 (R. I, 73; IV, 705; E. XX, 180), OT. 70 (O. XI, 397). Cit. RI. 21. Sept. 82 erachtet es sogar für gleichgültig, ob der Bedrohte die Bedrohung als eine ernstlich gemeinte betrachtet, ja ob er überhaupt ein Verständniß von der Bedeutung der Drohung gehabt habe; hat jener jedoch die Drohung als solche nicht erkannt, so fehlt ihm eben die Kenntniß und liegt daher nur ein strafloser Versuch vor: Olsh. n. 5; vgl. n. 1. — Demzufolge ist am Orte jener Kenntnißnahme der Gerichtsstand der begangenen That begründet: Münch. (cit. n. 2).

10. Gesetzeskonkurrenz liegt vor zwischen § 240; vgl. dort n. 13, und zwischen § 113 (bei Bedrohung mit Gewalt): RIV. 28. Sept. 00 (GA. 47, 434). — Idealkonkurrenz mit § 126 ist möglich: Olsh. n. 7a.

11. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.: GVG. §§ 75^{14}. 73^{1}.

§ 242.

Inhalt:

Absicht: 40—46. 60.
- d. Benutzung: 6. 41.
- d. Bereicherung: 45.
- Gewinnsz.: 44. 45. 60.
- Pfandnahme: 41. 45.
- Verpfändung: 41. 42.
- Verschenken: 42.
- Zerstörung: 4. 41.
- Zueignung: 2. 4. 41. 42. 43. 45.

Anstifter: 46.
Auftrag: 21. 36.
Baum: 21. 36. 55. 60.
Bernstein: 8.
Besitz vgl. Gewahrsam.
Besitzer, redl.: 7.
Betrug: 42.
Bewußtsein: 40.
Bienen: 10. 20.
Blutegel: 10.
Bodenerzeugn. vgl. Feldfrüchte.
Brief, Postbeamter: 22.
Diebstahl, Begr.: 1. 44. 45.
- einfacher: 49.

Dienstbote: 21. 27—29. 34.
Dolus: 40—46. 60.
Dünger: 11. 12. 53.
Ehrenrechte: 49.
Eier: 10.
Eigenthum: 6. 7.
Einbruch, Einsteigen: 48.

Einwilligg. d. Eigthrs.: 35.
Einwilligg. d. Inhabers: 34.
Einwilligg. erzwungen: 34.
Electrizität: 3.
Entgelt: 46.
Entwenden: 1. 44. 54.
Erbschaft: 16. 31.
Erlaubniß: 34—36.
Eßwaare: 44.
Feldfrüchte: 14. 50 ff.
- aufgeladen: 57.
- geerntet: 57
- Schober ꝛc. 56.
- Werth, Quantität: 52.

Feld-Pol.Geff.: 44. 50—61.
Feststellung: 1. 6. 16. 58. 59.
- Gewinnsucht: 58. 59.

Fischereirecht: 9.
Futterdiebstahl: 45.
Gas: 3. 18.
Gebrauch, rechtswidriger: 6. 41.
Gebrauchsdiebstahl: 6. 41.
Gefangener: 23. 41.
Gehege: 9. 12.
Gehülfe 46. 49.
Geldwerth: 2.
Gemeinschaftlichkeit: 6. 37. 46.
Gewahrsam, Anvertrauen an Andere: 21—29.
- Arbeiter ꝛc. 21. 27—29.
- Automat 3. 16.
- Brief: 22.
- Behältniß, verschloss.: 31.
- Bienen: 10. 20.
- Dieb: 30.
- Dienstbote: 21, 27—29. 34.
- Entfernung: 18. 27 ff.

Gewahrsam, Forstaufseher: 21.
- Fuhrmann: 18. 28.
- Gas: 3. 18.
- Gast: 24. 25.
- Gasthof: 25.
- Gefangener: 23.
- Gehege: 9. 12.
- Grab: 8. 32.
- Handlungsdiener: 21. 27—29.
- Heerde: 28.
- Hund: 16.
- Irrthum: 19. 34. 40. 43.
- Kind: 16.

Gewahrsam, Ladengehülfe: 21. 27—29.
- Nachlaß: 16. 31.
- Nähe: 18.
- Niemandes: 16.
- Räumlichkt.: 17. 21. 28. 29. 39.
- Rechtmäßigkeit: 30.
- Stellvertreter: 21—29.
- Schäfer: 28.
- Schwachsinniger: 16.
- Thiere: 9. 10. 12. 16. 17. 20. 21.
- Uebergabe: 16.
- Vergessen: 19.
- Verlust: 18—29.
- wessen? 18.
- Wissen: 17.
- Zurücklassen: 18. 19.

Gewinnsucht: 44 45.
Grab: 8. 32.
Grundstück: 14. 15.
Haare: 14. 16.
Handelsgesellschafter: 6.
Hehlerei: 48a.
Heimlichkeit: 38.
Hirt: 28.
Holz: 54; vgl. Baum.
Holzdiebstahl: 54. 58.
Honig: 10.
Jagdrecht: 9. 12.
Innehabung, vgl. Gewahrsam.
Irrthum: 19. 34. 40. 43.
Kebricht: 11. 14. 53.
Laden: 21.
Leiche: 8. 2. 32.
Leuchtgas: 3. 18.
Luft: 3.
Mineral: 8. 12.
Mitbesitz: 6. 37.
Miteigenthümer: 6.
Mitthäter: 39. 46.
Munition: 8.
Nachlaß: 21. 31.
Nest: 10.
Nutzungsberechtigter: 7.
Okkupation: 3. 8—11.
Pächter: 7.
Pfand: 41. 45.
Quittung: 4. 7. 34.
Rechtswidrigkeit: 30. 34—36. 41—42.
Sache: 2 ff.
- bewegliche: 13—15.
- Bezeichnung: 5.
- fremde: 6. 7. 40.
- herrenlose: 8 ff.
- für sich bestehende: 14.
- unbewegliche: 14. 15.
- Theile: 14.
- unkörperliche: 2.
- vergessene: 19.
- verlorene: 18—20.
- werthlose: 3.

Schabernack: 44.
Schriftstück: 4.
Sparkassenbuch: 4. 41.
Stellvertreter: 21—29.
Straßenkoth: 11. 14.
Streu: 57.
Tauben: 20.
Teich: 9. 10.
Theilnahme: 46. 48a.
Thierfang: 9—12. 20.
Torf: 55.
Uebergabe: 16. 33.
Unmündiger: 33.
Unterschlagung: 21. 31.
Urkunde: 4. 7.
Verfügungsgewalt: 16—31.
Vergessen: 19.
Verhältniß zu § 370 Nr. 5: 44. 47.
Verkauf einer fremden Sache: 42.
Verschenken: 42.
Verstecken: 39.
Versuch: 39. 48.
Verzehren: 33.
Vollendung: 39.
Wachs: 10.
Wasser: 3.
Wegnahme: 16 ff. 33—39.
- berechtigte: 34—39.

Werthersatz: 48 b.
Wiese: 52.
Wild: 9.
Zerstörung: 4. 41.
Zueignung: 2. 4. 41—43. 45.
- unentgeltlich? 35.

Zuwenden an Dritte: 42.

1. Der Begriff „Diebstahl“ (Stehlen) ist an sich ein allgemein bekannter; die ihm im gemeinen Leben beigelegte Bedeutung stimmt mit der Gesetzesdefinition überein. Gleichwohl hat der Richter auch hier alle Begriffsmerkmale ausdrücklich festzustellen: StPO. §§ 266. 293; so insbesondere die Absicht der rechtswidrigen Zueignung: Rl. 14. Juni 80 (R. II, 63). Dagegen braucht die thatsächliche Feststellung die gestohlene Sache nicht näher zu bezeichnen; vgl. n. 48.

2. „Sache“ ist hier jeder körperliche Gegenstand (vgl. auch § 90 BGB.), daß er einen nach Geld schätzbaren Werth habe, ist nicht erforderlich: OT. 69, Dresd. (O. X, 442; StZ. IV, 364; SGZ. 23 f. 148). HStR. II, 281, v. Buri, GSaal 30 f. 418; a. M.: John, Z. f. StR. I, 267. Die Wegnahme eines für werthlos erachteten Gegenstandes ist nur insoweit straflos, als es dabei an der Absicht einer rechtswidrigen Zueignung fehlte. — An unkörperlichen Sachen (Rechten, Forderungen, Gedanken, z. B. literarischem Eigenthum, technischen Geheimnissen) kann ein Diebstahl nicht verübt werden, wohl aber an einem (die Gedanken ꝛc. enthaltenden) Manuskripte; vgl. § 246 n. 3a, BL. f. 542. — Ein Mensch kann nicht gestohlen werden, wohl aber abgetrennte natürliche, z. B. Zähne, oder künstliche Körpertheile. — Leichen und Leichentheile können, wenn sie zum Gegenstande des Handels und Verkehrs gemacht sind, gestohlen werden. Vgl. § 168 n. 3 und Liszt S. 444.

3. Nicht nur feste, sondern auch flüssige oder gasförmige Sachen können Gegenstand des Diebstahls sein, z. B. Wasser, Luft (z. B. erwärmte Luft, Leuchtgas, sobald sie sich im fremdem Eigenthume und Gewahrsam befinden (in einem Leitungsrohr bezw. Sammelbehälter, Schachtbrunnen): Rl. 2. Okt. 84, II. 11. Mai 86, II.

24. Juni 92, I. 10. Mai 94, III. 5. Febr. 00 (E. 11, 117; 14, 121; GA. 40, 172; 42, 131; 47, 159); nicht aber Kräfte, wie die Triebkraft des Dampfes oder Wassers (oder die Kraft des Leistungsautomaten), auch nicht die Wärme. Die Streitfrage, ob Elektrizität gestohlen werden könne (RIV. 20. Okt. 96, I. 1. Mai 99; E. 29, 111; 32, 165), ist durch das RG. v. 9. April 1900 erledigt. Nicht hierher gehört der Eingriff in ein fremdes ausschließliches Wasser-Okkupationsrecht; vgl. n. 8 ff. und v. Hippel, Wasserdiebstahl.

4. 5. Dasselbe gilt von Urkunden und sonstigen Schriftstücken 2c., selbst wenn sie nicht als geldwerthes Papier oder als merkwürdige Handschrift einen Werth haben: OT. 53 (D. eines Telegramms); OT. 54 (D. einer Paßkarte); OT. 58 (D. eines Wechsels); RII. 11. Febr. 81, OT. 62, 63, 65, OA. 68 (E. III, 344; D. III, 91. 322; VI, 360; IX, 553: Unterschlagung eines Hypothekendokuments bzw. Pfandscheins), RI. 1. Mai 84, RIV. 19. Juni 85 (E. X, 369; XII, 313: D. eines Sparkassenbuchs, U. eines Schuldscheins), OT. (GA. XXI, 549: U. eines Inhaberpapieres), OT. (D. XV, 803. 442; XVII, 459: D. eines unausgefüllten, aber unterzeichneten Wechselformulars, D. einer Quittung, selbst einer solchen, welche erst nach 30 Tagen Beweis liefert, und bis dahin durch Zurückforderung bezw. Protest unwirksam gemacht werden kann), D. von Mustern zu industriellen Zwecken: Dresd. (Dr. Ann. 16 f. 111); vgl. n. 2. 41, § 246 n. 3, CPO. §§ 821 ff. — Geschieht die Wegnahme einer Urkunde nicht in der Absicht der Zueignung (um von derselben als Eigner Gebrauch zu machen), sondern lediglich in der, dem Eigenthümer ein Beweismittel zu entziehen, so kann nur § 274 Nr. 1 Anwendung finden; ebenso: RII. 26. Jan. 83 (E. VIII, 79).

6. Die Sache muß eine „fremde" sein, sie muß also im Eigenthume eines Andern (auch des Staates u. s. w.) stehen; es genügt nicht, daß ein Anderer nur ein Recht auf Uebertragung des Eigenthums hat: OT. 67 (O. VIII, 629); eine Feststellung: „die Sache habe dem Angeschuldigten nicht gehört" würde zur Anwendung des § nicht genügen. Die Wegnahme der eigenen Sache zum Nachtheile eines anderen Berechtigten kann nur unter § 289 fallen (einen Gebrauchsdiebstahl kennt das StGB. nicht; vgl. aber n. 41). Die Wegnahme der eigenen Sache in der irrigen Meinung, sie sei eine fremde, wäre nur ein Putativvergehen: Schütze s. 426; a. M.: RIII. 2. Mai 92 (GA. 40 f. 138), HS. II, 424, insofern sie einen Versuch für möglich halten. — Der Mit-Eigenthümer (Miterbe, die in Gütergemeinschaft lebende Ehefrau) kann an einer Gemeinschaftssache in Bezug auf den ihm nicht gehörigen Bruchtheil einen Diebstahl begehen, vorausgesetzt, daß er nicht den ausschließlichen Gewahrsam derselben hatte (im entgegengesetzten Falle kann er nicht „wegnehmen", sondern nur unterschlagen: n. 37): RIV. 15. Nov. 98 (E. 31, 317), RII. 12. April 81, RIII. 27. März 84 (E. IV, 83; R. VI, 239). Vgl. §§ 1008 ff. BGB. Ebenso ein Handelsgesellschafter, selbst wenn er zu allen Rechtshandlungen für die Gesellschaft befugt ist: OT. (O. XIV, 332). — Die Feststellung, daß die Sache eine „fremde" war, genügt, der namentlichen Bezeichnung des Eigenthümers bedarf es nicht.

7. Die Frage des Eigenthums und des Eigenthumsüberganges ist nach dem (für den Ort der That: RII. 18. Dez. 83, R. V, 792) maßgebenden Civilgesetze zu lösen (: RIII. 27. März 84, cit. n. 6 und IV. 8. Nov. 98, E. 31, 321), die desfallsige Feststellung daher, unter der Behauptung der Verletzung eines Civilgesetzes, mittels der Revision anfechtbar: StPO. § 376, Oppenh. Pr. Strafverf. s. 516. — Vgl. §§ 854. 929 BGB. Das Landesrecht ist maßgebend für die diesem vorbehaltenen Materien (Art. 55 ff. EG. z. BGB.).

8. An herrenlosen Sachen ist kein Diebstahl möglich. Das trifft zunächst zu bei den von ihrem bisherigen Eigenthümer preisgegebenen (derelinquirten) Sachen (: RII. 29. März 81, R. III, 174: betr. die verscharrten Kadaver wegen der Rinderpest konfiszirter und getödteter Thiere), zu denen jedoch nicht ohne Weiteres die von den Angehörigen eines Verstorbenen der Leiche mit ins Grab gegebenen Gegenstände gehören: OT. 63, Dresd. (O. IV, 249; SGZ. 22 s. 168); vgl. n. 32. Dasselbe gilt nicht minder von den bisher in Niemandes Eigenthum gewesenen Sachen, sollte auch dem Staate oder einem Privaten das ausschließliche Recht zu ihrer Besitznahme (Okkupation) zustehen; der Eingriff in dieses Recht kann nur aus einem dies besonders vorsehenden Strafgesetze geahndet werden: Mot. s. 139; Münch. (BE. III, 254; VI, 295); Pr. Gesf. v. 26. März 1856 und 22. Febr. 1867 (die un-

befugte Gewinnung von Mineralien und Bernstein betr. Vgl. n. 12 und RV. 25. Nov. 87 (R. IX, 656). — Wegen verschossener Munition vgl. § 291.

9. Demgemäß ist die unbefugte Besitznahme der dem Jagd- und Fischerei-Rechte unterworfenen Thiere kein Diebstahl, sondern zum Gegenstande besonderer Strafvorschriften gemacht: §§ 292 ff. 368 (Nr. 10. 11), 370 (Nr. 4). Diese Vorschriften scheiden aus und die Diebstahlsfrage greift Platz, wenn sich das Wild in einem Thiergarten (umzäumten Gehege) oder die Fische in Teichen oder anderen geschlossenen Privatgewässern befinden, § 960 BGB. Wesentlich ist nach § 960 Satz 1, daß die „Freiheit" der Thiere aufgehoben sein muß. Die größere oder geringere Ausdehnung des Geheges 2c. 2c. ist dabei unwesentlich; so: OT. (O. XIV, 692: nahm dies sogar in einem Falle an, wo zwei verschiedenen Eigenthümern gehörende, unter sich durch keine Abschließung getrennte Waldreviere zusammen eingehegt waren); a. M.: RIII. 16. April 83, RII. 9. Nov. 94 (E. VIII, 273; XXVI, 218: Mot., JKanzl. Schwerin, Rotering (GSaal 25 f. 57; 35 f. 363). Ferner ist es keineswegs erforderlich, daß das Gehege den Voraussetzungen eines umschlossenen Raumes (§ 243 Nr. 3. 7) entspreche: es können in dasselbe (für Menschen) unverschlossene Thüren führen, sobald sie nur den Thieren nicht den freien Ein- und Austritt gestatten; cit. RIII. 16. April 83 (: es komme lediglich darauf an, ob sich die Thiere im Besitze des Okkupationsberechtigten befänden, was sich nach den thatsächlichen Verhältnissen des einzelnen Falles und zwar, schon wegen der verschiedenen Verhältnisse der Einparkung sowie wegen der großen oder geringen Ausdehnung des umzäumten Raumes, möglicher Weise verschieden beurtheile), OT. 57 (GA. VI, 117); ebenso wird der Begriff des Geheges nicht nothwendig durch einzelne Lücken in der Umschließung oder durch ein gelegentliches Offenbleiben der Thüren aufgehoben, es kommt in jedem Einzelfalle darauf an, wie nahe die dadurch gebotene Möglichkeit der Entfernung des Wildes liegt: OT. 66, 68, 69 (O. VII, 30; IX, 573; X, 765). Daß fremde Menschen innerhalb des Raumes wohnen, hebt den Begriff eines umzäumten Geheges nicht auf: OT. (O. XVI, 108); doch kann zur Entscheidung der Frage, ob dieser Begriff auf jenen Raum zutreffe, die Zahl der dort befindlichen Wohnstätten von Bedeutung sein: cit. RII. 9. Nov. 94. Die Umschließung des Raumes kann auch in ausreichender Weise durch einen Fluß bewirkt sein: OT. 67, 68. 75 (O. IX, 167. 168; XVI, 108). Ueberhaupt genügt jede Umzäumung, welche ohne den Austritt des Wildes gerade absolut unmöglich zu machen, denselben dennoch regelmäßig und von außergewöhnlichen Veranlassungen abgesehen zu verhindern pflegt; so: OT. (O. XVI, 108. 861). — „Geschlossenes Gewässer" ist ein solches, in welchem bei gewöhnlichem Wasserstande die freie Fortbewegung der Fische in das zu- und abfließende Wasser gehindert ist. Vgl. aber RII. 5. Febr. 84 (E. X, 78). Dadurch, daß Fische, z. B. in Folge einer Verletzung des Verschlusses, aus dem Weiher des Eigenthümers in denjenigen eines Anderen entkommen, werden dieselben nach Münch. (BE. V, 3) nicht herrenlos. — Vgl. n. 12.

10. Noch weniger kann ein Diebstahl an solchen Sachen verübt werden, welche der freien Okkupation unterliegen, z. B. an den dem freien Thierfange nicht entzogenen Thieren, sowie an den Nestern und Eiern nicht jagdbarer Vögel. Vgl. § 960 Abs. 1 BGB. Das gilt auch von den in einem fremden See befindlichen Blutegeln; vgl. Hann. Pol.-StGB. vom 29. Mai 1867 § 262; dagegen ist es Diebstahl, wenn Blutegel aus einem zur Zucht bestimmten Teiche (n. 9) weggenommen werden: OT. 54, 55 (GA. III, 133. 718). Aehnlich verhält es sich mit dem Honig und dem Wachs wilder Bienen, sollten sie sich auch in einer mehr oder weniger festen Verbindung mit einem fremden Baume befinden; sie werden dadurch nicht ein Zuwachs des Baumes und gelangen nicht in den Gewahrsam des Besitzers des letzteren: OT. 57 (GA. V, 836). Vgl. n. 12.

11. Anders verhält es sich mit dem Straßenkoth; er bildet ein Theil der Straße; vgl. n. 14; a. M.: OT. 68 (O. IX, 328).

12. An ursprünglich herrenlosen Sachen (n. 8—10) ist ein Diebstahl von dem Augenblicke an möglich, wo Jemand sie durch Okkupation in seine Verfügungsgewalt gebracht und dadurch das Eigenthum (sei es für sich, sei es für einen Anderen, vgl. § 246 n. 4) erworben hat: OT. 67 (O. VIII, 357). Dies ist der Fall, wenn ein Fisch in ein von Fischern in deutschen Küstengewässern zum Zwecke des Fischfanges aufgestelltes, am Meeresgrunde festgelegtes Netz gerathen ist oder wenn ein wildes Thier in eine von dem Berechtigten auf seinem Grundstücke

hergestellte Fangvorrichtung gerathen und in ihr dergestalt festgehalten wird, daß es sich nicht befreien kann: RII. 1. Dez. 96, 9. Mai 99 (E. 29, 216; 32, 161), RIII. 25. Okt. 97 (GA. 45, 440: Fang in den Schlingen des Dohnenstiegs). Nach § 958 Abs. 2 BGB. wird das Eigenthum nicht erworben, wenn die Aneignung gesetzlich verboten ist oder wenn durch die Besitzergreifung das Aneignungsrecht eines Andern verletzt wird. Der Wilderer erwirbt also Eigenthum weder für sich noch für den Jagdberechtigten. Das von ihm erlegte Wild bleibt herrenlos, bis es entweder der Jagdberechtigte in Besitz nimmt oder ein gutgläubiger Dritter es erwirbt: RI. 25. April 92 (E. 23, 19). Wer also ein vom Wilderer erlegtes und ohne Dereliktionsabsicht (verborgen) weggelegtes Stück Wild mit Kenntniß der Sachlage sich zueignet, begeht nur ein Jagddelikt. Vgl. ferner Delius in D. J.-Z. 4, 496 (wegen Bernsteins). — Bloße mit dem animus possidendi ergriffene Maßregeln, die dazu geeignet sind, Wild zu fangen (Auslegen von Gift), geben noch keinen Gewahrsam: RI. 24. Okt. 79 (R. I, 14). — Wegnahme von Kohlen und Mineralien aus den Halden eines Bergbaus ist Diebstahl: RIV. 2. Okt. 88 (E. XVIII, 188).

12a. Der Soldat, welcher in Feindesland eine fremde, den gesetzlichen Voraussetzungen einer „Beute" nicht entsprechende Sache wegnimmt und sich zueignet, begeht einen Diebstahl und kein unbefugtes Beutemachen: OT. (O. XV, 292). Vgl. § 128 Mil.-StGB.

13. „Beweglich" ist jede Sache, welche fortbewegt und sonach weggenommen werden kann; die civilrechtlichen Vorschriften sind hier nicht maßgebend; alle nach dem Civil-Gesetz für unbeweglich erachteten bewegbaren Pertinenzstücke eines Immobiles gehören hierher.

14. Es ist nicht erforderlich, daß die Sache vorher schon als für sich bestehender bewegbarer Gegenstand existirt habe; Diebstahl liegt auch dann vor, wenn dieselbe bis dahin mit einer andern (unbeweglichen oder beweglichen) Sache oder mit der Person des Inhabers (z. B. die Haare; Eigenthümer derselben wird der bisherige Besitzer: v. Liszt S. 445; a. M.: WGbl. V, 244) verbunden war und erst durch den Wegnehmenden selbst getrennt und dadurch zu einer für sich bestehenden beweglichen Sache gemacht wird, z. B. die Dielen in einem Hause, eine Futterraufe 2c. 2c.: RIII. 1. Okt. 81 (E. V, 42), OT. 66 (O. VII, 123), Münch. (BE. V, 442). Dasselbe gilt von der unbefugten Wegnahme eines Theiles der Substanz eines Grundstücks (z. B. der Erde, Steine 2c.) oder der aufstehenden Früchte (z. B. der Trauben am Stock: Stuttg., WGbl. XII, 409), unter Umständen selbst der Blumen: Dresd. (SGZ. XIX, 49), insofern nicht ein anderes Gesetz, z. B. ein in Geltung verbliebenes Forst- oder Feldpolizeigesetz, eine andere Bestrafung androht; vgl. n. 50ff., § 370 Nr. 2; a. M.: Wolfenb. (StZ. I, 134: hielt geringfügige Feldentwendungen, welche nicht durch ein Feldpolizeigesetz vorgesehen sind, für straflos). — Auch hier ist selbstverständlich, daß Derjenige, welcher ein fremdes Grundstück (Gebäude) inne hat, z. B. der Miether eines ganzen Hauses oder eines selbständigen Gebäudetheils, Bestandtheile desselben nicht wegnehmen, also nicht stehlen, sondern nur unterschlagen kann: hit. RIII. 1. Okt. 81, OT. (O. XIV, 384); vgl. übrigens n. 17 a. E.

15. Dagegen gehören ähnliche Handlungen, durch welche von einem Grundstücke Theile desselben getrennt werden, ohne ihnen die Eigenschaft der Unbeweglichkeit zu nehmen, nicht hierher; z. B. das Verrücken von Grenzsteinen (§ 274 Nr. 2), Abgraben und Abpflügen (§ 370 Nr. 1).

16. Wesentlich ist, daß der Dieb die fremde Sache „einem Andern wegnehme." Dieser muß sich also im betr. Augenblicke in ihrer Innehabung befinden, die volle Verfügungsgewalt über sie haben; vgl. § 246 (: „Besitz oder Gewahrsam"), RIII. 17. März 84 (E. X, 257); a. M.: Antrag der RAnwaltschaft (ib.: der „Andere" könne daher auch ein Vermögensbegriff, z. B. eine hereditas iacens sein). Für die Bestimmung dieser Begriffe darf nicht auf die civilrechtlichen Grundsätze des BGB. über „Besitz" oder „Gewahrsam" zurückgegangen werden: insbesondere ist die bei jener Innehabung obwaltende Willensrichtung nicht entscheidend, vielmehr kommt es lediglich auf das thatsächliche (äußere) exklusive Verhältniß zur Sache, auf das physische Vermögen ausschließlicher thatsächlicher Herrschaftsausübung hinsichtlich derselben an: RIV. 30. Okt. 00; II 30. Nov. 99, RIII. 1. Okt. 81, RII. 7., 13. Dez. 81 (GA. 47, 441; E. 29, 209. 5, 42. 218. 222), Schütze s. 428; vgl. § 246 n. 24ff., Rotering, GSaal 35 s. 354; a. M.: HStR. II,

284, Merkel, HH. III, 641, Olsh. n. 16. Nach diesem thatsächlichen Machtverhältniß ist auch die Frage zu beurtheilen, ob die Innehabung auf einen Andern übergegangen sei, sonach genügt dazu nicht die in einem Vertrage zur Bewirkung des Eigenthumsüberganges abgegebene Erklärung: „die Uebergabe werde beiderseits als erfolgt angenommen" OT. 68 (O IX, 155. 697). — Jene Innehabung setzt eine menschliche Persönlichkeit voraus (L. 1 § 15, D. 47, 4); so: cit. RIII. 17. März 84; sie kann bei einem Kinde oder Geistesschwachen sein (vorausgesetzt, daß der Geistesschwache des Willens, die körperliche Herrschaft über die Sache auszuüben, im natürlichen Sinne fähig ist; so: RIII. 19. Juni 80 E. II, 332; a. M.: HEK. II, 289, nicht aber bei einem bewachenden Hunde; dagegen kann ein Mensch durch den bewachenden Hund seine Innehabung ausüben. — Waltet jenes thatsächliche Machtverhältniß ob, so ist es gleichgültig, in welcher Lage sich die Sache befindet, ob sie z. B. zur Zeit mit einer unbeweglichen Sache (: cit. RIII. 1. Okt. 81) oder selbst mit der Person des Inhabers fest verbunden ist (die Haare ꝛc. vgl. n. 14). Diebstahl ist auch aus einem Waarenautomaten möglich. Ertel, Automatenmißbrauch S. 33. — Im Urtheile bedarf es nicht nothwendig der namentlichen Bezeichnung desjenigen „Andern", welchem die Sache weggenommen wurde: OT. 61 (O. I, 575) noch der besonderen Feststellung des Gewahrsams dieses Anderen zur Zeit der That, da solche ja schon in der Feststellung der Wegnahme ꝛc. enthalten ist: Münch. (BE. III, 476). — An Sachen, welche zur Zeit in Niemandes Gewahrsam stehen, z. B. an den bis zum Tode des Eigenthümers in dessen Besitz verbliebenen Sachen, so lange sie nicht in den Gewahrsam des Erben, des Gerichts oder eines Dritten thatsächlich übergegangen sind, an verlorenen Gegenständen, verlaufenen Thieren ist ein Diebstahl nicht möglich; vgl. n. 18—20, RII. 27. April 82 GA. 45, 139), cit. RIII. 17. März 84, Dresd. (StZ. V, 82: betraf Holz, welches bei der Abfuhr, aber noch im Walde selbst, unbemerkt vom Wagen gefallen war), Dresd. (SGZ. XIX, 302: betraf vom Wasser fortgeführte Sachen; diese seien, gleichviel ob sie noch auf dem Wasser schwämmen oder irgendwo angeschwemmt seien, als verlorene Sachen zu betrachten, sollte auch der bisherige Inhaber zu deren Wiedererlangung sofort Anstalten getroffen haben). Vgl. Münch. (BE. IV, 398).

17. Der Gewahrsam (in dem unter n. 16 entwickelten Sinne) ist nicht nothwendig durch die Wissenschaft bedingt, daß die Sache überhaupt und wo sie existire, sobald sie sich nur objektiv in einer Lage befindet, in welcher sie unserer ausschließlichen Willensbestimmung unterliegt; ebenso. BL. f. 544, Merkel f. 641, Olsh. n. 16; a. M.: (mindestens theilweise): RIII. 26. Okt. 81 (R. III, 642). Daher hat der Inhaber einer geschlossenen Räumlichkeit gleichzeitig den Gewahrsam aller dort befindlichen Sachen, sogar der verlegten, insoweit sie daselbst nicht thatsächlich der Willensbestimmung eines anderen unterworfen sind (n. 18); vgl. RII. 18. Jan. 81 (E. III, 201: betr. zu verzollende Güter, welche, ihren Behältern entfallen, im Zollgebäude umherlagen), OT. 66 (O. VII, 181), BL. f. 545; a. M.: Dresd. (StZ. I 353: wer eine von einem Andern gestohlene oder versteckte Sache auf seinem Grundstücke finde, habe nicht deren Gewahrsam). — Durch das Gesagte wird nicht ausgeschlossen, daß eine Sache, welche sich in einer von zwei Personen gemeinschaftlich benutzten Wohnung befindet, nach den obwaltenden Umständen doch nur der Verfügungsgewalt eines derselben unterworfen sei: OT. 68 (O. IX, 59).

18. Der Gewahrsam (n. 16. 17) geht verloren durch den Eintritt eines thatsächlichen Verhältnisses, nach welchem die Sache der Willensbestimmung des Betreffenden nicht mehr unterworfen, sei es, daß er nicht mehr zu ihr gelangen kann, oder daß diese (erkennbar) in eine Lage gekommen ist, in welcher sie der Willensbestimmung eines Andern unterliegt. Hieraus folgt, daß der Inhaber die Verfügungsgewalt durch bloße Entfernung vom Orte, wo sich die Sache befindet, noch nicht verliert, so lange er durch Rückkehr oder aus der Entfernung über sie wirksame Bestimmung zu treffen vermag: RI. 24. Mai 80 (E. II, 64: sollten auch außer ihm noch Andere zur Sache Zutritt haben und sich dadurch in der Möglichkeit befinden, physisch auf dieselbe einzuwirken), Münch. (StZ. II, 103; BE. III, 478). Der Gasfabrikant behält die Verfügungsgewalt über das in den Hauptröhren befindliche Leuchtgas, so lange es nicht die Gasuhr eines Abonnenten passirt hat: OT. 65 (O. VI, 339); vgl. auch Cassel (GA. 37 f. 64) und (bez. des Wassers einer Wasserleitung) RI. 11. Mai 86 (E. XIV, 121); der Fuhrmann die über ein angebundenes Pferd, auch wenn er sich momentan entfernt: OT. 17. April 57. Ja,

selbst der Gewahrsam des Wracks eines gestrandeten Schiffes und seines Inhalts geht durch das Verlassen desselben seitens der Schiffsmannschaft nicht verloren, falls letztere die Absicht hatte, die Sachen nicht den Wellen preiszugeben, sondern sobald als irgend thunlich an das Land zu bringen: RIII. 7. Febr. 84 (E. X, 84); vgl. R.-Strand-O. v. 17. Mai 1874 §§ 7. 12.

19. Aehnlich verhält es sich mit solchen Sachen, welche aus Irrthum, Vergeßlichkeit ꝛc. an einem nahen Orte zurückgelassen oder absichtlich irgendwo versteckt sind. Der Gewahrsam dauert fort, sofern nur der Verbleib der Sache dem Gedächtnisse nicht entschwunden ist, und keine äußeren Hindernisse obwalten, dieselbe zurückzuholen: OT. 68, 69, 74, 75 (O. IX, 196; X, 126; XV, 56; XVI, 764), Manh. (BA. 39 f. 246), Münch. (StZ. III, 61; IV, 99), Hilse (GA. 39 f. 409: speziell bez. der in einem Straßenbahnwagen aus Vergeßlichkeit zurückgelassenen Sachen). Selbst wer die Sache in einem fremden Hause verloren hat, und dort in dem Bewußtsein, daß dies der Fall sei, nachsucht, bewahrt den Gewahrsam bis dahin, daß er das Suchen als erfolglos aufgiebt oder ein Anderer Besitz von der Sache ergreift; so: OT. (O. XVIII, 597).

20. Dasselbe gilt von Hausthieren, welche die Räumlichkeiten ihres Herrn zeitweise verlassen, so lange sie die Gewohnheit und die Möglichkeit der Wiederkehr haben; vgl. RtV. 12. Febr. 86, 1. April 90 (E. XIII, 341; GA. 38 f. 63), desgl. von Thieren, die sich in ihrer natürlichen Freiheit befinden, aber an einen bestimmten Ort zurückzukehren pflegen (zahme Schwäne). R. 13. Febr. 91 (E. 21, 341). Dagegen geht der Gewahrsam eines Thieres verloren, sobald es sich verlaufen hat und den Rückweg nicht mehr finden kann. OT. 64, 69 (O. V, 221, X, 450). Wegen der Bienen vgl. §§ 961 ff. BGB. Nach Pr. ALG. I, 9 §§ 111—113, Feldpol.-O. v. 1. Nov. 1847 § 40 (vgl. Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 § 135 IV, 3, Ges. v. 26. Juli 1876 § 84) unterliegen Tauben falls der Eigenthümer derselben nicht das Recht hat, Tauben zu halten, wenn sie „im Freien" d. h. außerhalb des Aufbewahrungsorts) angetroffen werden, dem freien Thierfange: RII. 28. Febr. 90 (E. XX, 271), OT. 57, 78 (GA. V, 565; O. XIX, 118), wogegen es im umgekehrten Falle bei den allgemeinen Regeln verbleibt, mithin ev. § 242 (oder § 246) Platz greift; so: citt. RtV. 12. Febr. 86, RII. 28. Febr. 90; a. M.: cit. OT. 57. Die Streitfrage, ob der § 111 ff. I 9. A.L.R. etwa auf gewisse Tauben, insb. Ziertauben und Brieftauben nicht zu beziehen sei, verneint cit. RII. 28. Febr. 90; a. M. bezügl. der letzteren KG. 8. Mai 99; DJZ. 5, 26. Für das Gebiet des Gemeinen Rechts fehlt es (von etwaigen partikularrechtlichen Vorschriften abgesehen) an dergleichen Sonderbestimmungen über Tauben: RIII. 11. Juni 85 (E. XII, 308); vgl. (bez. der dort geltenden Grundsätze) Stettin (GA. 39 f. 445). — In Betreff der Militärbrieftauben vgl. RGes. v. 28. Mai 1894 (RGbl. f. 463). — Darüber, wann gefangene wilde Thiere, sowie wann gezähmte Thiere herrenlos werden, bestimmt § 960 Abs. 2 u. 3 BGB.

21. Der Gewahrsam einer Sache (n. 16) geht dadurch allein noch nicht verloren (n. 18), daß man sie einer zu uns in einem persönlichen Abhängigkeits- oder Vertretungsverhältnisse stehenden Person zur Ausführung einer aufgetragenen Arbeit, zur Beaufsichtigung, Verwahrung oder zeitweisen Benutzung in unsern eigenen Räumen überläßt. Das gilt vor Allem von der Ueberlassung an Dienstboten (: RII. 11. Nov. 81, R. III, 711), und zwar selbst dann, wenn sich der Dienstherr zeitweise aus seinen Räumen entfernt: OT. 67, 69 (O. VIII, 286; X, 282), Dresd. (StZ. I, 88); oder wenn der (anwesend bleibende) Dienstherr dem Dienstboten die Schlüssel zu den die Sachen enthaltenden Gelassen anvertraut hat: OT. 61, 63 (O. I, 286; IV, 87); vgl. Münch. (BE. VII, 222: betr. Wachskerzen, entfremdet aus der Sakristei von einem im Besitze der Schlüssel zum Wachskasten sich befindenden Kirchendiener); a. M.: HS. II, 436; oder wenn die Sachen mit Erlaubniß des Dienstherrn in einem dem Dienstboten gehörigen Behältnisse aufbewahrt werden; so: Manh. (BA. 44 f. 28). Selbst die gegen den Willen des Dienstherrn bewirkte Innehabung eines Dienstboten entzieht jenem die Verfügungsgewalt über die (in seinen Räumen verbliebene) Sache nicht, wenn der Dienstbote dieselbe für den Herrn ausüben wollte; vgl. OT. 59 (GA. VII, 837) und unten n. 27. Auch geht der Gewahrsam, dem cit. Manh. gemäß, nicht etwa durch den Tod des Dienstherrn und die Abwesenheit des Erben auf den Dienstboten über, sollten demselben auch nach geschehener Versiegelung die Schlüssel vom Notar übergeben worden sein;

vgl. jedoch n. 31. — Dasselbe gilt von den Sachen, welche ein Arbeitgeber in den eigenen Räumen oder an einer von ihm angewiesenen Arbeitsstelle einem gedungenen Wächter oder Arbeiter (Ladengehülfen, Handwerksgesellen 2c.) zur Bewachung, Benutzung, Bearbeitung, zum Verkauf 2c. überläßt: Rl. 15. April 80 (E. II, 1. RIV. 16. Mai 85 (R. VII, 302: namentlich gehe, in Ermangelung eines besonderen, erkennbaren Akts, der Gewahrsam des zu bearbeitenden Materials nicht auf den Meister über, welcher in der Werkstelle die Aufsicht führe und in Betreff der Verwendung desselben Bestimmung zu treffen habe), OT. 67, 68, 70, 74 (O. VIII, 521; IX, 376; XI, 248; XV, 538), ferner von dem Holze, welches ein seitens des Waldeigenthümers bestellter Aufseher, Förster 2c. sich unbefugt aneignet; letzterer begeht daher keine Unterschlagung, sondern einen Diebstahl, oder, wenn das Holz noch nicht (von Berechtigten oder von Unberechtigten) gefällt war, einen Holzdiebstahl; vgl. n. 26 ff. 36. 62, RIl. 2. Dez. 81, 24. Sept. 86 (E. V, 180; XIV, 305, Münch. OT. (BE. VI, 100; O. XIV, 717). Diebstahl ist die Entwendung von Baumaterialien, welche in einem verschlossenen Verschlage aufbewahrt werden, zu welchem der Vorarbeiter (Dieb) von seinem Arbeitgeber den Schlüssel erhalten hatte RIl. 30. Nov. 96 (E. 29. 209). Gleiches gilt, wenn eine im Laden angestellte Person das von ihr selbst für den Geschäftsherrn in Empfang genommene Geld sich zueignet, auch wenn zuvorige Abführung an die Geschäftskasse nicht erfolgt ist. RIII. 3. Mai 97 (E. 30, 88).

22—24. Ebenso (n. 21) verhält es sich mit den Briefen, welche ein Postbeamter für die Postanstalt versendet 2c.; die Abnahme der Freimarke durch einen solchen ist Diebstahl, selbst wenn eine höhere Marke durch die tarifmäßige ersetzt wird; so: Dresd. 71 (SGZ. XV, 280). Dagegen erachtete Dresd. 75 (StZ. V, 350) es für Unterschlagung und nicht für Diebstahl, wenn ein Postbeamter sich Gelder aus Briefen zueigne, welche ihm von Dritten übergeben oder in dem von ihm zu leerenden Briefkasten vorgefunden wurden, gleichviel, ob diese Gelder deklarirt oder nicht deklarirt waren; ebenso mit den Sachen, welche eine Gefängnißverwaltung einen Gefangenen zum Gebrauche überläßt, so lange jener sich entweder in der Anstalt oder außerhalb derselben, aber unter besonderer Aufsicht der Gefängnißbeamten befindet: OT. 61, 78 (O. I, 468; XIX, 245), Meckl. OG. (GSaal 28 f. 512); vgl. n. 41. — ebenso mit den Sachen, welche ein Gastwirth einem eingekehrten Gaste zum Gebrauch in dem ihm angewiesenen Zimmer überläßt: OT. 12. April 55. Anders gestaltet sich die Sache, wenn einem Andern ein möblirtes Quartier vermiethet worden ist: RIl. 12. Juli 80, 18. Febr. 81 (R. II, 184; E. III, 358); a. M.: BE. f. 545. In Betreff des Miethers eines ganzen Hauses (oder eines selbständigen Gebäudetheils) vgl. n. 14.

25. Die Sachen, welche ein einkehrender Reisender in das ihm überlassene Gasthofzimmer bringt, bleiben (auch bei momentaner Abwesenheit) in seinem Gewahrsam, so lange er jenes Zimmer inne hat; nach seiner Abreise gehen die von ihm (aus Irrthum 2c.) zurückgelassenen Gegenstände in den Gewahrsam des Wirthes über: HS. II, 432; vgl. n. 19. 27. 28.

26. Der Gewahrsam einer Sache geht auch dadurch nicht verloren, daß man sie momentan in die Hand eines (fremden) Dritten gelangen läßt, sobald man selbst anwesend bleibt, und so die Willensbestimmung über die Sache behält; z. B. wenn der Inhaber eines Verkaufslokals einem Kaufliebhaber gestattet, innerhalb des Lokals eine verkäufliche Sache zum Zweck der Besichtigung 2c. in die Hand zu nehmen: OT. 70 (O. XI, 387); vgl. n. 27. 28, Schw., SGZ. XVIII, 193. Rl. 5. Jan. 80 (E. I, 289) nahm dasselbe sogar für den Fall des bereits abgeschlossenen Verkaufes an, sofern der Verkäufer den Besitz nicht vor der Bezahlung übertragen wollte. Vgl. jedoch Ortmann, SGZ. 24 f. 26.

27. In den unter n. 21—26 erwähnten Fällen gestaltet sich die Sache anders, wenn besondere Umstände es erkennen lassen, daß der Herr die thatsächliche Willensbestimmung über die in den Händen des Anderen befindliche Sache verloren hat, und daß dieselbe auf den letzteren übergegangen ist, z. B. wenn der Dienstbote 2c. die Herausgabe der Sache an den Herrn verweigert oder den Besitz der versteckt gehaltenen Sache geleugnet hat; vgl. HS. II, 436. Hierzu genügt es aber nicht, wenn dem Dienstboten 2c. die Sache zu einem ihm aufgetragenen Verbrauche überlassen worden ist: OT. 70 (O. XI, 248).

28. Ebenſo geht der Gewahrſam über, ſobald der Stellvertreter (Arbeiter, Dienſtbote ꝛc.) die anvertraute Sache mit oder ohne Einwilligung des Herrn) aus den Räumlichkeiten des letzteren entfernt, um ſie auswärts zu benutzen oder zu beaufſichtigen: OT. 69 (O. X, 154), Dresd. (StZ. IV, 294: betraf Saatkorn, welches ein Knecht zur Ausſaat erhalten und auf das Feld geſchafft hatte), HS. II, 437, Merkel ſ. 640: a. M.: OT. 11. März 57 (betr. eine der Obhut eines Schäfers anvertraute Heerde), OT. 22. Febr. 60 (in Betr. eines zum Transporte von Sachen gedungenen Fuhrmanns), OT. 70 (O. XI, 243).

29. Nimmt der Stellvertreter eines Andern eine Sache in Empfang, welche der letztere bis dahin noch nicht gehabt hat und erſt durch die Handlung des erſteren erwerben ſoll, ſo erlangt der Vertretene den Gewahrſam nur dann, wenn der Vertreter mit der Abſicht handelte, die Sache für ihn zu erwerben, oder wenn derſelbe demnächſt etwas thut, wodurch ſie deſſen Willensbeſtimmung unterworfen wird, z. B. wenn er das erhobene Geld in die Kaſſe des Herrn legt. Sonſt erlangt der Vertreter ſelbſt den Gewahrſam, ohne Unterſchied, ob die Empfangnahme in oder außer den Räumen des Herrn ſtattfand. Das muß jedenfalls da gelten, wo der Zahlende den Stellvertreter zum Eigenthümer machen wollte (weil er etwa ihn für den Herrn des Geſchäfts hielt). A. M.: OT. 65, 66 (O. VI, 337; VII, 703) für den umgekehrten Fall, wo der Zahlende Beſitz und Eigenthum auf den Herrn übertragen wollte. Vgl. § 246 n. 8—10.

29a. Durch die Eröffnung eines Konkurſes geht der Gewahrſam der zur Maſſe gehörigen Sachen noch nicht auf den Konkursverwalter über: RIV. 15. März 89 (GA. 37 ſ. 177), durch die Zwangsverſteigerung der Gewahrſam gepfändeter, aufſtehender Früchte nicht von ſelbſt von dem bisherigen Eigenthümer auf den Anſteigerer über (CPO. §§ 810. 817): RIV. 3. Juni 90 (E. XX, 428), RI. 13. Apr. 92 (E. XXIII, 71: ſogar nicht im Falle einer eine formell gültige Tradition enthaltenden Erklärung des Gerichtsvollziehers; der Grundeigenthümer mache ſich daher, wenn ihm mit der ausſchließlichen Herrſchaft über das Grundſtück auch die thatſächliche Herrſchaft über die ſtehenden Früchte verblieben ſei, ev. nur der Unterſchlagung ſchuldig).

30. Beim Diebſtahl kommt auf die Rechtmäßigkeit des Gewahrſams Desjenigen, welchem die Sache weggenommen wird, Nichts an: auch dem Diebe kann die Sache wieder geſtohlen werden: OT. 60 (O. I, 43); ſelbſt von einem Mitthäter; dieſer ſtiehlt dann dieſelbe Sache zweimal: TR. ſ. 902; a. M.: RIII. 2. Febr. 85 (E. XI, 439), OA. 68 (O. IX, 715: wer die von ihm geſtohlene, aus ſeinem in den Gewahrſam eines dritten Unberechtigten gelangte Sache wiederum wegnehme, begehe nicht abermals einen Diebſtahl).

31. Hat Jemand den Gewahrſam einer fremden Sache erlangt, ſo kann er an ihr nicht mehr einen Diebſtahl, ſondern nur eine Unterſchlagung begehen; z. B. wenn der Nachlaß eines Verſtorbenen ſich im Gewahrſam eines im Hauſe allein zurückgebliebenen Dienſtboten befindet; vgl. jedoch n. 21. — Das gilt ſelbſt von Demjenigen, welchem ein verſchloſſenes Behältniß ohne den zugehörigen Schlüſſel, vom Schiffer, welchem ein verſiegeltes Faß (zum Transport) anvertraut iſt: die Zueignung der darin befindlichen Sachen iſt kein Diebſtahl: RIII. 26. Okt. 81, RI. 13. Dez. 81, 4. Jan. 89 (R. III, 643; E. V, 222; GA. 37 ſ. 48), OT. (PI.) 12. Dez. 53 (JMbl. 54 ſ. 90); a. M.: Merkel ſ. 695.

32. Einer Leiche mit ins Grab gegebene Sachen befinden ſich bei Erbbegräbniſſen im Gewahrſam der betr. Familie, ſonſt in demjenigen der betr. Kirchengemeinde; vgl. § 168 n. 2, Dresd. (SGZ. XXII, 168); a. M.: Rotering, GSaal 35 ſ. 360. — In einem Falle, wo einer ganz nahe bei ſeiner Wohnung vom Tode ereilt worden war, nahm OT. (O. XVII, 347) an, daß die hinterbliebene Wittwe thatſächlich in der Lage, den Beſitz der bei der Leiche befindlichen Sachen auszuüben, geweſen ſei, m. a. W. den Gewahrſam derſelben gehabt habe (?). — Wegen Diebſtahls an Sachen, die ſich in den Kleidern eines Leichnams befinden: vgl. R. 20. April 81 (A. III, 468) u. 17. März 84 (R. VI, 208).

33. Zur „Wegnahme“ gehört, daß die Sache aus der fremden in die eigene Verfügungsgewalt gebracht werde. Demgemäß iſt das Laufenlaſſen eines fremden Hausthiers, das Ausfliegenlaſſen fremder Bienen noch keine vollendete Wegnahme, dieſe wird vielmehr erſt durch das Einfangen bewirkt; kommt es zu letzterem nicht, ſo liegt höchſtens ein Diebſtahlsverſuch vor: BL. ſ. 546; vgl. n. 39. Ebendeshalb

stellt das Verzehren der fremden Sache oder das Verzehrenlassen durch das eigene Thier keine Wegnahme dar; insofern einer solchen Handlung keine sich als Diebstahl charakterisirende Wegnahme vorherging, kann sie nur als Sachbeschädigung, Weidfrevel ꝛc. (oder als Unterschlagung: RII. 7. März 93, E. XXIV, 38) strafbar sein. — Die Wegnahme kann durch eine fremde Kraft bewirkt werden, z. B. durch einen Dritten, einen apportirenden Hund ꝛc.

34. Außerdem ist der Begriff der „Wegnahme" dadurch bedingt, daß sie ohne Zustimmung des (verfügungsfreien) Inhabers geschehe: RII. 4. Jan. 82 (GA. 37 f. 48), OT. 60 (GA. VIII. 840); die Zustimmung eines Schwachsinnigen oder eines Kindes beseitigt den Thatbestand eines Diebstahls nicht: OT. 57 (GA. V, 697), HStR. II, 289, Merkel f. 644; vgl. jedoch RIII. 19. Juni 80 (cit. n. 16). Gleichgültig ist dagegen, ob der Inhaber zur Ertheilung jener Zustimmung seinerseits befugt war; ebenso: cit. RII. 4. Jan. 89, HStR. II, 288; nicht minder, ob er sie freiwillig oder gezwungen gegeben hat: die Annahme des erzwungen Gegebenen kann Erpressung, aber nicht Diebstahl sein: OT. 56 (GA. V, 64). Bedingte Zustimmung ist ohne Erfüllung der Bedingung keine Zustimmung; Beisp.: Wegnahme einer in Erwartung der Zahlung ausgestellten Quittung: OT. (O. XV, 442); vgl. Schw., SGZ. XVIII, 196. Ein Geschehenlassen (Nichthindern) der Wegnahme ist noch nicht als Zustimmung aufzufassen, z. B. wenn der Inhaber den beobachteten Dieb ertappen will (OT., O. XV, 225), oder wenn ihm die Sache so schnell weggenommen wird, daß er keine Zeit hat, es zu verhindern: OT. 69 (O. X, 39. 445). Die Zustimmung des Inhabers schließt selbst dann den Thatbestand des Diebstahls aus, wenn der Wegnehmende sie nicht kannte, seinerseits also mit vollem Dolus handelte: OT. 59 (GA. VIII, 132; Angeklagter hatte einen Dienstboten zu bestimmen gesucht, ihm Abends Sachen seines Herrn aus dem Fenster zuzuwerfen: der Dienstbote theilte dies dem Herrn mit und warf dann auf dessen Anweisung jenem die Sachen wirklich zu; es lag somit eine mit Zustimmung des Herrn erfolgte Besitzübertragung vor). Wohl aber ist Diebstahl in dem analogen Falle anzunehmen, wo der Dienstbote im Auftrage seines Herrn die Sache in einer Räumlichkeit des letzteren niederlegt und der Angeklagte sie von dort in diebischer Absicht wegholt: Oldenb. 61 (Old. Arch. VIII, 113). Macht sich dagegen der Inhaber durch seine Zustimmung einer Unterschlagung schuldig, so ist der Wegnehmende wegen Theilnahme an letzterer strafbar; § 246 n. 40.

35. Durch die Einwilligung des (verfügungsfreien) Eigenthümers der Sache zu der betr. Handlung wird das Begriffsmerkmal der „Wegnahme", wenn diese aus der Innehabung eines Dritten geschieht, nicht beseitigt; wohl aber kann dadurch die beabsichtigte Zueignung zur berechtigten werden und deshalb der Thatbestand des Diebstahls wegfallen: Merkel f. 646. 653; vgl. n. 43.

36. Auch Derjenige begeht einen Diebstahl, welcher, zur Entnahme eines gewissen Quantums aus einem größeren (fremden) Vorrathe befugt, in bewußter Ueberschreitung dieser Befugniß Mehr ꝛc. wegnimmt: OT. 70 (O. XI, 212). — Dasselbe gilt von dem mit der Fällung eines fremden Baumes Beauftragten, wenn er jene Handlung vornimmt, nicht in der Absicht, den Auftrag zu vollziehen, sondern um sich den Baum anzueignen: OT. 63, 71 (O. III, 238; XII, 45); a. M.: Merkel f. 645; vgl. n. 21.

37. Der Mitbesitzer kann sich dadurch, daß er die Sache dem Mitbesitze des Anderen entzieht, sie also diesem „wegnimmt", eines Diebstahls schuldig machen: OT. 62, 74 (O. III, 76; V, 301).

38. Die Wegnahme braucht nicht eine heimliche zu sein, weder in objektiver (vgl. n. 34), noch in subjektiver Beziehung; vom Falle des gewaltsamen Diebstahls abgesehen, ist es sehr wohl denkbar, daß der Dieb entweder durch die Offenkundigkeit seiner Handlungsweise jeden Verdacht von sich abzulenken, oder durch seine Schnelligkeit sich und die öffentlich weggenommene Sache in Sicherheit zu bringen sucht.

38a. Daß mit der Wegnahme eine Vermögensbeschädigung auf Seiten des Eigenthümers verbunden sei, ist nicht unbedingt nöthig; vgl. n. 2. 45; a. M.: HStR. II, 303.

39. Die Wegnahme und mit dieser der Diebstahl sind vollendet, sobald der Erfolg eingetreten, die Sache mithin aus der fremden in die eigene Verfügungsge-

walt gebracht ist (n. 33); daß die erlangte Herrschaft eine bereits gesicherte sei, wird dazu nicht erfordert: RG. 4. Nov. 79, Rl. 25. Jan. 83, RII. 29. Sept. 85 (GA. 47 f. 458; E. VIII, 177; R. VII, 539) Merkel f. 664. Das StGB. bekennt sich daher zur sog. Apprehensionstheorie, welche zur Vollendung Besitzergreifung verlangt, und verwirft sowohl die Kontrektations- wie die Ablationstheorie, von welchen jene ein diebisches Berühren genügen läßt, diese ein Wegbringen fordert; vgl. Bl. f. 546, RIV. 22. Apr. 90, 22. Apr. 92 (GA. 37 f. 177; 40 f. 51), Darmst. 76 (HE. f. 141). — Wann jenes anzunehmen sei, hat der Richter der Thatfrage nach der Belegenheit des Einzelfalles zu beurtheilen. Er kann annehmen, daß ein Taschendiebstahl mit der Entfernung der Sache aus der fremden Tasche noch nicht vollendet, und daß der sie unmittelbar darauf aus der Hand des Wegnehmenden empfangene Dritte Theilnehmer, und zwar Mitthäter (nicht bloßer Gehülfe) sei; vgl. n. 46. — Von jenem Gesichtspunkte aus ist es auch zu beurtheilen, ob ein vollendeter Diebstahl vorliege, so lange sich der Dieb mit der in seine Gewalt gebrachten Sache noch in den Räumen des bisherigen Inhabers befindet; ein prüfendes In-die-Hand-Nehmen, sowie ein bloßes Bereitlegen genügen dazu nicht; wohl aber die Bemächtigung, um die Sache zu behalten (mitzunehmen); ist eine solche erfolgt, so liegt, auch wenn demnächst der Dieb überrascht und genöthigt wird, die Sache zurückzulassen, vollendeter Diebstahl vor: RIII. 22. Dez. 80 (R. II, 660: betr. Getreide, welches die Thäter schon in Säcke gefüllt hatten), OT. (O. XV, 225. 692. 717), Dresd. (SGZ. XX, 18), Bl. f. 545, Merkel f. 364; vgl. jedoch RII. 29. Sept. 85, 15. März 89 (R. VII, 539; GA. 37 f. 180: betrafen dem im cit. RIII. 22. Dez. 80 entschiedenen fast gleiche Fälle). Wegschaffen der Sache vom Orte ihrer bisherigen Verwahrung ist nicht nöthig: Rl. 20. Jan. 98 (GA. 46, 115). — Hat der Dieb die Sache in den Räumen des bisherigen Inhabers *versteckt*, um sie später wegzuholen, so fragt es sich, ob dadurch die Verfügungsgewalt dem bisherigen Inhaber entzogen und auf den Dieb übergegangen ist — eine Frage, welche, wie das auf sie bezügliche Moment der Wegnahme [vorwiegend] thatsächlicher Natur ist: OT. (O. XVI, 765). Sie ist durchweg zu bejahen, wenn die Sache so versteckt ist, daß sie voraussichtlich beim Suchen gar nicht oder nur in Folge eines nicht zu erwartenden Zufalles gefunden werden konnte; trifft dieses zu, so ist der Diebstahl vollendet, selbst wenn der Dieb sich demnächst entfernt und dadurch, daß ihm die betr. Räumlichkeit nunmehr unzugänglich wird, die Verfügungsgewalt (zeitweise) wieder verliert; im entgegengesetzten Falle, z. B. wenn die Sache an dem Versteckorte nicht lange ungefunden bleiben konnte, ist der Diebstahl nicht vollendet: OT. 61, 62, 63, 73 (O. I, 468; III, 171; VI, 67; XIV, 681), Dresd. (StZ. I, 88; II, 281). Der Diebstahl kann aber auch deshalb nicht vollendet sein, weil die versteckte Sache mindestens noch nicht in den vollständigen Gewahrsam des Thäters gelangt war, z. B. weil sie wegen ihrer Beschaffenheit (Menge) oder der Beschaffenheit der Räumlichkeiten ꝛc. sich ohne Gefahr nicht sofort in Sicherheit bringen ließ: Dresd. (SGZ. XIX, 16). Vgl. RIII. 9. Juli 85 (E. XII, 353: erachtete im letztgedachten Falle unter Umständen auch die Annahme eines vollendeten Diebstahls für begründet), Schw. SGZ. XVIII, 198. 199. A. M.: HS. II, 433, HStR. II, 286 (betrachtet durchweg den Diebstahl als nicht vollendet, so lange sich die Sache noch in den Räumen des bisherigen Inhabers befindet). — War in den gedachten Fällen der Diebstahl nicht vollendet, so stellt das spätere Wegholen der (im Gewahrsam des bisherigen Inhabers verbliebenen) Sache unzweifelhaft einen neuen (vielleicht schweren) Diebstahl dar. Das Gleiche würde im Falle eines früher vollendeten Diebstahls nur dann anzunehmen sein, wenn der Gewahrsam der Sache inzwischen dem Dieb wieder entgangen und auf einen Andern übergegangen wäre; ebenso: cit. RIII. 9. Juli 85 (: letztere Eventualität sei übrigens nicht schon in dem Erwachsen eines vorübergehenden Hindernisses, die Herrschaft auszuüben, z. B. in dem Abschließen des betr. Gebäudes seitens des Eigenthümers, zu finden).

39a. Mit einem vollendeten Diebstahl kann ein *versuchter* sehr wohl ideell konkurriren, z. B. wenn der Thäter überrascht wird, bevor er Alles, was er sich aneignen wollte, weggenommen hat; vgl. § 73 n. 4.

40. Als Dolus wird zunächst das *Bewußtsein* (§ 59) erfordert, daß die Sache eine fremde sei, welche zu nehmen man kein Recht hat (n. 34), und daß sie sich im Gewahrsam eines Andern befinde: Münch. (StZ. II, 103; dolus eventualis genügt nicht). Wer in dem irrigen Glauben handelt, er sei zur Wegnahme berechtigt, ist selbst dann kein Dieb, wenn der Irrthum auf einer Rechtsunkenntniß

beruhte: OT. 65 (O. V, 529); vgl. s. 133 n. 7. Auch genügt es nicht, wenn der Angeklagte nur wußte, daß sein vermeintliches Recht ein bestrittenes oder gefährdetes, oder daß die eigenmächtige Wegnahme in anderer Beziehung (z. B. als Selbsthülfe) widerrechtlich sei: OT. 58 (JMbl. s. 23). — Aus demselben Grunde liegt kein Diebstahl vor, wenn jener in der Voraussetzung handelte, der Inhaber werde die Wegnahme genehmigen: Wolfenb. (StZ. II, 181), Stuttg. (WGbl. IX, 174); vgl. n. 34. 43.

41. Sodann erheischt der § die „Absicht, sich die Sache (rechtswidrig) zuzueignen", d. h. thatsächlich sie in sein Vermögen und sich in die Lage zu bringen, alle Rechte eines Eigenthümers ausüben zu können: OT. 62 (O. III, 91), (: sich die Sache exklusiv dienstbar zu machen: Merkel s. 648.) — Der entweichende Gefangene, welcher fremde Gegenstände nur deshalb mitnimmt, weil er sich ihrer nicht entledigen kann (z. B. die Fesseln oder die Gefangenentracht, wenn er keine andere Kleidung hat), begeht keinen Diebstahl; vgl. Meckl. OG. (cit. n. 23); a. M.: Schw., SGZ. XVIII, 197, desgleichen, wer durch die Wegnahme sich lediglich ein Unterkommen im Gefängnisse verschaffen will: RII. 11. Juli 84 (R. VI, 536). — Die Absicht, die Sache sofort zu zerstören bezw. zu unterdrücken (z. B. eine Urkunde § 274), oder sie zu beschädigen und dann zurückzugeben, ist nicht als „Absicht der Zueignung" anzusehen: RI. 11. Nov. 84, RIII. 7. Juni 82 (E. XI, 239; R. IV, 537, OT. (O. XIV, 648), Dresd. (SGZ. XVII, 306), Kiel (GA. 43 s. 59: zeitweilige Wegnahme von Stimmzetteln behufs Verhinderung ihrer Benutzung bei einer bevorstehenden Wahl); anders, wenn Jemand eine Sache zerstört zur Bethätigung des Willens, über die Sache als sein Eigenthum zu verfügen und z. B. nicht bloß, um sich ihrer nach gemachtem Gebrauche zu entledigen: RIII. 21. Sept. 81 (R. III, 516; vgl. jedoch HStR. II, 299, v. Buri, GSaal 30 s. 11. Ebenso liegt kein Dolus im Sinne des § vor, wenn die Absicht nur auf zeitweilige (mit keinem Verbrauche verbundene) Benutzung gerichtet ist, sollte auch durch diese Benutzung in anderer Hinsicht ein rechtswidriger Vermögensvortheil gesucht sein: Dresd. (StZ. II, 188; SGZ. XVII, 44), OT. (O. XV, 147); vgl. n. 6, §§ 289. 290; so die Absicht, eine Sache, z. B. eine Flasche, als Fortschaffungsmittel zu benutzen: cit. RIII. 21. Sept. 81. Das Gegentheil tritt ein, wenn die Absicht auf gänzlichen oder theilweisen Verbrauch sich richtete: OT. 70 (O. XI, 492), eine solche Absicht waltet indessen nicht nothwendig überall ob, wo ein vorübergehender mit allmäligem Verschleiße verbundener Gebrauch (z. B. vorübergehendes Tragen eines fremden Kleides, augenblickliche Benutzung eines fremden Pferdes 2c.) bezweckt war: Merkel s. 651; wohl aber, wenn ein fremdes Werthpapier (ein Sparkassenbuch 2c.) weggenommen wird, um dasselbe ganz oder theilweise zu verwerthen und dann zurückzugeben: RI. 25. Febr. 97 (E. 29, 415), RI. 1. Mai 84, RIII. 13. Dez. 86, RIV. 3. Okt. 90 (E. X, 369; R. VIII, 751; GA. 38 s. 423), RIII. 7. März 91 (E. XXII, 2: auch hier werde der Diebstahl schon durch die Wegnahme vollendet, weshalb das Erheben von Geldern der Sparkasseneinlage seitens eines demnächst vom Thäter beauftragten Dritten nicht als Beihülfe, sondern höchstens als Begünstigung bestraft werden könne), RIII. 29. Okt. 94 (E. XXVI, 151), OT. 57 (Entsch. 34 s. 333); vgl. § 246 n. 3. 32, Ortmann (SGZ. 24 s. 29: in letzterem Falle sei bei nur theilweiser Verwerthung nur der betr. Werthsantheil das Objekt des Diebstahls [?], Hartm., GA. 40 s. 259; Frank, Z. s. StR. XIV, 389 und andererseits Olsh. n. 29, Bind. HB. I, 220. Hinsichtlich der Wegnahme in der Absicht, die Sache zu verpfänden oder als Pfand für eine Forderung zu behalten, vgl. n. 42. 45, hinsichtlich der Wegnahme von Urkunden in der Absicht, von ihrem Inhalte Gebrauch zu machen und sie demnächst zu zerstören, vgl. RIV. 9. Jan. 94 (GA. 42 s. 29).

42. Die Absicht muß dahin gehen, sich selbst die Sache zuzueignen. Wer bewirkt, daß eine fremde Sache unmittelbar aus dem Gewahrsam des Inhabers in den eines Dritten übergeht, damit dieser sie sich rechtswidrig zueigne, kann höchstens Gehülfe am Diebstahle des letzteren oder Anstifter sein; vgl. § 47 n. 4. Ein solcher Fall liegt z. B. vor, wenn Jemand eine fremde Sache einem Dritten, welcher weiß, daß jener nicht der Eigenthümer ist, verkauft und denselben dadurch veranlaßt, die Sache dem Inhaber wegzunehmen und sich zuzueignen; hier ist der Ankäufer der Dieb, der Verkäufer je nach Umständen Anstifter; vgl. Dresd. (SGZ. XIX, 297), HStR. II, 292. Ebenso liegt aber auch dann kein Diebstahl auf Seiten des Verkäufers vor, wenn der Ankäufer ihn für den Eigenthümer hielt, mithin selbst im guten Glauben war (hier begeht jener vielmehr einen Betrug); vgl. § 48

n. 7, § 263 n. 60, HStR. l. c.; a. M.: Schütze f. 472 (: es genüge, wenn die Absicht dahin ging, die Sache in ihrem Werthe [Preise] sich zuzueignen), MK. f. 656, Merkel f. 643. — Dagegen ist Diebstahl anzunehmen auf Seiten desjenigen, welcher eine Sache rechtswidrig wegnimmt, um sie einem Dritten im Wege eines translativen Rechtsgeschäftes zu übertragen, z. B. sie ihm zu schenken oder zu verpfänden (um eine solche Verfügung zu treffen, muß er zunächst die Sache sich selbst zueignen): RIII. 3. Juli 84, RIV. 20. Juni 90 (E. XI, 68; XXI, 16), OT. (O. XV, 225; XVII, 493), Münch. (BE. I, 330), JK. Schwerin (GSaal 25 f. 56) — wovon jedoch RI. 7. Jan. 84, RIII. 20. Dez. 83 (E. IX, 382; R. V, 797) den Fall ausnehmen, wo der Verpfänder mit der Absicht der Wiedereinlösung und im Bewußtsein, bezw. in der in den Verhältnissen begründeten sicheren Ueberzeugung handelte, hierzu jeder Zeit, bezw. zur rechten Zeit im Stande zu sein; vgl. § 246 n. 34 —, nicht minder auf Seite dessen, welcher, um sich die Sache zuzueignen, die äußere Handlung der Wegnahme durch einen Anderen, z. B. seinen Dienstboten, vornehmen läßt, wogegen der letztere nur als Gehülfe strafbar sein kann; vgl. § 47 n. 4; a. M.: OT. (O. XVIII, 771).

43. Die Absicht muß endlich auf eine „rechtswidrige" Zueignung gerichtet, d. h. der Thäter muß sich bewußt sein, daß er auf die von ihm beabsichtigte Zueignung kein Recht habe. Aus den bezüglichen Worten des § ist jedoch nicht zu folgern, daß schon die bloße Absicht genüge, ein Diebstahl daher selbst dann vorliege, wenn die Zueignung zwar nicht rechtswidrig ist, vom Thäter aber irriger Weise dafür gehalten wird (Beisp.: in n. 34. 35); die Zueignung muß vielmehr auch objektiv jene Eigenschaft besitzen; vgl. § 246 („sich rechtswidrig zueignet"); ebenso: HStR. II, 290; a. M.: Merkel f. 653. War die Zueignung objektiv keine rechtswidrige, so wird sie dies auch nicht durch die Art oder die Mittel ihrer Verwirklichung, sollten letztere gleich widerrechtlich oder gar strafbar sein: OA. (O. XV, 19); oben n. 40.

44. „Gewinnsucht" (animus lucri faciendi) ist kein Thatbestandsmerkmal des Diebstahls: RIII. 7. Juni 82, 26. Febr., 5. März 94, RI. 12. Jan. 91 (R. IV, 537; E. XXV, 172; XXI, 270). War die rechtswidrige Zueignung beabsichtigt, so ist das entferntere Motiv des Thäters (Gewinnsucht, Rachsucht, Muthwille, Chikane, Schabernack ꝛc.) vollständig gleichgültig; vgl. Antr. d. GStA. z. OT. 16. Nov. 67 (O. VIII, 719). Umgekehrt genügt eine gewinnsüchtige Absicht zur Erfüllung des Thatbestandes nicht, sobald der Gewinn in etwas Anderem als in der rechtswidrigen Zueignung bestehen sollte.

45. Demgemäß (n. 44) darf auch nicht gefordert werden, daß die Absicht auf eine „Bereicherung" gerichtet sei; ebenso: RI. 17. Juni 80, 11. Juli 81, 12. Jan. 91, RIII. 7. Juni 82 (E. II, 184; V, 4; XXI, 270; R. IV, 537), OT. (O. XVIII, 719), BE. f. 543; a. M.: OT. (PL.) 30. April 77 (O. XVIII, 297: Mot.). Das Gesetz verlangt nur die Absicht einer „rechtswidrigen", nicht die einer „unentgeltlichen" Zueignung; a. M.: HStR. II, 293 ff. 303. Auch derjenige begeht einen Diebstahl, welcher in der gedachten Absicht sich einer fremden Sache bemächtigt, um sich durch sie für eine ihm gegen den Andern zustehende Forderung bezahlt zu machen: RI. 9. Febr. 80 (E. I, 193: hier war die Sache der Gantmasse des Schuldners weggenommen worden; das Gesetz mache den Begriff des Diebstahls nirgends von dem Zwecke der rechtswidrigen Aneignung abhängig), cit. RI. 17. Juni 80 (sofern die für eine Geldforderung weggenommene Sache nicht selbst in Geld bestehe; s. jedoch unten), OT. (O. XV, 565; XVIII, 719); a. M.: Stuttg. (WGbl. XII, 200), Carlsr. (BA. 46 f. 102); nicht minder, wer eine Sache mit der Absicht, ihren Vermögenswerth zu ersetzen, wegnimmt (: Carlsr., BA. 47 f. 137) oder auch sofort an ihrer Stelle jenen Werth in baarem Gelde niederlegt; in allen diesen Fällen liegt sowohl die Wegnahme einer fremden Sache als die Absicht der rechtswidrigen Zueignung vor, also Alles, was das Gesetz verlangt. Ebenso: Meyer f. 185, MK. f. 654, Rüd. n. 15, Schütze f. 430, Merkel f. 655. 658; a. M.: HS. II, 426. 442 und die Mot. f. 369; vgl. auch Schw. n. 16. Der Umstand: „daß der Thäter nicht durch die Wegnahme allein sich die Sache aneignen will, sondern zugleich auf Grund seines Anspruchs auf Befriedigung aus dem Vermögen des Schuldners, welchem er die Sache wegnimmt", ist bedeutungslos, da Handlung und Absicht nach wie vor rechtswidrig bleiben; mit Recht macht daher Schütze l. c. den Motiven den Vorwurf, daß sie dem Gesetzbuche selbst widersprechen, wenn sie aufstellen, daß „in der

Absicht der rechtswidrigen Zueignung die Absicht ausgedrückt liege, sich die fremde Sache ohne Entgelt zuzueignen" (vgl. die Rede des Abg. Bähr im RT. Sten. Ber. s. 673). — Ohne Grund beruft man sich für jene Auffassung auf ein praktisches Bedürfniß: die in dieser Beziehung angeregten Bedenken erledigen sich anderweitig in befriedigender Weise: Nimmt Jemand seinem Schuldner eine Sache weg, blos um sie als Pfand bis zur demnächstigen Befriedigung zu behalten, so will er sich dieselbe nicht zueignen; es liegt also kein Diebstahl vor (ebenso: RII. 1. Juli 81. R. III, 453). Dasselbe gilt da, wo der Thäter die Sache nimmt, um sie sofort in dem Nutzen des Eigenthümers zu verwenden, z. B. wenn der Pferdeknecht dem Herrn Futter wegnimmt, um es an die Pferde des letzteren zu verfuttern (das oben n. 42 Gesagte trifft hier nicht zu, weil es sich nicht um ein translatives Rechtsgeschäft handelt); insoweit ein solcher Fall nicht zum Gegenstande einer besonderen Strafbestimmung gemacht ist (vgl. § 370 Nr. 6), kann eventuell nur die Strafe der Sachbeschädigung Anwendung finden. Ebenso begeht keinen Diebstahl, wer eine konkrete Sache, deren Tradition zu fordern er das Recht hat, dem Verpflichteten unbefugter Weise wegnimmt: er handelt zwar rechtswidrig, aber er beabsichtigt nicht eine rechtswidrige Zueignung: Abg. Meyer im RT. (Sten. Ber. s. 674), Merkel, HH. III, 654, MS. s. 655; vgl. n. 43. Endlich stellen auch die eigenmächtige Aneignung einer verkäuflichen Waare bei zufälliger Abwesenheit des Verkäufers gegen Hinlegung des Verkaufspreises, und die eigenmächtige Umwechslung fremder Geldstücke gegen andere gleichwerthe einen Diebstahl nicht dar, wenn der Handelnde dabei von der Voraussetzung ausging, daß der Eigenthümer jener Gegenstände mit dem Verkaufe oder der Umwechslung einverstanden sein werde: auch dann wollte er keine rechtswidrige Zueignung (n. 40). Dagegen fehlt es an jedem Grunde, einen Diebstahl in den seltenen Fällen nicht anzunehmen, wo der Umwechselnde sich bewußt ist, daß der Andere gerade auf die individuellen Geldstücke, welche er besitzt, Gewicht legt und sie gegen andere ihm minder werthe nicht umwechseln will, oder wo Jemand eine fremde nicht käufliche Sache sich aneignet und dafür ihren (vermeintlichen) Werth in Geld (oder gar einen andern nicht fungibeln Werthgegenstand) an die Stelle legt; geschah letzteres ohne die (wenigstens präsumirte) Zustimmung des Eigenthümers, so liegt Diebstahl vor, zumal sich in einem solchen Falle die „Gleichheit" des Werths gar nicht feststellen läßt. Dasselbe ist endlich da anzunehmen wo der Gläubiger seinem Schuldner Geld (oder gar andere, nicht fungible Sachen) wegnimmt, um sich dadurch für seine Forderung bezahlt zu machen; hier ist die Annahme eines Diebstahls um so unbedenklicher, als das Motiv zu einer solchen Handlungsweise regelmäßig in der Unsicherheit der gesuchten Befriedigung liegen wird, der Thäter mithin, indem er für die genommene Sache einen gefährdeten Anspruch aufgeben wollte, keineswegs einen vollgültigen Entgelt leistet. Vgl. RIV. 10. März 85, RIII. 26. Febr./5. März 94 (E. XII, 88; XXV, 172), Darmst. 75. Antr. d. GStA. (cit. n. 44), MS. s. 655, Herzog, v. Buri, GSaal 26 s. 220; 31 s. 418; a. M.: cit. RI. 17. Juni 80 (in Betreff der Wegnahme baaren Geldes zur Deckung einer Geldforderung), Ruhstrat, Z. f. StR. I, 383, Rostock (GA. 43 s. 59).

46. Haben sich mehrere Personen an der Ausführung eines Diebstahls betheiligt, so sind diejenigen, welche eine Thatbestandshandlung mit dem zur Selbstbegehung erforderlichen Dolus vornahmen, Mitthäter, während die übrigen nur als Gehülfen betrachtet werden können: § 47 n. 8. 13. 15. 18; a. M.: die dort (n. 13 cit. Rechtspr. des RG. und RIII. 21. Jan. 86 (R. VIII, 80), insofern sie zur Mitthäterschaft nicht gerade die Vornahme einer Thatbestandshandlung fordern. Demgemäß kann Derjenige, welcher nicht die Absicht hat, die Sache sich selbst zuzueignen (n. 42), auch wenn er sich an der Wegnahme betheiligt, nur Gehülfe sein; a. M.: JK. Schwerin (GSaal 25 s. 56). Beim Vorhandensein des erforderlichen Dolus kann der Instanzrichter ohne Rechtsirrthum Mitthäterschaft annehmen, wenn der Eine die fremde Sache aus dem Gewahrsam des Inhabers wegnahm, der Andere aber sie sofort aus den Händen des Ersten in Empfang nahm und in Sicherheit brachte: OT. 65 (O. VI, 187), 68 (O. IX, 753: betr. einen im Freien ausgeübten Taschendiebstahl), oder wenn der Eine die Sache allein aus einem Gebäude heraus holte, draußen aber ein wartender Zweiter sich am Wegtragen betheiligte: OT. 55 (Entsch. dess. 29 s. 418); vgl. n. 39. — Wegen Anstiftung vgl. RIV. 13. Nov. (n) (E. 34, 5).

47. Ueber die Unterscheidung der im § 370 Nr. 2. 5 vorgesehenen „Wegnahme"

oder „Entwendung" ꝛc. von dem Diebstahl vgl. dort n. 17. 18. Wer eine Entwendung im erstgedachten Sinne zu verüben beabsichtigte, statt dessen aber irrthümlicher Weise andere Sachen wegnimmt, ist nur dann nicht aus § 242 zu bestrafen, wenn sich annehmen läßt, daß er, im Falle der Entdeckung des Irrthums während der That, die Sachen sofort zurückgegeben haben würde; so: RIII. 4. Dez. 80 (E. III, 165: i. c. hatten sich die Sachen in einem Bündel befunden); bedenklich; vgl. dagegen Geyer, Z. f. StR. II, 306.

48. Ein (strafbarer) Diebstahlsversuch liegt vor, wenn mit der Handlung des Wegnehmens begonnen ist: RIV. 21. Okt. 84 (R. VI, 641: die Annahme, daß Derjenige, welcher, um einen Strohdiebstahl auszuführen, am Thatorte angelangt, eine Strohschütte aufhebe, nicht, um sich dieselbe zuzueignen, sondern um sich zu überzeugen, ob dort kein Wächter verborgen sei, eine bloße Vorbereitungshandlung vornehme, sei nicht rechtsirrig). Zur Erläuterung jenes Begriffs vgl. n. 39, § 43 n. 6 und die dort aufgeführten Beispiele. Dahin gehört ferner das Suchen nach einem zu stehlenden Gegenstande in einem fremden Raume, selbst, wenn der Diebstahl deshalb nicht zur Vollendung gelangt, weil der gesuchte Gegenstand dort nicht vorhanden ist, oder weil der Thäter nichts findet, was ihm des Stehlens werth erscheint; vgl. § 43 n. 10. Demgemäß bedarf es bei einem Diebstahlsversuche nicht der Ermittelung und Feststellung Dessen, was der Thäter zu stehlen Willens war; es genügt festzustellen, daß er „eine fremde Sache ꝛc." zu stehlen versucht habe: OT. 24. April, 4. Juni 57. — Dagegen genügt der in der Absicht zu stehlen (aber ohne Einsteigen ꝛc.: § 43 n. 6. 9, § 243 n. 6), bewirkte Eintritt in eine fremde Räumlichkeit (nebst dem Herumwandeln in derselben) für sich allein noch nicht, um den Anfang der Ausführung anzunehmen (es ist keine Thatbestandshandlung); vgl. RII. 5. Juni 83 (R. V, 407: hier hatten Angeklagte, mit Brechwerkzeugen versehen, und, ohne sich im Falle des § 243 Nr. 7 zu befinden, ein mehrere Wohnungen enthaltendes Haus betreten, um in eine bestimmte dieser Wohnungen Diebstahls halber einzubrechen, waren jedoch vor dem Beginn des Einbrechens verhaftet worden), RII. 19. Okt. 83 (E. IX, 81); a. M.: OT. (O. XV, 106; XVII, 282); vgl. auch Dresd. (StZ. IV, 161: schon das Rütteln an einer Thüre könne als Versuch angesehen werden; vgl. jedoch § 243 n. 26); id. (SGZ. 22 f. 49: unterschied, ob der Eintritt mit dem festen Entschluß zu stehlen oder nur zur Erforschung einer Gelegenheit, zu stehlen, erfolgte; im ersteren Falle liege ein Versuch, im letzteren eine bloße Vorbereitungshandlung vor).

48a. Inwiefern den Dieb und den Theilnehmer am Diebstahl neben der hierdurch verwirkten Strafe auch noch die Strafe der Begünstigung, Hehlerei oder Sachbeschädigung (§ 303) treffen könne, darüber vgl. §§ 48 n. 13. 14; 257 n. 2; 258 n. 10; 259 n. 2; 246 n. 55, und in Betreff der Frage, ob in der Verurtheilung eines des Diebstahls Angeklagten als bloßen Hehlers oder in derjenigen des angeblichen Hehlers als Diebs eine unstatthafte mutatio libelli enthalten sei, vgl. Thl. I Abschn. III n. 9.

48b. Auf den Werth-Ersatz der gestohlenen Sache hat der Strafrichter (als solcher) nur da zu erkennen, wo besondere gesetzliche Bestimmungen (z. B. Pr. Forstdiebst.-Ges. § 9, Pr. FFP.-Ges. § 68) dieses vorschreiben; vgl. Pr. FMVf. v. 8. Juni 1854 (JMBl. f. 306), OT. 59 (GA. VII, 347). — In Betreff des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. ꝛc. vgl. §§ 248. 32. 35.

49. Den im § 242 vorgesehenen Thatbestand bezeichnet § 244 (im Gegensatz zum „schweren Diebstahl": § 243) als „einfachen Diebstahl".

50. Durch § 2 EG. (vgl. dort n. 8) sind alle besonderen Forst- und Feldpolizeigesetze des Landesstrafrechts aufrecht erhalten. In den Fällen, wo ein solches Gesetz zutrifft, wird die ordentliche Diebstahlsstrafe aus den §§ 242 ff. ausgeschlossen, ungeachtet der betr. Thatbestand an sich den Voraussetzungen des § 242 vollständig entspricht; vgl. EG. § 2 n. 7, EL. EG. Art. II. — In Ermangelung solcher besonderen Gesetze fällt auch die Wegnahme noch nicht eingeernteter Boden-Erzeugnisse unter den Begriff und das Strafverbot des Diebstahls; RIV. 25. Okt. 89 (E. XX, 11); vgl. n. 14.

51—53. In Preußen verpönt § 18 Abs. 1 FFP.-G. die Entwendung von Gartenfrüchten, Feldfrüchten und anderen Bodenerzeugnissen aus Garten- und Obstanlagen, Weinbergen, Baumschulen, Saatkämpen, von Aeckern, Wiesen, Plätzen, Gewässern, Wegen oder Gräben. Er beschränkt daher nicht bloß die An-

wendbarkeit des § 242, sondern auch diejenige des § 370 Nr. 5; doch bestimmt Abs. 2, daß beim Vorliegen der Voraussetzungen des § 370 Nr. 5 eine Verfolgung auch aus Abs. 1 nur auf Antrag eintrete. Felddiebstahl liegt aber nur vor, wenn der Werth des Entwendeten 10 Mark übersteigt; § 6 a. a. O. u. KG. 26. Okt. 93 (Joh. 14, 343). Ob die Entwendung von Blumen, Epheublättern ꝛc. von Gräbern eines Kirchhofs als Entwendung aus einer „Gartenanlage" (cit. § 18) oder als Diebstahl anzusehen sei, beurtheilt sich nach den besonderen Umständen des Falles: Rl. 26. Okt. 82, RIII. 15. Jan. 83 (E. VII, 190; R. V, 30); demgemäß trifft Ersteres zu, wenn die Grabstätten gartenähnlich angelegt sind: RIII. 8. Febr. 83 (E. V, 96). Vgl. auch RII. 27. Okt. 96 (E. 29, 138). — Unter „Bodenerzeugnissen" sind übrigens nicht bloß die aus dem Samen oder dem sog. Wurzelausschlag entsprossenen, sondern auch die angepflanzten Pflanzen zu verstehen, selbst wenn die Anpflanzung nur zum Schmuck geschah: cit. Rl. 26. Okt. 82, RII. 1. Nov. 92 (E. XXIII, 269). Das Gegentheil gilt von Topfpflanzen, sollte auch der betr. Blumentopf seinen Standort in demselben Garten haben, in welchem früher die Pflanze gezogen wurde: RF. 30. Juli 94 (E. XXVI, 101). — „Wiese" ist eine Bodenfläche, welche wiederkehrende Grasnutzung gestattet und zur Grasnutzung bestimmt ist; daß die Anlandung eines Flußufers in erster Linie zum Uferschutz benutzt wird, schließt den Begriff „Wiese" nicht aus; so: Berl. (GA. 41 f. 440.) — Ueber Wegnahme von Weiden, die auf einer durch strombauliche Anlage entstandene Anlandung gewachsen sind, vgl. RIV. 25. Jan. 89 (E. 18, 436).

54. Der (n. 53) cit. § 18 umfaßt unter den Bodenerzeugnissen selbstredend auch Holz ꝛc., kommt jedoch bei Holz- und ähnlichen Entwendungen nur insoweit zur Anwendung, als diese nicht schon durch das Pr. Forstdiebst.-G. (n. 58) verpönt, mithin nicht auf einem hauptsächlich zur Holznutzung bestimmten Grundstücke verübt sind. Ebenso: RIII. 1. Juni 81 (E. IV, 268). Demgemäß bezieht sich die im § 18 hinsichtlich der Saatkämpe getroffene Vorschrift nur auf die Entwendungen aus solchen Saatkämpen, welche nicht zu den im Forstdiebst.-Ges. § 1 erwähnten gehören, indem sonst § 3 Nr. 9 des letzteren Platz greift: Mot. z. FFP.-G. f. 32. — Das Abhauen und Fortschaffen von Bäumen, welches nicht in der Absicht rechtswidriger Zueignung, sondern nur behufs besserer Nutzbarmachung einer Wiese geschieht, fällt so wenig unter den cit. § 18, wie unter § 242: RIII. 6. Febr. 93 (GA. 40 f. 449). Auf die Entwendung von Stangen aus Einfriedigungen erachtete Marienw. (GA. 41 f. 440) den von Beschädigung der Einfriedigungen handelnden § 30 Nr. 4 des FFP.-G. für ausschließlich anwendbar, sofern der angerichtete Schaden 10 Mark nicht übersteige; vgl. auch OT. 60, 62, 64 (GA. 8 f. 699; 11 f. 121; O. V, 171); a. M. (mit Recht): RII. 11. Jan. 95 (E. XXVI, 367: speziell bez. der Entwendung losgelöster oder losgebrochener Theile der Einfriedigung; diese falle weder unter die §§ 18ff. noch unter den § 30 FFP.-G., sondern unter den § 242), Dalcke, StR. n. 37 zum cit. § 30.

55. Torf ist im (n. 53) cit. § 18 nicht unter den „Bodenerzeugnissen" mitverstanden; die Wegnahme ungestochenen Torfs „aus fremden Grundstücken" fällt unter § 370 Nr. 2 (vgl. dort n. 11), diejenige bereits gestochenen bzw. aufgestapelten Torfs unter § 242: RIII. 7. Juli 80, RII. 27. Juni 90 (R. II, 166; E. XXI, 27). OT. 61 (O. II, 147).

56. Der cit. § 18 findet auch auf bereits geerntete und eingesammelte Früchte ꝛc. Anwendung: OT. 57 (ZMbl. 58 f. 45), 61 (O. II, 24). Die Anwendbarkeit wird durch das Ausdreschen der Früchte und das Aufladen derselben auf einen Wagen zur Abfuhr nicht beseitigt, so lange sie sich noch auf dem Felde ꝛc. befinden: OT. 63 (O. IV, 140). Dasselbe gilt vom übrigbleibenden Stroh; dieses war nicht als das Produkt einer weiteren Bearbeitung anzusehen, sondern nach wie vor ein Bodenerzeugniß: OT. 60 (O. I, 194). Dagegen schließt das Unterbringen geernteter Früchte (auf dem Felde) in Schober (Mieten, Gruben ꝛc.) den § 18 nur dann nicht aus, wenn es bloß geschehen war, um die Früchte vor den Einflüssen der Witterung zu bewahren; die Diebstahlsstrafe greift daher stets Platz, wenn jenes Unterbringen außerhalb des Feldes oder wenn es zu dem Zwecke geschah, um die Früchte ꝛc. gegen Dritte zu schützen: OT. 69 (ib. X, 289), oder wenn die Miete ꝛc. überhaupt zum (definitiven) Verwahrungsorte für die bereits vollständig eingeheimsten Früchte bis zu deren Verwendung diente: OT. (O. XV, 338; XVIII, 751). Auch darf § 18 auf andere als die darin genannten Oertlichkeiten (z. B. auf einen Hofraum) nicht ausgedehnt werden: OT. 61 (O. I, 327). — Vgl.

RIII. 1. Juni 81 (E. IV, 268: betr. Holz von einem seitens des Eigenthümers abgehauenen sog. Knick), RII. 7. Febr., 18. April 82 (E. V, 385; R. VI, 351). § 242 findet Anwendung, wenn das entwendete Getreide durch Unterbringung in einen Staken — nicht etwa nur vorübergehend zum Schutz gegen die Witterung —, eingeheimst war, um in dieser auf dem Felde ausgesonderten Aufbewahrungsstätte relativ dauernd untergebracht zu werden, sollte auch der Staken demnächst eingerissen worden sein: RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 163). — Entwendung einer Quantität Dünger, welcher zur Düngung aufs Feld gebracht war und dort mit dieser Zweckbestimmung noch lagerte, ist Diebstahl (§ 242): RIV. 16. Dez. 90, II. 1. Okt. 97 (E. 21, 245; GA. 45, 430). Vgl. auch n. 57.

57. Während die §§ 19 ff. des Pr. FFP.-G. bezüglich der Entwendungen im Sinne des § 18 Abs. 1 ib. (n. 54) Bestimmungen treffen, welche den §§ 243 ff. des StGB. theilweise analog bzw. entsprechend sind, verpönen die §§ 24. 25 ib. im Interesse der öffentlichen Ordnung die unbefugte Aneignung gewisser Gegenstände, welche vielfach keinen Werth haben und von den Eigenthümern aufgegeben sind, so das Abschneiden von Viehfutter an Grenzrainen, Wegen 2c., das schädliche Abpflücken von Laub oder Zweigen 2c. (auch auf Forstgrundstücken, vgl. unten n. 58), das Aufsammeln von Dungstoffen auf Aeckern 2c., das Graben 2c. von Knochen und das Halten einer Nachlese. Treffen jedoch bei diesen Handlungen ausnahmsweise die Voraussetzungen der Entwendung zu, so werden jene §§ 24. 25 durch die §§ 18 ff. ib. [bzw. durch die §§ 242 ff.] ausgeschlossen. Vgl. Mot. z. FFP.-G. s. 33. Im Einzelnen ist zu bemerken, daß unter dem „Aufsammeln von Dungstoffen" nur das allmälige Zusammenbringen der auf Aeckern, Wiesen, Gärten, Weinbergen 2c. zerstreut liegenden Stoffe dieser Art verstanden wird: die Wegnahme einer Quantität aufgeschütteten Düngers ist Diebstahl (§ 242): OT. 61 (O. I, 567); vgl. n. 11, § 370 n. 7; ferner, daß § 25 cit. unter „Nachlesehalten" nur das Absuchen der Felder nach vollständig beendeter Ernte begreift, daß daher das frühere Absuchen ev. unter die §§ 18 ff. cit., bzw. unter die §§ 242 ff. fällt; vgl. Mot. z. FFP.-Ges. 34. Ueber den Begriff „Beendigung der Ernte" vgl. § 368 n. 27.

58. Was Forst-(Holz-)Diebstahl ist, sagt § 1 Pr. Forstdiebst.-Ges. v. 15. April 1878. Zu den hauptsächlich zur Holznutzung bestimmten Grundstücken können unter Umständen auch die zur besseren Uferbefestigung mit Weiden bepflanzten Flußanlandungen gehören: RIV. 25. Okt. 89, E. XX, 11). Die Entwendung von stehendem Holze, selbst solchem, welches bereits Besitzhandlungen erfahren hat, z. B. von zu Merkpfählen benutzten Baumstümpfen, unterliegt nicht der Strafe des § 242, sondern des Forst.-D.-G.: RII. 5. Okt. 83 (E. IX, 72), wogegen das Abhauen und Entwenden von Aesten bereits gefällter Bäume unter den § 242 fällt: RIV. 1. Juni 94 (E. XXV, 393).

58a. Bayern: Art. 112 Ziff. 2 bayer. Pol.-StGB. schließt § 242 aus; RI. 3. Juli 84 (RVI, 497). Die Entwendung von gefällten, aber noch nicht zum Verkauf oder Verbrauche zugerichteten Holze ist Forstfrevel, die Entwendung von aufgearbeitetem, zum Verkauf oder Verbrauche bereits zugerichteten Holz dagegen Diebstahl, auch wenn das Holz sich noch im Walde befindet; RI. 4. März 86 (E. 13, 383). Letzteres gilt auch von der Entwendung von Weinbergspfählen RI. 27. Sept. 88 (E. 18, 128). Württemberg: Die Entwendung von Obstbäumen unbedeutenden Werths oder in geringer Menge ist nach P.StGB. v. 17. Dez. 1871 strafbar: RI. 4. Mai 93 (E. 24, 124). Groh. Hessen: Die Entwendung eingeernteter Früchte, die auf dem Felde zur einstweiligen Aufbewahrung untergebracht sind, ist nach § 242 zu bestrafen; RI. 12. Jan. 93 (E. 23, 386.). Kgr. Sachsen: Die Entwendung von natürlich ausgeflossenem Harz ist nach Art. 2 Forststrafg. v. 30. April 73 strafbar: RIII. 5. Juli 83 (E. 9, 60). Braunschweig: Die Entwendung von Früchten aus Schobern, Miethen u. s. w. ist nach § 242 strafbar. Wolfenb. 14. April 74 StZ. 4, 162.

59. 60. Diejenigen Momente, welche es bedingen, daß die an sich unter den Begriff des Diebstahls fallende Handlung mit den milderen Strafen des § 370 Nr. 5 oder der in n. 50 ff. besprochenen Gesetze zu belegen ist, stellen sich als „vom Strafgesetze besonders vorgesehene, die Strafbarkeit vermindernde Umstände" im Sinne der §§ 262. 266. 295. 296 der StPO. dar; ebenso: RIII. 28. Jan. 82 (E. V, 404: speziell bezüglich der Fälle des § 370 Nr. 5), Löwe, StPO. § 262 n. 2. Der Instanzrichter hat ihr Vorhandensein von Amtswegen zu berücksichtigen; erachtet er dieselben für nichtvorhanden, so braucht er ihrer, falls nicht das Gegentheil aus-

§ 243. Auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren ist zu erkennen, wenn

1) aus einem zum Gottesdienste bestimmten Gebäude Gegenstände gestohlen werden, welche dem Gottesdienste gewidmet sind;
2) aus einem Gebäude oder umschlossenen Raume mittels Einbruchs, Einsteigens oder Erbrechens von Behältnissen gestohlen wird;
3) der Diebstahl dadurch bewirkt wird, daß zur Eröffnung eines Gebäudes oder der Zugänge eines umschlossenen Raumes, oder zur Eröffnung der im Innern befindlichen Thüren oder Behältnisse falsche Schlüssel oder andere zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge angewendet werden;
4) auf einem öffentlichen Wege, einer Straße, einem öffentlichen Platze, einer Wasserstraße oder einer Eisenbahn, oder in einem Postgebäude oder dem dazu gehörigen Hofraume, oder auf einem Eisenbahnhofe eine zum Reisegepäck oder zu anderen Gegenständen der Beförderung gehörende Sache mittels Abschneidens oder Ablösens der Befestigungs- oder Verwahrungsmittel, oder durch Anwendung falscher Schlüssel oder anderer zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmter Werkzeuge gestohlen wird;

---

drücklich behauptet worden ist, im Erkenntnisse keine Erwähnung zu thun: die Bestrafung aus § 242 wird alsdann durch die Feststellung seines Thatbestandes vollständig gerechtfertigt; a. M.: RII. 26. April 81, OT. (R. III, 249; O. XII, 6[illegible]; XV, 399; XIV, 218: hielten geeigneten Falles eine erschöpfende positive oder negative Feststellung in Betreff derjenigen Momente, welche die Anwendbarkeit des einen oder anderen Gesetzes bedingen, stets, mithin auch ohne desfallsigen Antrag, für geboten). — Keinesfalls aber kann nach dem Eingangs Gesagten, wenn die Strafkammer darüber getheilter Meinung ist, ob ein gemeiner Diebstahl oder eine Entwendung im Sinne des § 370 Nr. 5 ꝛc. vorliege, gleich als ob zwei ganz verschiedenartige Delikte in Frage ständen, auf Freisprechung erkannt werden: cit. RIII. 28. Jan. 82, RII. 18. Dez. 83 (R. V, 793). — Ein aus § 242 Angeklagter kann ohne Hinweis auf den veränderten Gesichtspunkt, nicht aus § 370 Nr. 5 verurtheilt werden (StPO. § 264): RIII. 30. Nov. 81 (E. V, 199).

61. Zuständig ist, falls der Werth des Gestohlenen 25 Mark nicht übersteigt, Schöffen-G., sonst, insbesondere bei nicht feststellbarem Werth, namentlich in den Fällen des Versuchs: Strafk. bezw. Schöffen-G.; GVG. §§ 27^4, 75^6.

§ 243.

1. Die hier vorgesehenen Fälle werden im § 244 als „schwere" Diebstähle bezeichnet. Zu denselben gehören nicht die durch das Pr. FFP.-G. oder § 370 Nr. 5 verpönten Entwendungen, wenn sie unter einem der im § 243 erwähnten Umstände verübt werden; vgl. cit. FFP.-G. §§ 19. 20; § 370 n. 21.

2. Neben der Zuchthausstrafe kann auf Zulässigkeit der Polizei-Aufsicht erkannt werden: § 248. — Beim Vorhandensein mildernder Umstände tritt Gefängniß nicht unter drei Monaten ein (: Schlußs.), neben welchem außerdem der

5) der Dieb oder einer der Theilnehmer am Diebstahle bei Begehung der That Waffen bei sich führt;
6) zu dem Diebstahle Mehrere mitwirken, welche sich zur fortgesetzten Begehung von Raub oder Diebstahl verbunden haben, oder
7) der Diebstahl zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude, in welches sich der Thäter in diebischer Absicht eingeschlichen, oder in welchem er sich in gleicher Absicht verborgen hatte, begangen wird, auch wenn zur Zeit des Diebstahls Bewohner in dem Gebäude nicht anwesend sind. Einem bewohnten Gebäude werden der zu einem bewohnten Gebäude gehörige umschlossene Raum und die in einem solchen befindlichen Gebäude jeder Art, sowie Schiffe, welche bewohnt werden, gleich geachtet.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein.

[I. Entw.: § 218; II. Entw.: § 238; Pr. StGB.: §§ 218. 217 Nr. 6; 220—224; Mil.-StGB. §§ 138. 134. 136. 160. 161.]

Verlust der ꝛc. Ehrenrechte verhängt werden kann; das gilt auch vom Diebstahlsversuche, wenn die Strafe drei Monate erreicht: §§ 32. 35. 248.

3. Daß dem Thäter möglich war, den Diebstahl ohne erschwerende Umstände, z. B. ohne Einbruch oder Einsteigen, auszuführen, schließt die Strafe des § nicht aus: RII. 27. April 80, 25. Mai 83, RIII. 18. Dez. 80 (R. I, 684; II, 649; V, 387), OA. 69, OT. (O. X, 36; XV, 746); vgl. n. 13. 21.

4. Realkonkurrenz kann angenommen werden, wenn Jemand Sachen ohne erschwerende Umstände stiehlt, und unmittelbar darauf in derselben Wohnung andere Sachen unter solchen Umständen stiehlt oder zu stehlen versucht; so: RIII. 15. Mai 80 (R. I, 787); vgl. jedoch § 73 n. 4; § 242 n. 39a.

5. Es kommt nur als Strafzumessungsgrund in Betracht, wenn bei einem Diebstahle mehrere der hier unter Nrn. 1—7 vorgesehenen Umstände konkurriren.

6. Der Beginn der Ausführung eines schweren Diebstahls (Versuch) liegt vor, sobald mit einer Thatbestandshandlung begonnen ist, sei diese die Wegnahme selbst oder eine der den gewollten Diebstahl qualifizirenden Handlungen, z. B. Einbruch, Einschleichen ꝛc.; es ist sonach nicht erforderlich, daß die begonnene qualifizirende Handlung (z. B. das Einsteigen ꝛc.) vollendet worden sei; § 43 n. 6, OT. 66 (O. VII, 67), Merkel, HH. III, 685; doch muß im Falle des Einschleichens (Nr. 7) festgestellt werden, daß der Diebstahl erst bei Nachtzeit ausgeführt werden sollte: Münch. (BE. I, 395). Wegen Abgrenzung der Vorbereitungshandlungen vom Versuch vgl. RI. 4. Juni 96 (GA. 44, 142), II. 5. Juni, 19. Okt. 83, 2. Juni 85 (R. V, 407; E. 9, 81; R. VII, 341). Im Uebr. vgl. § 242 n. 48, und insbesondere auch, was die Fälle der Nr. 5 betrifft, HStR. II, 333 f.

6a. Der Anstifter haftet nicht für solche erschwerende Umstände, auf welche sich die Anstiftung nicht bezog: § 48 n. 43, RIII. 11. Juni 94 (GA. 42 f. 241).

7. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[3]. — Wird einer der im § vorgesehenen straferhöhenden Umstände erst in der Hauptverhandlung behauptet oder statt des in der Anklage wirklich hervorgehobenen einer der anderen im § vorgesehenen Umstände unterstellt, so gelangt § 264 Abs. 2 bezw. Abs. 1 StPO. zur Anwendung: RIII. 23. Febr. 85 (R. VII, 138) nahm Letzteres sogar da an, wo statt „Einbruchs" das in derselben Nr. 2 verpönte „Erbrechen eines Behältnisses" in Frage kommt [?]. Vgl. auch RIV. 6. Mai 98 (E. 46, 321). Alternative Feststellung der verschiedenen Umstände, z. B. Einsteigen (Nr. 2) oder Einschleichen (Nr. 7), ist statthaft: RIII.

29. Jan. 91 (GA. 39 f. 60); vgl. Mot. z. StPO. f. 199, Olsh. n. 59, Löwe StPO. § 292 n. 2; a. M.: RIV. 8. April 92 (E. XXIII, 47: mindestens bez. der in verschiedenen Nummern aufgeführten).

Zu Nr. 1.

8. Das Gebäude ist „zum Gottesdienste" bestimmt, wenn es demselben bereits dient. Noch nicht eingeweihte Kirchen gehören nicht hierher, wohl aber eine Privatkapelle. — Ist nur ein einzelner Raum eines Gebäudes zum Gottesdienste bestimmt, so wird der § anwendbar, wenn aus diesem oder einem demselben Zwecke dienenden Nebenraume gestohlen ist; ebenso: HStR. II, 315.

9. 10. Der § unterscheidet nicht zwischen den verschiedenen Religionsgesellschaften: der Gottesdienst einer jeden im Staate bestehenden Gesellschaft (vgl. § 167) wird geschützt; ob sie Korporationsrechte habe, ist gleichgültig. — Nicht minder ist es gleichgültig, ob der Dieb zu derselben oder überhaupt zu irgend einer Religionsgesellschaft gehört.

11. Uebereinstimmend mit Nr. 2 (aber abweichend von Nr. 7) erheischt Nr. 1, daß der Diebstahl „aus dem Gebäude 2c." verübt sei. Dadurch wird zum Ausdrucke gebracht, daß die Anwesenheit des Diebes im Gebäude kein Erforderniß des Thatbestandes ist, daß es vielmehr genügt, wenn sich die Sache im Gebäude befand (z. B. wenn der Dieb die That durch Hineinlangen von außen her verübte): RI. 11. Jan. 83 (E. 7, 419), OT. 53, Jena (GA. III, 854; StZ. IV, 167). Ebendeshalb ist aus obiger Fassung nicht zu folgern, als bedürfe es zur Vollendung des Diebstahls des Herausbringens der Sache aus dem Gebäude; vielmehr kommen auch hier die allgemeinen Grundsätze in Betreff der Vollendung des Diebstahls (§ 242 n. 39) zur Anwendung: RI. 29. Nov. 97 (E. 30, 388), OT., OA. (E. XII. 466; XIII, 271). Auch der Bewohner des Gebäudes kann der Dieb sein.

12. Ein Gegenstand ist „dem Gottesdienste gewidmet", sobald er (mittel- oder unmittelbar) zu einem liturgischen Zwecke oder zur Erhöhung der Feierlichkeit dient; daß er sakramentaler Natur oder geweiht sei, wird nicht erfordert: OT. 64 (E. V, 28). Dahin gehören die Altarskerzen (: Münch. BE. VII, 322) und die sog. Jahrtagslichte, d. h. Wachskerzen, welche nach jüdischem Ritus bei Verrichtung gewisser Gebete angezündet werden, nicht aber die auf den Synagogenleuchtern befindlichen Lichte (so: WGbl. XII, 473) noch solche Gegenstände, welche bloß zur Bequemlichkeit der die Kirche Besuchenden dienen, z. B. Kirchensitze, Fußdecken; vgl. jedoch Temme Gem. StR. f. 352; noch auch ausgelegte Gesang- 2c. Bücher, das Geld im Opferstocke 2c.

Zu Nr. 2.

Inhalt:

„aus" d. Gebäude 2c.: 23. 41.
Ausgang: 37.
Automaten: 51.
Bassin: 18.
Behältniß: 18. 38—42.
- Bestimmung: 38.
- Briefcouvert: 38.

Behältniß, Diebst. d. Behältnisses: 41.
- Kissen: 38.
- Sachbeschädigung: 31.

Behältniß: Sack: 38.
- Sparbüchse: 38.
- Stoff: 38.
- Umhüllung: 38.
- Zimmer 2c.: 38.

Einbruch: 17. 26—31.
- Ausbruch: 87.
- innerer: 28.
- Oeffnung: 30.
- Sachbeschädigung: 31.
- v. außen: 28.
- wer? 30. 36.
- Zeit: 29.
- Zweck: 30.

Einsteigen: 17. 25. 32—37.
Einsteigen, Abschließung: 34. 35.
- Durchwaten: 34.
- Durchzwängen: 35.
- inneres: 33.
- Hinderniß, sächl.: 34.
- Oeffnung: 34. 35.

Einsteigen, Thüre: 45.
- Ueberschritten: 34. 35.
- Verschluß: 35.
- v. außen: 33.
- wer? 36.
- Zugang: 34. 35.
- Zweck: 30.

Erbrechen: 32. 40.
- wo? 41.

Fest-, Fragstellung: 17. 24 a.
Gauklerwagen: 14.
Gebäude: 13—16.
- Backofen: 13.
- bewohnt: 16. 24.
- fest? 14.
- Gauklerwagen: 14.
- Grubenbau: 13.
- Neubau: 13.

Gebäude, Schäferkarre: 14.
Gebäude, unbeweglich: 14.
- verschlossen: 13.

„in" d. Gebäude 2c. 23. 33. 41.
Mitbewohner: 24.
„mittels": 30. 36.
Raum, umschloss.: 17—22. 25. 32.
- Kalkfang: 18.
- Eingang: 21.
- Grubenbau: 18.
- Umschließung: 19—22.

Sachbeschädigung: 31.
Schäferkarre: 14.
Schiff: 15.
Schlüssel, echter: 43.
Theilnehmer, mehrere: 30. 44.
Ueberschritten: 20. 34.
Verschluß: 13. 17. 29. 35. 39.
- Zerstörung: 29. 39.
- Versuch: 44.

Vertiefung: 34.
Wasserlauf: 34.
Wer? 30. 44.
Wildgarten: 20.

13. „Gebäude" bezeichnet ein unbewegliches (durch Menschenhand hergestelltes) Bauwerk, welches einen Theil der Oberfläche einnimmt, und eine weiter-

gehende Zweckbeſtimmung als die der Umfriedung des Raumes erkennen läßt, ſpeziell die Beſtimmung, Perſonen, Thieren oder Sachen gegen äußere Einflüſſe Schutz zu gewähren: RIII. 12. März 81, RII. 19. Febr. 84 (E. III, 411; X, 103). Die Erfüllung dieſes Zweckes bedingt, daß das Bauwerk mit einer Bedachung und mit Wänden verſehen iſt: RIV. 25. April 99 (E. 32, 128: betr. § 308). Vgl. RII. 16. Jan. 83 (E. VIII, 102: ein nach ſeiner äußeren Erſcheinung und inneren Einrichtung als ein einheitliches Ganze ſich darſtellendes Bauwerk), RIII. 24. Sept. 81 (E. IV, 433: ein Bauwerk, welches in einer mehr oder weniger engen Verbindung mit dem Erdboden ſtehe), RIII. 12. März 81 (E. III, 411: erachtet es für bedenklich. auf die Errichtung oberhalb der Erde ein unbedingtes Gewicht zu legen). Im Uebrigen kommt es weder auf die Natur und Dauer des Zwecks (Beiſp.: Cirkus-, Ausſtellungs-Gebäude), noch auf die Größe an, ſofern das Bauwerk nur den Eintritt von Menſchen ermöglicht: RII. 28. Nov. 82, 19. Febr. 84, RIII. 29. Jan. 83 (E. VII, 262; X, 103; R. V, 71). Doch wird, zum Unterſchiede von „Hütten“ (StGB. §§ 306. 308), eine dem Zweck entſprechende Dauerhaftigkeit und Feſtigkeit der verwendeten Materials erfordert; ſo: cit. RII. 19. Febr. 84; vgl. Dresd. (SGZ. XX, 259; XXII, 167: ſprachen mit Rückſicht auf die mangelnde Dauerhaftigkeit ꝛc. des Materials einer aus loſe miteinander verbundenen Pfählen und einigen Schütten Stroh hergeſtellten Obſthütte bezw. einer aus eingerammten Pfählen und aufgenagelten Brettern in leichter Zuſammenfügung errichteten Kirſchbude die Eigenſchaft eines „Gebäudes“ ab). In ſonſtiger Hinſicht iſt die Beſchaffenheit des zum Bau verwendeten Stoffs (Stein, Lehm, Holz ꝛc.) nicht entſcheidend. Ferner bedarf es keines den Zutritt von Außen hindernden Ab- oder Verſchluſſes: es iſt daher auch gleichgültig, ob der Dieb dasſelbe für geſchloſſen gehalten hat: RII. 27. April 80, 16. Jan. 83 (R. I, 684; E. VIII, 102), OT. 67 (O. VIII, 464); a. M.: Meckl. OG. (GSaal 24 f. 102: ein ordnungsmäßiger Verſchluß ſei nothwendig, z. B. genüge es nicht, wenn ein verquollenes und deshalb nicht verſchließbares Fenſter mittels eines Bindfadens zugebunden geweſen, welchen der Dieb zerriſſen habe); vgl. n. 27; desgleichen, ob das Bauwerk gemäß ſeiner wirthſchaftlichen Beſtimmung zu einer abgeſonderten Benutzung dienen ſoll: cit. RII. 16. Jan. 83 (es ſei daher nicht rechtsirrig, wenn die unter einem Dache befindlichen und unter ſich zuſammenhängenden, äußerlich als Ein Gebäude ſich darſtellenden Wohnungs-, Stall- und Scheunenräume für ein Gebäude erachtet würden). — Demgemäß in ein in den rohen Mauern daſtehender Neubau (mit Dach) ein „Gebäude“: OT. 62, 63 (O. II, 458; III, 290); ebenſo ein alleinſtehender Backofen: OT. 22. März 54; vgl. jedoch unten n. 18; nach Münch. (BE. III, 591) ſogar ein Kegelbahnhäuschen. Dagegen gehört eine natürliche (als Keller ꝛc. benutzte) Höhle nur dann hierher, wenn ſie durch Menſchenhand eine den obigen Vorausſetzungen entſprechende Vervollſtändigung erhalten hat; dazu kann eine Bedachung genügen; vgl. OT. (O. XV, 38). — Grubenbaue (Schächte und Stollen) ſind keine Gebäude: cit. RIII. 12. März 81; vgl. n. 18. — Der zu einem Gebäude gehörende „umſchloſſene Raum iſt nicht als Theil desſelben anzuſehen, ſondern ſelbſtändig zu beurtheilen; vgl. n. 18 ff.

14. Iſt das Bauwerk unbeweglich (n. 13), d. h. kann es nicht in ſeiner Geſammtheit (unbeſchadet ſeiner Geſtalt und Verbindung) fortbewegt werden, ſo kommt es weiter nicht darauf an, ob es feſt mit dem Boden verbunden iſt; ein hölzernes, loſe auf dem Boden aufgeſetztes, aber wegen ſeiner Schwere nicht fortzubewegendes Haus ꝛc. iſt ein Gebäude: RII. 19. Febr. 84 (E. X, 103), HStR. II, 317; a. M.: OT 70 (O. XI, 433); vgl. Münch. (BE. VI, 281: ſelbſt ein beſtimmungsgemäß zerlegbarer Bau, wie z. B. eine Marktbude, könne unter Umſtänden als „Gebäude“ betrachtet werden). Dagegen gehört eine zum Fortbewegen beſtimmte Räumlichkeit auch dann, wenn ſie zum regelmäßigen Aufenthalt und zum Uebernachten benutzt wird (Gauklerwagen, Schäferkarre ꝛc.), nicht hierher: OT. 53 (JMbl. f. 368), OStA. Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 94). Vgl. n. 18.

15. Wenn auch die Nr. 7 für den dort vorgeſehenen Fall ein bewohntes Schiff „einem bewohnten Gebäude gleichachtet“, ſo ſteht ſolches doch nicht einem „Gebäude“ im Sinne der Nr. 2 gleich: OA., OT. (O. XII, 256; XIII, 268; XIV, 105); a. M.: Lübeck (GA. XXI, 118; StRZ. XII, 543). Vgl. n. 18.

16. Daß das Gebäude bewohnt geweſen ſei, wird hier nicht erfordert; vgl. n. 13. 24.

17. Nach den Mot. f. 120 ward von einer Definition des Begriffs des „umſchloſſenen Raums“ abgeſehen, weil dieſer Begriff dem gemeinen Leben ange-

höre und daher ohnedies dem Verständnisse des Laien zugänglich sei. — Die Umschreibung bezw. Auflösung desselben in der schwurgerichtlichen Frage ist unstatthaft: vgl. Mot. z. StPO. f. 199, Kommiss.-Protok. f. 447 ff.

18. Der „umschlossene Raum", welcher hier dem Gebäude gleichgestellt ist, hat mit diesem das gemein, daß er einen Theil der Erdoberfläche bilden und den Eintritt normal großer Menschen überhaupt gestatten muß: RII. 28. Nov. 82, 19. Febr. 84, RIII. 29. Jan. 83 (citt. n. 13: daher gehören z. B. Hunde- oder Kaninchenställe, Taubenschläge, gewöhnliche Backöfen nicht hierher; vgl. n. 38); a. M.: RIII. 12. März, 23. April 81, RII. 19. Febr. 84 (E. III, 411; X, 103; R. III, 242: insofern sie nicht unbedingt fordern, daß jener einen Theil der Erdoberfläche bilde, sondern auch unterirdische Räume, speziell Berwerksschächte dahin rechnen, vorausgesetzt, daß Vorrichtungen vorhanden sind, welche den Zutritt Unbefugter verhindern, Schw. n. 7 (ähnlich). Ob der Raum sich bis unter die Oberfläche erstreckt, ist ohne Belang: cit. RII. 19. Febr. 84; er unterscheidet sich vom Gebäude durch die erkennbare Zweckbestimmung, welche lediglich dahin abzielt, das Eindringen von Menschen zu verhindern (n. 19. 20). — Nach der andern Seite bildet das „Behältniß" den Gegensatz gegen den „umschlossenen Raum", vgl. n. 38 ff. — Hiernach stellt weder ein bewohnter Wagen (n. 14) noch ein Schiff einen solchen Raum dar: cit. RIII. 23. April, 24. Sept. 81, 7. Juni 83 (E. IV, 433; VIII, 364), OT. (O. XIX, 385); a. M.: ML. f. 664, wohl aber ein umschlossenes Bassin: OT. 14. Mai 58; dasselbe gilt von einem aus Planken aufgezimmerten, mit dem Erdboden festverbundenen, zum Fangen und Aufbewahren von Aalen dienenden sog. Aalfange; vgl. OT. 58 (GA. VI, 120), gemäß Dresd. (SGZ. XXII, 167) von der unter n. 13 beschriebenen Kirschbude, nicht aber von abgeschlossenen Räumen im Innern eines Gebäudes: RI. 23. Febr. 80 (E. I, 216); vgl. n. 38. Manh. (BA. 41 f. 377) erachtete den sog. Trippel, d. h. die Gallerie, welche sich um das zweite Stockwerk der Schwarzwaldhäuser hinzieht und nur vom Innern derselben zugänglich ist, für einen (zum Hause gehörigen) umschlossenen Raum (?).

19. Der Raum muß „umschlossen", d. h. mit einer Vorrichtung umgeben sein, welche in erkennbarer Weise dazu bestimmt und (relativ) geeignet ist, das Eindringen von Menschen abzuwehren, z. B. Marktbuden, bewegliche Ställe, Trinkhallen, Geschirrhütten, umfriedigte Gärten; ebenso: RII. 19. Febr. 84, 19. März 86, RI. 8. April 86, RIII. 30. Okt. 84 (E. X, 103; XIII, 423; XIV, 226; R. VI, 637); a. M. (insofern, als nicht die Bestimmung, sondern lediglich das Geeignetsein entscheiden soll): RIII. 21. Mai 85 (R. VII, 320: Mot.). Die Umschließung muß fest, d. h. so unbeweglich sein, daß sie nicht in ihrer Gesammtheit fortbewegt werden kann; auch genügt es nicht, wenn sie aus lose aufeinander gelegten Steinen besteht, so daß sie ohne Gewalt und Zerstörung auseinander genommen und ebenso leicht wieder hergestellt werden kann: OT. 70 (O. XI, 547); vgl. Dresd. (SGZ. XXII, 176: betr. eine mit Stroh und Dünger überdeckte Kartoffelgrube). Dagegen bedarf es keiner festen Verbindung mit dem Boden; auch hier reicht es hin, wenn die Unbeweglichkeit auf der eigenen Schwere beruht. A. M.: citt. RII. 19. Febr. 84, RI. 8. April 86, RIII. 21. Jan. 80, 23. April 81 (R. I, 252; III, 242), OT. 61, 64 (O. II, 28; V, 86), insofern sie die Unbeweglichkeit für den Begriff eines umschlossenen Raumes überhaupt nicht als wesentlich erachteten.

20. Durch die Umschließung soll das Eindringen von Menschen abgewehrt werden (n. 19); ebenso: RF. 29. Aug. 82 (R. IV, 696); so genügt ein durch einfaches Ueberschreiten zu überwindendes Hinderniß nicht: OA. (O. XIII, 271), die Einfriedigung muß vielmehr eine ihrem Zweck entsprechende Höhe ꝛc. haben: RII. 4. April 84 (A. X, 16). Auf der andern Seite wird nicht erfordert, daß das Hinderniß unüberwindlich sei; eine erhebliche Erschwerung der Ueberwindung reicht hin; vgl cit. RF. 29. Aug. 82 (: ein nicht ganz unerhebliches Hinderniß). Darüber, wann ein Wildgarten als umschlossener Raum anzusehen ist, vgl. RII. 9. Nov. 94 (E. 26, 218) und § 242 n. 9. — Dagegen ist es gleichgültig, worin jene Vorrichtung besteht, ob sie durch Menschenhand hergestellt oder von Natur vorhanden ist. Ein obigen Voraussetzungen entsprechender Wasserraum kann als hinreichende Umschließung angesehen werden (anders, wenn er zugefroren ist): Dresd. (StZ. I, 90; II, 105); dem steht der Umstand nicht entgegen, daß das Wasser als Mittel der Ueberschreitung benutzt werden kann. OT. (O. XIX, 526) hält einen Fluß selbst dann für eine hinreichende Umschließung, wenn er das Durchwaten gestatte. RII.

19. Okt. 00 (GA. 47, 437) nimmt an, daß ein nur mittels Kahns zu überschreitender Flußlauf den von ihm theilweise begrenzten, im Uebrigen eingefriedigten Raum zu einem umschlossenen gestalten könne. — Dasselbe gilt von einer umschließenden Vertiefung, z. B. einem Graben, wenn er so breit und tief und sein Rand so steil ist, daß er weder überschritten, noch durchgangen werden kann. Ebenso verhält es sich, wenn eine Räumlichkeit im Ganzen so tief liegt, daß durch den steilen Rand der Zutritt von allen Seiten verhindert wird. — Auch dann, wenn zusammengehörende Gebäude in unmittelbarer Verbindung selbst die Umfriedigung bilden, liegt ein, die Gebäude selbst mit umfassender, umschlossener Raum vor; vgl. Nr. 7. — Daß die Umschließung zur Erfüllung desselben (besonderen) Zwecks an derselben Stelle dauernd bestimmt sei, wird nicht erfordert: RIII. 21. Jan. 80, RII. 19. Febr. 84 (citt. n. 19: betrafen eine Markt- bzw. eine zur Aufbewahrung von Sachen aufgestellte Bude); vgl. übrigens n. 18. 19.

21. Um ihrem Zwecke (n. 19. 20) zu entsprechen, muß die Umschließung eine vollständige sein; sie darf also keine, den freien Zutritt ins Innere gestattende Unterbrechung haben, wie z. B. eine unverschließbare Thür; a. M. (in Bezug auf letztere): RIII. 18. Dez. 80 (R. II, 649: sofern der Eingang nicht für jeden sichtbar offen stehe), Meckl. OG. (GSaal 26 f. 545); vgl. auch Schw. n. 8 und RII. 4. April 84 (cit. n. 20: legt gleichfalls Gewicht darauf, ob die offene Stelle für Jedermann erkennbar sei). Dagegen nimmt eine Oeffnung, welche ein unter den Begriff des Einsteigens fallendes Eindringen zuläßt, dem Raume nicht den Charakter eines umschlossenen. Das gilt z. B. von einer mehrere Fuß über der Erde befindlichen Oeffnung in der umgebenden Mauer ꝛc., von einer ein Hinabsteigen in die Tiefe gestattenden Luke: OT. 57 (GA. VII, 396). In derartigen Fällen kommt Vieles auf die thatsächliche Gestaltung, besonders auf die Natur der Umschließung und auf die Größe und Höhe der Oeffnung ꝛc. an. — Ebenso wird der Begriff der Umschließung dadurch nicht aufgehoben, daß in derselben verschließbare Eingänge angebracht sind, welche zur Zeit des Diebstahls nicht verschlossen, oder mittels Durchgreifens zu öffnen waren: RII. 5. Mai 99 (E. 32, 141: welches das Urtheil vom 28. Nov. 82, E. 7, 262, einschränkt), Dresd., Münch. (SGZ. XVI, 77; BE. I, 124), HStR. II, 316; demgemäß ist es gleichgültig, ob der Dieb die Zugänge nicht gekannt oder für verschlossen gehalten hat: OT. 67 (O. VIII, 464), Dresd. (SGZ. XVIII, 84. 157) oder ob er sie aus anderen Gründen, z. B. zur Vermeidung eines Umwegs, unbenutzt ließ: RII. 28. Nov. 82, 19. März 86 (E. VII, 262; XIII, 423). Nur dann, wenn die Eingänge regelmäßig und in einer für Jeden sichtbaren Weise offen zu stehen pflegen, kann, je nach Lage des Falles, der Raum als nicht „umschlossen" angesehen werden: cit. RII. 19. März 86; vgl. OT. (O. XVI, 609: scheint dies unter solchen Umständen stets anzunehmen). Desgleichen mangelt einem Raume jene Eigenschaft nicht um deswillen, weil man in denselben durch die Thüre des anliegenden, bewohnten Hauses des Besitzers und durch dieses Haus selbst gelangen kann; so: RG. 29. Aug. 82 (cit. n. 20); vgl. n. 3. 13.

22. Sind die Merkmale eines umschlossenen Raumes vorhanden, so begründet es keinen Unterschied, wenn derselbe mehreren Eigenthümern in abgetrennten Parzellen gehört; auch dann muß der Umschließung der gesetzliche Schutz gegen Eingriffe dritter von Außen eindringender Personen zu Theil werden: RIII. 21. Mai 85 (R. VII, 320), OT. 55 (GA. III, 569). Dies gilt nach OT. (O. XVIII, 618) selbst, wenn die Einfriedigung nicht speziell zum Schutze desjenigen Raumes, aus welchem gestohlen wurde, hergerichtet ist, wenn z. B. der Thäter nicht in derjenigen Abtheilung, in welche er zunächst eingestiegen war, sondern in derjenigen eines anderen Eigenthümers, in welche er nunmehr ohne Einsteigen gelangen konnte, gestohlen hat; a. M.: Antr. d. GStA. (ib.).

23. In Betreff der Bedeutung der Ausdrucksweise: „aus einem Gebäude ꝛc." vgl. oben n. 11. Das dort Gesagte erleidet bei dem „mittels Einsteigens" verübten Diebstahle insofern eine Ausnahme, als dieser letztere Begriff den Eintritt des Diebes in das Gebäude ꝛc. voraussetzt; vgl. n. 32. 33. — Auch hier ist wesentlich, daß sich die zu stehlende Sache im Gebäude ꝛc. befand; ein Diebstahl, welcher mittels Erbrechung eines an der Außenseite desselben angebrachten, mit dem Innern in keiner Verbindung stehenden Schaukastens verübt ist, gehört nicht hierher: OT. 8. Juli 53, wohl aber ein Getreidediebstahl, welcher mittels Durchbohrens des Bodenbeschlusses in der Weise ausgeführt wird, daß die darauf lagernden Körner

durchrinnen: OT. 53 (GA. I, 711). Eine gleichzeitig als öffentlicher Durchgang benutzte, mithin den Zwecken des öffentlichen Verkehrs dienende Hausflur verliert nach Dresd. (SGZ. XXII, 275) darum nicht nothwendig die Eigenschaft eines inneren Theils eines Gebäudes; ob das Eine oder Andere zutreffe, sei eine thatsächliche, der Nachprüfung des Nichtigkeitsrichters entzogene Frage.

24. Die Bestrafung aus Nr. 2 wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Dieb selbst Mitbewohner des Gebäudes war und zu anderen Zeiten sowie Zwecken befugter Weise auf demselben Wege sich den Eingang verschafft hatte: OT. 70 (O. XI, 436). Vgl. auch RI. 20. Nov. 97 (cit. n. 11).

24a. Nach den Mot. s. 120 ist für die erhöhte Strafbarkeit des mittels Einbruchs oder Einsteigens verübten Diebstahls vorzugsweise die besondere Geflissentlichkeit und Hartnäckigkeit des Diebs entscheidend. Die Begriffe „Einbruch", „Einsteigen" und „falscher Schlüssel" sind nicht, wie im Pr. StGB., definirt worden, weil man sie als dem gemeinen Leben angehörig erachtete: Mot. l. c. Ihre Auflösung bezw. Umschreibung in der schwurgerichtlichen Frage ist unstatthaft: vgl. n. 17.

25. Für den Begriff des „Einbruchs" oder des „Einsteigens" ist es gleichgültig, ob in das Gebäude selbst, aus welchem demnächst gestohlen worden ist, oder in einen mit dem letzteren in Verbindung stehenden umschlossenen Raum eingebrochen bezw. eingestiegen wurde.

26. „Einbruch" ist die gewaltsame Eröffnung eines Eingangs (Zugangs) in ein Gebäude oder in einen verschlossenen Raum, bei welcher die Substanz der Umschließung oder ihr mechanischer Zusammenhang verletzt wird: RI. 21. Okt. 80 (E. II, 371: demnach genüge nicht die Aufhebung des lediglich durch das Gesetz der Schwere bewirkten, sofort mit Beendigung der Kraftanwendung wieder vorhandenen Zusammenhanges der Umschließung), RG. 27. Juli 86 (R. VIII, 536: Mot.), Dresd. (SGZ. XV, 258; XVIII, 157: Oeffnen einer Thüre durch Rütteln, Heben, Stoßen genüge nicht); vgl. n. 40, Schw. n. 13; a. M.: RIII. 1. Dez. 80; RI. 19. März 88 RII. 5. Juli 81, RIV. 29. Okt. 86 (R. II, 589; X, 253; E. IV, 353; XV, 12: es genüge, wenn mittels Gewalt an den Einfriedigungsmitteln das den Zugang verwehrende Hinderniß [momentan] beseitigt werde); vgl. OA. (O. XII, 313: erachtete jede gewaltsame, d. h. mittels einer widerrechtlichen Kraftanstrengung ausgeführte Oeffnung (eines Behältnisses), für ein „Erbrechen"), RI. 23. Juni 87 (R. IX, 351: ebenso, speziell das Zurückbiegen der Bügel einer Reisetasche), Olsh. n. 17, Merkel, HH. III, 675 f., Meyer n. 11, v. Liszt s. 452 (fordern sämmtlich eine Beschädigung der Umschließung, eine Verletzung der Sachsubstanz). — Als im mechanischen Zusammenhange stehend ist alles Verbundene anzusehen, was nach seiner Bestimmung in der ungetrennten Verbindung bleiben soll, z. B. das Gefüge eines Behältnisses, das Gehänge einer Thüre (trotz ihrer Beweglichkeit). Ist dieser mechanische Zusammenhang aufgehoben worden, so bedarf es einer Substanzverletzung (eines „Brechens") nicht; vgl. OA. 69 (O. X, 36), Dresd. (SGZ. XV, 258). Daher ist das (ohne Beschädigung bewirkte) Ausheben eines verschlossenen Thorflügels ein Einbruch: RIII. 1. Juni 81 (R. III, 361), OT. (Pl.) 5. Mai 56 (JMbl. s. 183); a. M.: OStA. Wolfenb. (StZ. III, 344), Olsh. l. c.; ebenso das Lockern und Ausziehen eines Nagels, Haspens oder einer Schraube, die Herausnahme einer Fensterscheibe durch Zurückbiegen der Bleieinfassung: Dresd. (SGZ. XV, 118; XVIII, 283); a. M.: Merkel, v. Liszt l. c.; nicht aber das ohne Beschädigung erfolgende Auseinanderbiegen der lockeren Thorflügel eines verschlossenen Scheunenthors: OT. 55, 79 (Entsch. 29 s. 418; O. XX, 50); a. M.: citt. RIII. 1. Dez. 80, RII. 5. Juli 81, OA. 68 (O. IX, 369); noch das bloße Indiehöheheben eines lose aufliegenden Strohdachs: cit. RI. 21. Okt. 80. Vgl. n. 35. 40.

27. Das Maß der anzuwendenden Kraftanstrengung (Gewalt n. 26) ist mit Rücksicht auf den zu bewältigenden sachlichen Widerstand zu bemessen; die Gewalthandlung darf nicht lediglich aus dem Grunde geleugnet werden, weil die Kraftanstrengung eine nur unbedeutende, nicht gesteigerte gewesen sei: OA. 68, 69 (O. IX, 526; X, 36). Das Zerbrechen einer Fensterscheibe ist Einbruch: OT. 24. Febr. 60. Dasselbe gilt von dem Zerreißen eines Gazefensters oder der Papierverklebung, welche den leeren Raum einer fehlenden Fensterscheibe verschließt, vorausgesetzt, daß jene die Bestimmung hatten, das Eindringen von Außen zu verhindern. Aehnlich verhält es sich mit dem Durchschneiden eines die Ausgangsthüre zu-

haltenden Strickes. Dagegen erkannte Stuttg. (StZ. IV, 365), daß das Zerschneiden eines das Fenster festhaltenden Bindfadens nicht (nothwendig) einen Einbruch darstelle.

28. Nur das von Außen bewirkte Eindringen in das Gebäude oder den verschlossenen Raum ist „Einbruch", nicht dasjenige, durch welches der Dieb im Innern des Gebäudes 2c. in einen ihm hier versperrten Raum dringt; in einem solchen Falle kann nur von dem „Erbrechen eines Behältnisses" die Rede sein: RII. 18. Mai 97 (E. 30, 122); vgl. n. 18. 33. 38. 39. — Daß der Thäter selbst den Eintritt in das Gebäude, aus welchem gestohlen wird, nehme, ist nicht erforderlich, es genügt, wenn er in die hergestellte oder vergrößerte Oeffnung mit seinen Händen oder auch nur mit Instrumenten hineinlangt und so die Sache wegnimmt: RIV. 25. Sept. 96 (E. 29, 70), Olsh. n. 18.

29. Einem Einbruche steht es nicht gleich, wenn der Dieb vor Verübung des Diebstahls die zum Verschlusse bestimmten Vorrichtungen beschädigt und dadurch den demnächstigen Verschluß unmöglich macht: OT. 57 (GA. V, 698). Dagegen trifft der § zu, wenn die frühere Beschädigung selbst schon den Charakter eines Einbruchs an sich trug, der Diebstahl aber erst nach einem Zwischenraume unter Benutzung dieses früher bewirkten Einbruchs erfolgt; vgl. n. 30.

30. Ein Diebstahl wird nur dann „mittels Einbruchs oder Erbrechens eines Behältnisses" verübt, wenn der Dieb selbst oder ein Theilnehmer (§ 47 n. 10. 25) den Einbruch 2c. 2c. bewirkt: OT. 57, 68 (Entsch. dess. 37. 2 f. 22; O. IX, 148), Dresd. (StZ. III, 117; SGZ. XVII, 271), HS. II, 472 n. 5; wobei jedoch das in Betreff der sog. fingirten Thäterschaft unter § 47 n. 3 Gesagte zu beachten ist; vgl. n. 46 und RIV. 21. März 93 (E. XXIV, 86: Mot.). Es genügt daher nicht, wenn der Dieb eine vorgefundene, von einem Andern zu einem andern Zwecke (berechtigter oder unberechtigter Weise) gewaltsam bewirkte Oeffnung zur Ausführung des Diebstahls benutzt (er benutzt dann nicht den „Einbruch 2c." d. h. nicht die Handlung des Andern, sondern nur den von diesem hergestellten sachlichen Zustand der Oeffnung). Dresd. (SGZ. 21 f. 52) nahm Aehnliches sogar in einem Falle an, wo die Beseitigung eines Verschlusses (vgl. § 243 Nr. 4) in diebischer Absicht und von einem Mitthäter, aber vor dem Eingehen der Diebstahlsgemeinschaft bewirkt und dies seinem späteren Genossen bei Verübung des Diebstahls bekannt war; hier sei ersterer wegen schweren, letzterer wegen leichten Diebstahls zu bestrafen; ähnlich: OT. (O. XIX, 477); vgl. übrigens § 47 n. 25. 26. Die gemeine Meinung geht noch weiter, indem sie fordert, daß der Dieb (oder Theilnehmer) gerade zum Zwecke der Diebstahlsverübung eingebrochen (eingestiegen) sei; vgl. die citt. Erkk. RIII. 23. Juni 80, 25. Mai, 19. März 81, RII. 25. März 81 (R. II, 102; III, 327; E. III, 423. 440), Münch. (BE. II, 268), Hälschner, Schütze f. 437, Schw. n. 46, Rüd. n. 1, Olsh. n. 25. Doch besteht darüber Streit, ob es genüge, wenn beim Einbruch (oder Einsteigen) zwar eine diebische Absicht obgewaltet hat, diese aber auf Verübung eines anderen (einen anderen Gegenstand betreffenden) Diebstahls, selbst eines mit geringerer Strafe bedrohten, z. B. eines bloßen Mundraubs (§ 370 Nr. 5) gerichtet war, der demnächst verübte Diebstahl daher auf einem neuen, erst nach geschehenem Einbruch (bezw. Einsteigen) gefaßten Entschlusse beruhte; für die Bejahung sprachen sich aus: cit. RIII. 19. März 81, Münch., Darmst. 72 (StRZ. XIII, 69; SE. f. 19), Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 6); für die Verneinung: RI. 9. Apr. 85 (R. VII, 218), Dresd. (StZ. V, 353; SGZ. XX, 254), Geyer, Z. f. StR. II, 301, während RPl. 7. Juli 86 (E. XIV, 312) unterscheidet, ob eine einheitliche oder ob mehrere selbständige Thaten vorliegen, und im ersteren Falle einen schweren, im andern einen einfachen Diebstahl annimmt.

30a. Ob der Thäter die Art der Befestigung eines Verschlußmittels kannte, ist gleichgültig, sofern er das Verschlußmittel selbst als solches kannte; anders, wenn er gestohlen hätte, ohne einen Einbruch zu wollen und dessen thatsächliche Verübung zu wissen: RI. 19. März 88 (R. X, 253).

31. Da das Gesetz hier das Zusammentreffen des Diebstahls mit dem (eine Sachbeschädigung nothwendig in sich schließenden: n. 26) Einbruche zum Gegenstande besonderer Strafandrohung gemacht hat, so findet § 73 keine Anwendung; a. M.: RIV. 29. Okt. 86 (E. XV, 12); vgl. § 73 n. 6. Dagegen steht die Straflosigkeit oder Unverfolgbarkeit des Diebstahls der Verfolgung und Bestrafung wegen Sachbeschädigung nicht entgegen; vgl. § 247 n. 21.

32. „Einsteigen" ist der von Außen bewirkte Eintritt in ein „Gebäude" oder einen „umschlossenen Raum", welcher mittels körperlicher Ueberwindung einer das Eindringen von Menschen hindernden sachlichen Abschließungsvorrichtung (auf außergewöhnliche Weise: Rl. 15. Juni 82, E. VI, 350) gewonnen wird, und zwar, gemäß RII. 8. Okt. 86 (R. VIII, 601), gleichviel, ob dies durch eigentliches Steigen oder durch Springen, Sichhinablassen, Kriechen geschieht: vgl. n. 34; a. M. (mindestens theilweise): RIII. 12. Apr. 82 (E. VI, 186). Daß die Abschließung eine vollständige Umschließung bilde, wird bei einem Gebäude nicht erfordert (n. 13); dagegen liegt eine vollständige Umschließung im Begriffe des „umschlossenen Raumes", die aber dadurch nicht aufgehoben wird, daß in den letztern zur Zeit unverschlossene Eingänge führen (n. 21).

33. Nur der von Außen (aus dem Freien oder von einem angebauten Hause aus: RII. 16. Jan. 83, E. VIII, 102) in das Gebäude ꝛc. bewirkte Eintritt stellt ein „Einsteigen" dar, nicht das im Innern des Gebäudes bewirkte Eindringen in eine verschlossene Abtheilung desselben (diese ist ein „Behältniß": n. 28. 38): OA. 69, Stuttg. (O. X, 103; StZ. IV, 364); a. M.: Dresd., Jena, Manh., Münch. (StZ. I, 119; II, 181; BA. 43 f. 212; BE. VIII, 50), Mk. f. 665, HStR. II, 321, Schw. n. 17 (falls die Abtheilungen „völlig" getrennt seien). — Der Dieb muß in das Innere des Gebäudes eingedrungen sein; ein äußeres Hinan- oder Hinaufsteigen am Gebäude, um etwas von dessen äußeren Bestandtheilen (z. B. das Blei der Dachrinnen) oder aus dem Innern mittelst Durchgreifens von Außen her zu stehlen, genügt hier nicht: OT. 52, Dresd., Münch. (GA. I, 94; SGZ. XVII, 57; StZ. IV, 51); a. M.: Meyer n. 7; vgl. n. 23. Das Eindringen mit einem Theile des Körpers genügt, wenn dadurch der Schwerpunkt in das Innere des Gebäudes gebracht ist; vgl. Manh. (StZ. III, 115), Schütze f. 437; a. M.: RIII. 14. Mai 81 (E. IV, 177: hält Betreten mit einem Fuße für ausreichend).

34. Wesentlich für den Begriff ist die Ueberwindung einer das Eindringen von Menschen hindernden sachlichen Abschließungsvorrichtung (n. 32): eine Vorrichtung, welche in Wahrheit gar nicht hindert und durch die gewöhnliche Fortbewegung des Körpers (z. B. durch ein Ueberschreiten) überwunden werden kann, genügt dazu nicht: Manh. (BA. 39 f. 136), Dresd. (SGZ. XX, 16). Ist dagegen ein wirkliches sachliches Hinderniß überwunden worden, so kommt auf seine Bedeutendheit und die Art der dasselbe überwindenden Körperbewegung nichts an: ein Durchkriechen durch eine vorhandene, aber nach Lage oder Enge den freien Zugang nicht gewährende Oeffnung genügt: RIII. 13. März 80, 21. Jan. 86, 14. Juni 93 (R. I, 470; E. XIII, 257; GA. 41 f. 267: je nach Lage des konkreten Falles), RII. 5. Juni 85 (R. VII, 348: sofern eben Hindernisse bei dem Hindurchkriechen zu überwinden seien, was i. c. nicht angenommen ward), Jena, Dresd. (StZ. I, 79; II, 103); vgl. jedoch RIII. 12. Apr. 82, cit. n. 32; ebenso das Durchklettern, Durchwaten oder Ueberspringen eines den Raum abschließenden (Wasser-)Grabens: Dresd. (StZ. II, 105); vgl. n. 35. Daß die zu benutzende Oeffnung als solche vermöge ihrer Dimensionen oder ihres Verschlusses Schwierigkeit darbiete, ist übrigens nicht nothwendig, letztere kann auch in der Schwierigkeit bestehen, die Oeffnung zu erreichen; so: Rl. 20. Dez. 80 (E. III, 173: i. c. war der Thäter in das Wohnhaus, aus welchem er gestohlen, dadurch gelangt, daß er in einem angebauten, selbständigen Gebäude mittelst eines langen Brettes bis zur Bodenfläche jenes Wohnhauses emporstieg und eine dort vorhandene Oeffnung zum Eindringen in den Bodenraum desselben benutzte). Das bloße Wegräumen lose in die Oeffnung eingefügter Steine ist übrigens kein Ueberwinden von Schwierigkeiten in dem hier fraglichen Sinne, sondern nur eine vorbereitende Handlung: cit. RIII. 21. Jan. 86 (: in dem Wegräumen von Steinen könne vielmehr, je nach Umständen, nur ein Einbruch erblickt werden).

35. Außerdem wird zum Wesen des „Einsteigens" erfordert, daß die benutzte Oeffnung (oder die benutzte Leiter: RIII. 9. Juni 80, R. II, 46) nicht nach der baulichen Einrichtung des betretenen Raumes in bleibender Weise zum Eingange (Zugange) für Menschen bestimmt sei. Dagegen ist ein „Einsteigen" nicht ausgeschlossen, wenn der Eigenthümer ꝛc. ꝛc. sich der Oeffnung ausnahmsweise selbst zum Betreten des Raums bedient hat; vgl. RIII. 14. Juni 93 (GA. 41 f. 267, OT. (O. XV, 475), Dresd. (SGZ. XX, 30), noch, gemäß Rl. 15. Juni 82 (E. VI, 350), wenn die Oeffnung den Zugang nur zu gewissen Theilen des Gebäudes zu

vermitteln bestimmt ist, und der Dieb dieselbe dazu benutzt hat, um in einem anderen Theile zu stehlen; vgl. Rl. 20. Dez. 80 (cit. n. 34). Bei einer horizontal in zwei Hälften getheilten Thüre ist die Benutzung der oberen Hälfte zum Eintritt während des Verschlusses der unteren keine bestimmungsmäßige; dasselbe gilt vom Durchkriechen durch eine unter dem Thore frei bleibende Oeffnung (n. 34). Vgl. OT. 54, Dresd. (GA. II, 258; StZ. II, 103; SGZ. XX, 30; XXII, 247). Dagegen liegt kein Einsteigen vor, wenn der Dieb die Flügel eines geschlossenen Scheunenthors soweit auseinander gedrückt hat, daß ein Durchwinden möglich war: RIII. 1. Dez. 80, RII. 5. Juli 81, OT. 55 (citt. n. 26). — Daß die Benutzung einer nur zum Eingange der Thiere bestimmten Oeffnung (z. B. einer niedrigen Stallthüre, einer Hühnerleiter), den Begriff des Einsteigens nicht ausschließe, ist selbstverständlich: OT. 67 (O. VIII, 450).

36. Der Grundsatz der sog. fingirten Thäterschaft, wie es bei dem Einbruch zutrifft (n. 30), ist bei dem Einsteigen begrifflich ausgeschlossen; ein Diebstahl mittels Einsteigens liegt daher nicht vor, wenn statt des Diebs ein gutgläubiger, von ihm als Werkzeug benutzter Dritter einsteigt und dieser die Sachen herausreicht; so: RIV. 21. März 93, RIII. 28. Juni 94 (E. XXIV, 86; GA. 42 f. 254); vgl. jedoch RIII. 12. Apr. 82 (E. VI, 187); dagegen wohl, wenn der Einsteigende ein mit dem nöthigen Dolus handelnder Strafunmündiger ist: RIV. 3. Dez. 97 (GA. 46, 41). — Bezüglich der Frage, ob und inwieweit schon beim Einsteigen eine diebische Absicht obgewaltet haben müsse, vgl. n. 30.

37. Der Diebstahl ist nur dann „mittels" Einbruchs (Einsteigens) verübt, wenn diese als Mittel zur Ausführung desselben gedient, nicht also dann, wenn dieselben erst nach Vollendung des Diebstahls stattgefunden haben, z. B. um den Ausgang aus dem Gebäude zu erlangen: OT. 67 (O. VIII, 166). Bez. des Falles, wo Jemand einsteigt, um nach Diebstahlsobjekten zu forschen, und demnächst die erforschten Gegenstände stiehlt, nachdem er zuvor das Haus wieder verlassen hat und durch die von Innen geöffnete Thüre zurückgekehrt ist, vgl. RIII. 2. Febr. 93 (GA. 40 f. 446). Vgl. auch RII. 5. Mai 99 (E. 32, 141).

38. „Behältniß" ist eine verschließbare Räumlichkeit, welche entweder einen Theil eines Gebäudes bildet oder für sich allein eine zur Aufnahme und Verwahrung anderer Gegenstände bestimmte Sache darstellt; sonach gehören auch die einzelnen abschließbaren Gelasse (Zimmer, abgetheilte Wohnungen, ein durch Latten abgeschlossener Theil des Kellers) in einem Gebäude hierher: Rl. 23. Febr. 80 (E. I, 216), Dresd., Stuttg., OT. (SGZ. XVII, 310; StZ. IV, 50; O. XIX, 510); vgl. Rl. 24. Febr. 82 (R. IV, 193; betr. einen Taubenschlag); a. M.: Manh. (BA. 43 f. 212); vgl. n. 33. Auch bewegliche Sachen (Geräthe), welche jenem Zwecke dienen, zählen hierzu, z. B. Koffer, Kisten, ohne daß es im Uebrigen auf deren Beschaffenheit, auf den Stoff, aus welchem sie gefertigt sind, sowie darauf ankäme, daß sie bestimmt seien, den Inhalt gerade gegen Diebstahl zu schützen; ebenso: RIII. 5. Dez. 89 (E. XX, 165), z. B. ein Weinfaß: OT. 54 (GA. II, 555), ferner ein Gas- und Wasserleitungsrohr: Rl. 29. Nov. 97 (E. 30, 388). Desgleichen ist es gleichgültig, ob ihre Erbrechung leicht oder schwierig war: ein Sack oder Ballen ist ein Behältniß: RIII. 29. Mai 80 (R. I, 832), OT. 59, Dresd. (GA. VII, 841; StZ. I, 90; SGZ. XXII, 275); ebenso eine thönerne ꝛc. Sparbüchse; eine Geldkatze: R. 4. Juli 81 (A. IV, 192). Gemäß RIV. 29. Sept. 93 (GA. 41 f. 287) kann unter Umständen sogar der Halsbund eines Hemdes dahin gerechnet werden (?). Dagegen genügt eine nur das Auseinanderfallen verhindernde Umhüllung nicht: OT. 59 (GA. VII, 839), Dresd. (SGZ. XXII, 275). Ebenso ist Dasjenige kein Behältniß, was selbst mit den darin befindlichen Sachen ein Ganzes bildet und für seine Benutzung wesentlich ist, z. B. ein Kissen mit den darin enthaltenen Federn ꝛc.: cit. RIII. 5. Dez. 89, OT. 62 (O. III, 174); dasselbe dürfte von einem verschlossenen Briefcouvert gelten. Kein Behältniß ist ein Bilderrahmen, auch wenn er mit der Wand durch Verschraubung verbunden ist: Rl. 1. Juli 97 (E. 30, 207).

39. Das Behältniß muß „erbrochen" sein; es wird somit ein vorhandener Verschluß vorausgesetzt. Ob das Verschlußmittel ein stärkeres oder schwächeres war, macht keinen Unterschied: das Zunähen eines Sackes, die Versiegelung eines Packets oder die trockene Lehmverklebung eines Bienenkorbes genügt: OT. 53 (GA. II, 123), Dresd. (StZ. I, 90); a. M. (in Betreff der Versiegelung einer Emballage): Münch. (StZ. II, 182). — Das gewaltsame Ablösen des Behältnisses (z. B. eines

Opferstocks) von der Wand, an welcher es befestigt ist, ist der Erbrechung desselben nicht gleichgestellt.

40. Der Begriff des „Erbrechens" ist dem des „Einbruchs" (n. 26 ff.) entsprechend. Er bezeichnet eine Verletzung der Substanz oder des mechanischen Zusammenhangs, mittels welcher der durch das Behältniß selbst und durch das Verschlußmittel dem Eindringen entgegengesetzte Widerstand überwunden wird, z. B. Lockerung eines durch Draht gebildeten Verschlusses einer Wasserleitungsröhre Rl. 29. Nov. 97 (E. 30, 388), das Lockern oder Herausziehen eines Nagels oder einer Schraube: Dresd. SGZ. XVII, 310); vgl. RlV. 24. Okt. 93 (GA. 41 f. 288: betraf das Aufheben der eine verschlossene Schublade deckenden Tischplatte durch gewaltsames Entfernen der sie mit dem Tischgestell verbindenden Zapfen); das Aufschneiden eines zugebundenen Sacks (eines Packets); so: RIII. 29. Mai 80, RF. 27. Juli 86 (R. I, 832; VIII, 536); das Zerreißen einer Zeugumschließung oder das Durchschneiden eines Bindfadens; vgl. Dresd. SGZ. XXII, 275); a. M.: Merkel f. 677; nicht aber das ohne Verletzung durch einen bloßen Schlag bewirkte Aufspringen des Schlosses: Münch. (BE. IX, 394); vgl. jedoch RIII. 15. Jan. 94 (GA. 42 f. 35: betr. das gewaltsame Heben des Deckels eines mittels Vorlegeschlosses verschlossenen Korbes). — Jener Begriff wird dadurch nicht aufgehoben, daß auch der berechtigte Inhaber nur durch einen ähnlichen Gewaltakt in das Innere zu bringen im Stande war; ebenso: cit. RF. 27. Juli 86. Dagegen ist die (ohne Zerstörung erfolgende) Benutzung eines bestimmungsmäßig nicht bloß zum Verschließen, sondern auch zum Wiedereröffnen dienenden Hülfsmittels kein Erbrechen, z. B. das Losknoten eines Bindfadens: OT. 69 (O. X, 291). Im Uebr. vgl. n. 26. 68.

41. Der Diebstahl muß „aus dem Gebäude mittels Erbrechens des Behältnisses verübt sein: das ist anzunehmen, wenn der Dieb sich des Behältnisses, welches die zu stehlende Sache enthält, im Gebäude bemächtigt und dasselbe noch innerhalb der Räume des Bestohlenen (innerhalb des Gebäudes selbst oder eines unmittelbar zum Gebäude gehörigen „umschlossenen Raums") erbrochen hat: RIII. 3. Nov. 84 (E. XI, 208), OA., OT. (O. XIII, 271; XVIII, 617). Dagegen gehört der Fall nicht hierher, wo das ganze Behältniß weggenommen und erst draußen erbrochen wird, um zum Inhalte zu gelangen: Rl. 11. Jan. 83 (E. VII, 429), OT. (O. XIII, 490); a. M.: Puch n. 2. Vgl. n. 23. 70. — Daß das erbrochene Behältniß sich vollständig innerhalb der Außenwände des Gebäudes befinde, wird nicht erfordert: Rl. 2. Okt. 84 (E. XI, 117: betr. die Entwendung von Leuchtgas. — § 242 n. 3 — aus dem nur theilweise in das Gebäude hineinragenden Leitungsrohre mittels Entfernung der Verlöthung desselben). Ob der Dieb erst Zwecks Verübung des Diebstahls sich den Eintritt in das Gebäude verschaffte oder ob er, z. B. als Miteigenthümer, ungehinderten, freien Zutritt hatte, ist hier gleichgültig; so: cit. Rl. 11. Jan. 83.

42. Auch der an sich zur Eröffnung eines Behältnisses Befugte verwirkt die Strafe des § 243, wenn er mittels Erbrechens desselben einen Diebstahl verübt; so: OT. 26. Sept. 56.

43. Der Diebstahl ist auch dann „mittels Einbruchs, Einsteigens oder Erbrechens eines Behältnisses" verübt, wenn der Dieb sich auf diesem Wege nur des (echten) Schlüssels bemächtigt hat, dessen er sich zum Oeffnen des die Diebstahlsobjekte enthaltenden Gelasses bediente: OT. 64 (O. IV, 426); vgl. n. 56; vorausgesetzt, daß der Einbruch ꝛc. von vorn herein zum Zwecke der Verübung des Diebstahls in der gedachten Weise stattfand; so: RIII. 23. Juni 80 (R. II, 102), Dresd. (SGZ. XIX, 233; XX, 76), Jena (Voll. 26 f. 164); vgl. n. 30. 36.

44. Betheiligung Mehrerer an einem unter Nr. 2 fallenden Diebstahl: vgl. n. 30, § 47 n. 10. 25; Versuch: vgl n. 6.

Zu Nr. 3.

45. Ueber die Begriffe „Gebäude", „umschlossener Raum" und „Behältniß" vgl. oben n. 13—16. 17—22. 38—40.

46. Nr. 3 erheischt Bewirkung des Diebstahls durch „Anwendung" falscher Schlüssel ꝛc.; diese Anwendung muß also durch einen beim Diebstahl Betheiligten geschehen; dem steht jedoch der Fall gleich, wo der Thäter sich eines gutgläubigen

Dritten (als seines Werkzeugs) zum Oeffnen des Schlosses bedient (§ 47 n. 3): Rl. 12. Juli 82 (R. IV, 689); vgl. auch RIV. 21. März 93 (cit. n. 36: Motive). Inwiefern die Eröffnung ꝛc. zum Zwecke der Diebstahlsverübung stattgefunden haben müsse, beurtheilt sich nach dem unter n. 30 Gesagten.

47. Der falsche Schlüssel ꝛc. muß „zur Eröffnung ꝛc." angewendet sein; es wird also ein Verschluß vorausgesetzt; war ein solcher vorhanden, so wird der § durch eine anderweitig vorhandene Zugänglichkeit der betr. Räumlichkeit nicht ausgeschlossen: OT. 61 (O. II, 393). — Der Verschluß muß in einem Schlosse bestehen, d. h. in einem Mechanismus, welcher bei einer normalen Behandlung die Eröffnung nur Demjenigen gestattet, welcher sich dazu des für denselben hergerichteten Werkzeuges (Schlüssels) bedient; somit reicht eine Schließvorrichtung, welche mit der bloßen Hand dirigirt zu werden pflegt, nicht hin: RIV. 4. Juli 84 (R. VI, 516), insbesondere nicht ein vorgeschobener Riegel, Pflock ꝛc., sofern derselbe nicht mit einem Schlosse in der Art in Verbindung gesetzt ist, daß er von der Außenseite her nur durch den Schloßmechanismus in Bewegung gesetzt werden kann; ebenso: RIII. 10. Dez. 85 (E. XIII, 200: der Gesetzgeber habe einen Verschlußmechanismus im Sinne, zu dessen ordnungsmäßiger Eröffnung Schlüssel oder sonstige, wie Schlüssel wirkende Werkzeuge gehören); a. M.: Dresd. (SGZ. XIX, 366: im Falle der Anwendung „anderer ꝛc. Werkzeuge" genüge jede andere Vorrichtung des Zuschließens, gleichviel, ob es zur ordnungsmäßigen Eröffnung des Verschlusses eines Werkzeuges überhaupt bedürfe oder ob dieselbe einfach durch Anwendung körperlicher Kraft bewirkt werden könne); vgl. n. 51. — Treffen die obigen Voraussetzungen zu, so kommt darauf Nichts an, ob der Verschluß ein mehr oder minder mangelhafter war: OT. 67 (O. VIII, 9).

48. Ein Schlüssel ist ein „falscher", wenn er (zur Zeit des Diebstahls: RIII. 21. Sept. 81, E. IV, 414) nicht zur Eröffnung des Schlosses bestimmt ist (vgl. den Schluß des §: „zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmte Werkzeuge"). Ueber einen Schlüssel und seine Zugehörigkeit zu einem Schlosse Bestimmung zu treffen, steht dem berechtigten Inhaber der Räumlichkeit zu, nicht dem Eigenthümer als solchem (die Mot. f. 121 drücken sich hier ungenau aus); ein Schlüssel ist für ein Schloß bestimmt, wenn er nach der Absicht des Inhabers bleibend zu dessen Eröffnung dienen soll. Vgl. RIII. 21. Sept. 81, 26. April 88 (E. IV, 414: R. X, 341). Sonach ist ein vom Vermiether (ohne Wissen des Miethers) zurückbehaltener Duplikat-Schlüssel ein „falscher Schlüssel": RII. 30. Jan. 85 (E. XI, 436), OT. 61 (O. I, 550), Dresd. (SGZ. XX, 122): a. M.: Meyer n. 16: vgl. n. 49. Daß jener Inhaber gerade der Eigenthümer des von ihm bestimmten Schlüssels sei oder doch auf eine derartige Benutzung desselben ein Recht habe, ist nicht unbedingt nöthig; vgl. jedoch RIII. 12. April 82 (E. VI, 158). — Auch Haken, deren Anwendung der Hauswirth zeitweise zum Oeffnen einer Thür gestattet hat, sind falschen Schlüsseln gleich zu achten, wenn diese Erlaubniß zurückgezogen ist. RII. 28. Febr. 81 (E. 3, 360).

49. Der Hauptschlüssel eines Hauses ist für alle Schlösser bestimmt, zu deren Oeffnung er eingerichtet ist, sollte er auch bei dem einzelnen Schlosse nur ausnahmsweise zur Anwendung kommen: OT. 53 (GA. II, 125). Derselbe verliert durch die Vermiethung einzelner Räume, Mangels besonderer Festsetzungen oder sonstiger besonderer Umstände, nicht ohne Weiteres die Eigenschaft eines richtigen Schlüssels; so: RIII. 20. Dez. 90 (GA. 39 f. 57). Dagegen genügt die nur gelegentlich und aushülfsweise erfolgende Benutzung eines Schlüssels für ein anderes Schloß nicht, um ihn als für dieses mitbestimmt zu erachten.

50. Der verlorene (entwendete) echte Schlüssel hört damit nicht sofort auf, für das Schloß bestimmt zu sein; es kommt vielmehr hier wesentlich darauf an, ob der (zur Bestimmung berufene) Inhaber des Verschlußobjektes durch eine äußerlich erkennbare Handlung seinen Willen, daß jener Schlüssel künftig nicht mehr für dieses Schloß dienen solle, geäußert hat; RII. 23. Sept. 81 (E. V, 17), Dresd. (StZ. I, 355); ob eine Handlung (z. B. die Ersetzung des Schlüssels durch einen neuen) jenen Willen zum Ausdruck bringe, fällt der thatsächlichen Beurtheilung des Einzelfalles anheim. cit. RII. 23. Sept. 81, OT. 61 (O. I, 550). A. M.: OT. 54 (GA. II, 691: betrachtet als falschen Schlüssel nur denjenigen, welcher nie für das Schloß bestimmt war); ähnlich HStR. II, 323, Meyer n. 15, Merkel f. 679.

51. Mit Rücksicht auf das (n. 47) Gesagte sind unter den falschen Schlüsseln gleichgestellten „anderen zur ordnungsmäßigen Eröffnung nicht bestimmten Werkzeugen" nur solche zu verstehen, durch welche der innere Schloßmechanismus in Bewegung gesetzt und der dadurch bewirkte Verschluß aufgehoben wird; vgl. RIII. 8. Juni 95 (E. 27, 285), OA. 68 (O. IX, 526), Dresd. (StZ. V, 357: hier war der Schloßriegel durch eine Messerklinge zurückgedrückt worden); RII. 16. Febr. 97 (E. 29, 388: Kneifzange, durch welche der richtige Schlüssel von Außen her umgedreht wurde). Demgemäß gehört die Benutzung eines anders gearbeiteten Werkzeugs, durch welches an der Schließvorrichtung eine das Eindringen ermöglichende Zerstörung oder Veränderung vorgenommen wird, nicht hierher, sie kann nur als Einbruch (Erbrechung eines Behältnisses) unter Nr. 2 fallen. Vgl. jedoch Dresd. (SGZ. XX, 201: den Fall, wo ein Kasten ohne Beschädigung desselben und ohne Einwirkung auf den inneren Schloßmechanismus, lediglich durch Einzwängung einer Messerklinge zwischen Deckel und Schloßkasten geöffnet worden war). — Der sog. Automatendiebstahl (Entwendung von Gegenständen aus Automaten mittelst Einwurfs von Metallplatten, Knöpfen oder dgl. anstatt Geldmünzen ist nicht als schwerer Diebstahl im Sinne des § 243[3] anzusehen. RI. 20. Dez. 00 (E. 34, 45); a. M.: v. Liszt S. 453.

52. Nach den Mot. f. 121 sollte durch die Bezeichnung der „anderen Werkzeuge" als „nicht zur ordnungsmäßigen Eröffnung bestimmter" zum Ausdrucke gebracht werden, daß ein vom Inhaber selbst zur Eröffnung verwendetes „anderes Werkzeug" den sonst gebräuchlichen Schlüssel vertrete und daher ebensowenig wie der richtige Schlüssel als ein Diebsinstrument angesehen werden könne, dessen Anwendung den Diebstahl zum schweren mache. Dabei wird aber vorausgesetzt, daß der Inhaber ein solches „anderes Werkzeug" regelmäßig und fortdauernd zur Eröffnung benutze nnd ihm dadurch die „Bestimmung", jenem Zwecke zu dienen, beilege (vgl. n. 48); ein nur vorübergehender Gebrauch (z. B. wenn der Schlüssel verlegt oder der an Stelle eines verlorenen tretende Schlüssel noch nicht fertig gestellt ist) reicht dazu nicht aus. Auch darf selbstredend nur das individuelle vom Inhaber benutzte andere Werkzeug als das „zum ordnungsmäßigen Eröffnen bestimmte" angesehen werden, nicht andere gleichgeartete.

53. Die Worte „im Innern" beziehen sich sowohl auf das „Gebäude" als auf den „umschlossenen Raum".

54. Zum Thatbestande genügt die Eröffnung des Gebäudes ꝛc.; eines Eintritts in dasselbe bedarf es nicht.

55. Hat der Angeschuldigte den gebrauchten Schlüssel irriger Weise für den richtigen gehalten, so wird § 59 anwendbar.

56. Ein Diebstahl ist auch dann mittels falschen Schlüssels ꝛc." verübt, wenn durch denselben nur das Behältniß geöffnet wurde, welches den richtigen Schlüssel enthielt, und wenn dann mit diesem das die betr. Sachen enthaltende Behältniß geöffnet worden ist: OT. 59 (GA. VII, 715); vgl. n. 43.

57. Die Strafe der Nr. 3 trifft auch denjenigen, welcher in der eigenen Wohnung einen Diebstahl durch Eröffnung eines (in fremdem Gewahrsam befindlichen) Behältnisses mittels falschen Schlüssels ausführt; a. M.: OT. 53 (Entsch. dess. 25 f. 247); vgl. n. 24; § 242 n. 32.

58. In Betreff der Vollendung RI. 21. Okt. 95 (E. 27, 395), des Versuchs vgl. n. 6 und in Betreff der Tauglichkeit eines für das Schloß nicht passenden Schlüssels § 43 n. 9. — Der Anstifter muß die Eigenschaft des Schlüssels als eines falschen gekannt haben: R. 23. Sept. 81 (E. 5, 17).

Zu Nr. 4.

60. „Oeffentliche Wege" sind nicht blos Land- und Heerstraßen, sondern alle zu Jedermanns Benutzung dienenden Wege, auch wenn sie über ein Privatgrundstück führen, z. B. ein Fußsteig: OT. 53 (Entsch. dess. 26 f. 157).

60a. „Oeffentlicher Platz" ist ein dem Staat oder der Gemeinde gehöriger, zum bleibenden Gebrauche des Publikums bestimmter Platz, selbst ein auf freiem Felde befindlicher: v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 41 (; der Raum, welcher von einem solchen Platze, um als Circus ꝛc. zu dienen, abgesteckt wird, verliere dadurch jene

Eigenschaften nicht, sollte er auch nur gegen Bezahlung zugänglich sein). Vgl. jedoch R. 19. Febr. 91 (E. 21, 370), RIII. 25. Febr. 84 (R. VI, 149: nahm an, ein bei gewissen Festlichkeiten dem großen Publikum freigegebener Raum, selbst der einer Privat-, z. B. einer Schützengesellschaft, habe vorübergehend, d. h. während der Dauer jener Festlichkeiten die Eigenschaft eines Platzes im Sinne der Nr. 4). Keinesfalls wird jene Eigenschaft schon durch die allgemeine Zugänglichkeit begründet.

61. „Wasserstraße" bezeichnet hier alle schiffbaren und flößbaren Binnengewässer (Flüsse, Kanäle, Landseen, Haff), im Gegensatz gegen die „offene See" (§ 250): RIII. 8. Jan. 00 (E. 33, 57); Meves, StRZ. XIII, 422. Sie muß dem öffentlichen Verkehr dienen: RF. 11. Sept. 00 (E. 33, 371: verneint betr. eines Elbhafens einer Firma).

61a. Unter einer „Eisenbahn" ist hier nur eine öffentliche, mithin z. B. keine Zechenbahn, Fabrikbahn u. s. w. zu verstehen. Nicht hierher gehören Pferdebahnen; a. M.: Aufl. 13 u. Meves GSaal 26, 262, Olsh. n. 37 (: entscheidend sei nicht das Mittel der Fortbewegung, sondern, ob auf der Bahn „Reisen" zurückgelegt werden, bei denen „Gepäck" mitgenommen zu werden pflegt, bezw. ob dieselbe der Beförderung von anderen Sachen diene, was freilich bei Pferdebahnen selten zutreffe); a. M.: Dresd. (StZ. V, 164), Mz. s. 661; vgl. § 250 n. 4, § 315 n. 2. Der Ausdruck bezieht sich jedenfalls nur auf den Schienenweg in seiner bestimmungsmäßigen Benutzung, nicht auf den Bahndamm oder das Bahnplanum: Meves l. c.

62. „Postgebäude" umfaßt nicht nur die speziell zum Postdienste bestimmten Räumlichkeiten, sondern alle mit den letzteren in unmittelbarer Verbindung stehenden Räume desselben Gebäudes, z. B. den Flur, die Treppen.

63. Der „Eisenbahnhof" (als solcher ist auch eine Wartehalle auf einer Haltestelle anzusehen) umfaßt die Eisenbahngebäude (einschließlich der Güterböden: Dresd., StZ. V, 359) mit, soweit sie nicht dem Privatgebrauche überlassen sind. Außer ihnen gehören dazu der Perron, das Planum des Bahnhofs und in gewissem Betrachte die Nebengeleise, nicht aber der vor dem Stationsgebäude befindliche sog. Vorplatz: Meves l. c.

64. Zum „Reisegepäck" gehören nach RII. 27. Juni 82 (E. VI, 394) alle Sachen, welche ein auf der Reise begriffener Mensch mit sich führt, ohne Unterschied, ob sie einem Passagier oder einem bei der Leitung der Beförderung Betheiligten, z. B. dem Fuhrmann, gehören, ob sie während der Reise oder erst nach der Ankunft am Bestimmungsorte gebraucht werden sollen, endlich ob sie zum persönlichen Gebrauche des Inhabers dienen sollen, oder nicht; ebenso: OT. 61 (O. I, 357); beide Erkk. rechnen daher z. B. den Futtersack des Fuhrmanns, bezw. das von letzterem mitgenommene Pferdefutter dahin; a. M.: Merkel HH. III, 680 (bez. der zum Gebrauche auf der Reise bestimmten Sachen).

65. „Gegenstand der Beförderung" ist eine Sache, sobald sie auf (in) eine der in der Nr. 4 aufgezählten Räumlichkeiten gebracht ist, um aus (auf) derselben weiter geschickt zu werden. Somit gehören solche Gegenstände, welche eine dort befindliche Person zufällig bei sich führt, nicht hierher; desgleichen nicht das Transportmittel selbst (: RII. 27. Juni 82, cit. n. 64) noch Theile desselben und seine Ausrüstung. Dagegen ist es nach RF. 12. Aug. 82 (R. IV, 693) gleichgültig, ob das Transportmittel zur Beförderung solcher Sachen, wie die gestohlene war, bestimmt und geeignet war (das Erk. betr. Geld, welches der Führer eines Milchwagens in dessen Sitzlade gelegt hatte). — Daß die Sache einer Verkehrsanstalt (Post, Eisenbahngesellschaft 2c.) zur Weiterschaffung übergeben, in deren Gewahrsam gebracht sei, wird nicht erfordert: RI. 17. Sept. 85 (E. XIII, 243); es genügt, wenn sie irgendwie weitergeschafft wird oder werden soll, selbst wenn dies durch ein einzelnes Transportmittel (z. B. einen Handwagen) geschieht: Dresd. (SGZ. XVII, 45; StZ. II, 184), oder wenn ein Einzelner die zu befördernde Sache selbst trägt. A. M.: Meves l. c. in speziellem Bezug auf das Eisenbahnwesen. (Er unterscheidet zwischen dem Reisegepäck und den anderen Gegenständen der Beförderung; letztere erhielten diese Eigenschaft erst im Augenblicke ihrer Uebernahme durch die Bahnverwaltung; beim Reisegepäck sei die Frage wesentlich thatsächlicher Natur; hier könne schon die Uebergabe an den Gepäckträger genügen). Aus dem

Gesagten folgt, daß eine Sache „Gegenstand der Beförderung" sein kann, auch wenn sie augenblicklich nicht fortbewegt wird; z. B. wenn der Wagen, auf welchem sie befördert wird oder befördert werden soll, auf der Straße hält, oder wenn das Schiff vor Anker liegt: cit. RF. 12. August 82, KH. 51 (JMbl. f. 364), OT. 53 (GA. I, 714), oder wenn die zu transportirende bzw. transportirte Sache sich zum Zwecke der Aus-, Ein- oder Umladung an einem jener Orte befindet: OT. 65 (O. VI, 220). — Ein schwimmender Fischkasten, welcher an seinem Platze bleibt, ist selbstverständlich kein Gegenstand der Beförderung: Manh. (BA. 38 f. 305).

66. „Befestigungsmittel" sind diejenigen Vorkehrungen, welche dazu dienen, einen Beförderungsgegenstand 2c. mit dem Beförderungsmittel oder auf demselben mit andern Beförderungsgegenständen in eine feste Verbindung zu bringen, damit die Sicherheit des Transports erhöht werde: Münch. (StZ. II, 184: beil.). Dagegen scheidet aus, was nur den Zweck hat, die Reibung zweier Gegenstände zu verhindern; es kann daher nicht ohne Weiteres als ein Befestigungsmittel angesehen werden, wenn ein Beförderungsgegenstand auf einer Karre in der Art verpackt ist, daß er mit Säcken und dgl. umstopft war: OT. 13. Sept. 54.

67. „Verwahrungsmittel" sind alle Einschließungen oder Umhüllungen, welche dazu dienen, den Gegenstand während des Transports (nicht blos vor den Einwirkungen der Witterung, sondern) vor Eingriffen von außen und vor dem Auseinanderfallen oder -Fließen zu verwahren: OT. 66 (O. VII, 330). Dasselbe umfaßt daher alle Transportbehältnisse, z. B. Kisten, Säcke, Fässer und dgl.: OT. 63 (O. III, 367), Münch. (cit. n. 66), ferner „Wagenplane" und „Plomben" an Eisenbahnwagen. Dresd. 10. Nov., 23. Juni, 29. Dez. 73 (StZ. 3, 345. 117; 4, 168). RIII. 21. Juni 82 (R. IV, 597) rechnete sogar die über die Thüre eines Tragkastens zur Herstellung eines Verschlusses und zur Sicherung der Waare geklebte Gepäckmarke dahin [?].

68. Mit Rücksicht auf die Bedeutung der Worte „Befestigungs- oder Verwahrungsmittel" (n. 66. 67) sind auch die Worte „Abschneiden und Ablösen" dahin zu deuten, daß sie jede in gewaltthätiger Weise bewirkte Eröffnung oder Beseitigung jener Mittel, selbst der mit dem Transportmittel (Wagen 2c.) nicht verbundenen, mithin nicht etwa blos die gewaltsame Trennung des Transportgegenstands von dem Transportmittel umfassen: RIII. 9. Nov. 81 (E. V, 157), HE. II, 482; vgl. RII. 4. Jan. 89 (GA. 37 f. 48: Mot.); a. M.: Merkel, HH. III, 680 (deutet jene Ausdrücke nach ihrem gewöhnlichen Wortsinne), RIII, 25. März, 21. Juni 82, RI. 26. April 83, RF. 27. Juli 86 (E. VI, 177; VIII, 287; R. IV, 597; VIII, 536: insofern sie für das „Ablösen" nicht einmal die Anwendung irgend welcher Gewalt fordern). Es gehört daher auch das Erbrechen einer Kiste, eines Koffers 2c. hierher: OT. 63 (O. III, 351), Münch. (cit. n. 66), HStR. II, 325; ebenso das Anbohren eines Fasses: OT. 55 (GA. III, 569); das Aufschneiden eines Sacks: cit. RIII. 9. Nov. 81, OT. 63 (O. III, 367), und das Durchschneiden eines Stricks, mit welchem die die gestohlenen Gegenstände enthaltende Kiste zugebunden war: OT. 53 (GA. I, 714). Dagegen dürfte das bloße Aufbinden eines Sacks nicht genügen: OT. 55, Meckl. OG. (GA. III, 704; GSaal 26 f. 547); a. M.: cit. RI. 26. April 83, Dresden (cit. n. 67: Aufbinden der einen Wagenplan befestigenden Schleifen); ebenso nicht ein Losknoten, zumal sonst auch die Anwendung des echten Schlüssels ausreichen müßte; a. M.: cit. RIII. 25. März 82 (speziell in Betreff des Losbindens eines Bindfadens, welcher den Transportgegenstand mit dem Transportmittel verbindet), Dresd. StZ. III, 345), Schütze f. 438, Meves, StRZ. XIII, 423; vgl. RI. 27. Apr. 91 (E. XXI, 429: betraf das bloße Abstreifen eines das Transportstück verschließenden Bindfadens), cit. RIII. 21. Juni 82 (: erachtet sogar das durch Anfeuchten bewirkte Abnehmen einer Gepäckmarke (n. 67) für genügend); RIII. 10. Dez. 96 (GA. 44, 383: Oeffnen des Plaidriemens). Das bloße Aufdrücken der verschlossenen Thüre eines Wagenkastens, durch welches weder die Verbindung jenes Kastens mit den Wagen, noch diejenige des Schlosses mit den Flügeln der Thüre des Kastens eine Veränderung erleidet, stellt jedenfalls kein „Ablösen" dar: RI. 4. Jan. 95 (E. XXVI, 360).

69. In Betreff der „Anwendung falscher Schlüssel" vgl. n. 46ff. Aus der Gleichstellung derselben mit dem Abschneiden 2c. der Befestigungsmittel 2c. erhellt, daß jener Ausdruck nur auf die mittels falscher Schlüssel bewirkte Eröffnung der Verwahrmittel, z. B. der verschlossenen Eisenbahnwagen oder Kisten zu beziehen

ist, nicht auf die Eröffnung verschlossener Räume auf Post- und Eisenbahnhöfen ꝛc.; liegt eine solche vor, so wird Nr. 3 anwendbar.

70. Der Diebstahl muß „mittels Abschneidens ꝛc. der Befestigungsmittel ꝛc." bewirkt sein: sonach gehört der Fall nicht hierher, wo das ganze Beförderungsmittel, z. B. ein Wagen mit der Ladung, oder der ganze Beförderungsgegenstand ohne ein solches Mittel von einer der gedachten Oertlichkeiten gestohlen, oder wo von letzterem selbst ein Theil abgeschnitten und gestohlen worden ist: RF. 27. Juli 86 (R. VIII, 536: speziell in Betreff des Diebstahls des ganzen Beförderungsgegenstands), OT. 65 (O. VI, 327), Dresd. (SGZ. XVII, 109; StZ. III, 12); vgl. n. 41. Dagegen bleibt die Nr. 4 anwendbar, wenn aus einem aufgeschnittenen Paket ꝛc. nur ein Theil des Inhalts gestohlen wird: cit. RF. 27. Juli 86.

71. Gleichgültig ist, ob der Diebstahl von Mitreisenden oder Dritten verübt wird: OT. 53 (cit. n. 68). Dagegen muß das „Abschneiden ꝛc." durch einen am Diebstahl Betheiligten bewirkt sein: OT. 63 (O. III, 367). Vgl. n. 30.

Zu Nr. 5.

72. Es ist gleichgültig, ob einer der Mitthäter oder ein Gehülfe die Waffe bei sich führt, vorausgesetzt, daß dieser „bei Begehung der That" (d. h. des Diebstahls) anwesend und (als Gehülfe) mit thätig war: dagegen genügt es nicht, wenn ein Anstifter oder Gehülfe bei seiner nicht zur Zeit und am Orte des Diebstahls ausgeübte Thätigkeit eine Waffe bei sich führte.

73. Die Strafe Nr. 2 trifft auch die unbewaffneten Betheiligten, welche von dem Waffenführen des Genossen Kenntniß hatten; vgl. § 47 n. 10. 25, OT. (GA. 24 f. 466).

74. Der Begriff „Waffe" ist auch hier in dem zu § 123 n. 23, § 223a n. 3 entwickelten Sinne zu verstehen; vgl. RIII. 1. Okt. 83 (R. V, 558: außer den Waffen im technischen Sinne sonstige gefährliche Werkzeuge, sofern der Thäter den Vorsatz, dieselben ev. als Waffen zu gebrauchen, zu irgend welcher Zeit bei Begehung der That hegte), Dresd. (SGZ. XX, 13); a. M.: HStR. II, 329, v. Kries, GA. 25 f. 48 (beschränken den Ausdruck hier wie in den §§ 123. 250. 362 auf seine technische Bedeutung). — „Wenn der ꝛc. Waffen bei sich führt" ist gleichbedeutend mit: „eine mit Waffen versehene Person" im § 123 Abs. 3; das dort unter n. 24—25 Gesagte findet sonach auch hier Anwendung. Demgemäß ist es gleichgültig, zu welchem Zwecke die Waffen mitgenommen wurden; so: OT. (cit. n. 73) und wird namentlich die Absicht, die Waffe eventuell zu gebrauchen, nicht erfordert (es sei denn, daß hieraus die Eigenschaft des Werkzeugs als Waffe zu folgern wäre) RI. 7. Dez. 96 (E. 29, 228) noch auch, daß eine mitgebrachte Waffe geladen oder äußerlich sichtbar war; vgl. RII. 24. Febr. 85 (E. XII, 69); OT. Münch., Jena (O. XV, 885; StZ. IV, 169; Voll. 24 f. 270), wohl aber das Bewußtsein, die Erinnerung (im Augenblicke der That), daß man (Thäter oder Theilnehmer) Waffen bei sich führe (§ 59): cit. RII. 25. Febr. 85. Hier wie dort genügt der Besitz einer einzigen Waffe. Im Uebr. vgl. § 250 n. 2.

75. Gemäß cit. RIII. 1. Okt. 83 ist das Merkmal „bei Begehung der That" hier im weiteren Sinne aufzufassen, und darunter die ganze Thätigkeit einzubegreifen, welche der Dieb im unmittelbaren Zusammenhange mit dem Akte der Aneignung entwickelt, um seine That nicht nur juristisch zu vollenden, sondern sie praktisch auszuführen, namentlich also um sich den Besitz des gestohlenen Guts zu sichern; der § treffe daher auch dann zu, wenn jener die Waffe erst zur Hand genommen habe, als er das Gut weggeschaffte und dasselbe ihm abgejagt werden sollte oder als er auf frischer That verfolgt und ergriffen wurde [bedenklich].

76. Nr. 5 ist auch auf den mittels einer Waffe verübten Wilddiebstahl (vgl. § 242 n. 9) anzuwenden, sollte der Dieb gleich zur Führung der Waffe berechtigt oder gar verpflichtet gewesen zu sein: OT. 61, 68, 74 (O. II, 2; IX, 573. 581; XV, 885), Buch. n. 5, Merkel f. 682; a. M.: John, Kritiken f. 95, HS. II, 479, Schütze f. 435, Schw. n. 36; ferner auf den ein Seitengewehr tragenden Soldaten.

76a. Das in diebischer Absicht erfolgende Eintreten eines Bewaffneten in eine fremde Wohnung stellt ev. einen strafbaren Versuch dar; vgl. n. 6, HStR. II, 333 f., Olsh. n. 61; a. M., Merkel, HH. III, 685.

Zu Nr. 6. (Banden-Diebstahl).

77. Als „Mehrere" sind auch zwei anzusehen; ebenso: RI. 4./11. Juli 87 (E. XVI, 173). — Die Mehreren müssen „zum Diebstahle mitgewirkt", d. h. sie müssen sich an der Ausführung desselben unmittelbar (durch „That") betheiligt haben, bei dem Diebstahle zugegen und mitthätig gewesen sein, gleichviel, ob jene Mitwirkung unter den Begriff der Mitthäterschaft oder der Beihülfe fiel; vgl. Münch. (StZ. IV, 171); a. M.: Villnow, Raub ꝛc. s. 29. Demgemäß gehören zwar wachestehende Personen, nicht aber Anstifter und Diejenigen hierher, welche nur durch „Rath" oder durch Gewährung der Werkzeuge Hülfe geleistet haben, noch auch, wer zwar der Verbindung angehörte, zum Einzeldiebstahle aber nicht mitwirkte; vgl. n. 79. Ebensowenig kommt die Nr. 6 gegen Denjenigen zur Anwendung, welcher sich, ohne der „Verbindung" anzugehören, am Diebstahle betheiligte: Dresd. (SGZ. XIX, 362); a. M.: Villn. s. 30.

78. Eine „Verbindung zur fortgesetzten Begehung von Diebstahl ꝛc." liegt vor, wo mehrere ihren Willen dahin vereinigen, durch wechselseitige Mitwirkung (als Thäter oder Gehilfen) eine Mehrheit selbständiger, nicht vorher individuell bestimmter Diebstähle ꝛc. zu verüben (Bande): RI. 5. Okt. 82 (A. VI, 294), RIII. 13. Dez. 83 (E. IX, 296: nach Zahl und Individualität unbestimmt gelassene Diebstähle), OT. 59 (GA. VII, 395). Die Verbindung zu mehreren, als ein einziges fortgesetztes Vergehen zu qualifizirenden Thätigkeitsakten gehört nicht hierher; so: RI. 4./11. Juli 87 (cit. n. 77); vgl. RIV. 27. Apr. 94 (GA. 42 s. 115). Dagegen schließt eine Beschränkung auf eine bestimmte Art von Diebstählen (z. B. auf „Ladendiebstähle") die Nr. 6 nicht aus: OT. 68 (O. IX, 295); dasselbe gilt von einer für eine begrenzte Zeit (z. B. während eines Jahrmarkts) eingegangenen Verbindung: cit. RIII. 13. Dez. 83, RII. 6. Mai 90 (GA. 38 s. 187), Münch. (cit. n. 77), Schütze s. 435, Merkel s. 686; a. M.: Dresd. (SGZ. XIX, 19), Schw. n. 38, Geyer, HH. II, 416; IV, 169. Das Gegentheil ist von der Beschränkung auf eine und dieselbe Person als den zu Bestehlenden anzunehmen; vgl. cit. RI. 4./11. Juli 87 (: Mot.), RII. 20. März 94 (E. XXV, 421: betr. eine Verbindung zur Verübung von Diebstählen an Mehl und Kleie zum Nachtheile des Dienstherrn, mithin von Diebstählen, welche hinsichtlich der Person sowohl als der Gegenstände, gegen welche sie sich richteten, völlig bestimmt waren). — Eine Gewerbsmäßigkeit des Handelns liegt nicht in jenem Begriffe: RI. 15. Juni 82 (R. IV, 567), Dresd. (cit. n. 77). Vgl. n. 79, cit. RI. 5. Okt. 82.

79. Die „Verbindung ꝛc." an sich ist durch Nr. 6 nicht unter Strafe gestellt, das Mitwirken mehrerer so Verbundener vielmehr nur ein erschwerender Umstand des Diebstahls. Darum wird zur Anwendung der Nr. 6 nicht nothwendig eine Mehrheit begangener Diebstähle erfordert und zieht jeder einzelne, einschließlich des zuerst verübten, die Strafe der Nr. 6 nach sich; im Falle einer Mehrheit liegt Realkonkurrenz vor: RI. 5. Okt. 82 (A. VI, 294: regelmäßig), OT. (O. XIII, 539. Ebendeshalb sind die mitverbundenen Gehülfen trotz des n. 77 Gesagten aus Nr. 6 in Verbindung mit § 49, und nicht ausschließlich aus Nr. 6 zu strafen; ebenso: Merkel, HH. IV, 409, Olsh. n. 48; a. M: Münch. (cit. n. 77).

Zu Nr. 7.

80. Der Grund der Strafschärfung für den nächtlichen Diebstahl liegt in der größeren Gefahr, welcher der Bestohlene, in Folge seiner nächtlichen Ruhe und der größeren Sicherheit des Thäters beim Mangel bereiter Hülfe, ausgesetzt ist. Deshalb hängt die Entscheidung der Frage, ob eine bestimmte Stunde im Sinne des § als „Nachtzeit" zu betrachten sei, nicht von den zufälligen Umständen des Einzelfalles und von den speziellen Lebensgewohnheiten der Bewohner des Hauses ab, in welchem der Diebstahl begangen wird, ist vielmehr durch die Jahreszeit und die allgemeine Ortsgewohnheit bedingt; demgemäß ist Nachtzeit die Nachtschlafenszeit der betr. Gegend, also diejenige Zeit der Dunkelheit, welche die Bewohner jener Gegend in der Allgemeinheit der nächtlichen Ruhe zu widmen pflegen. Hiernach kann die Nachtzeit in einem Schanklokale, in welchem sich zur späten Stunde noch Gäste aufzuhalten pflegen, nicht anders bestimmt werden, als in jedem andern Hause. Vgl. OT. 55 (Entsch. bess. 31 s. 250), OT. 55, Manh. (GA. 3 s. 842; 27 s. 229), Dresd. (StZ. I, 283), HStR. II, 332, Rüd. n. 12, Schütze s. 437, Br.

f. 554 (Zusammentreffen von Dunkelheit und Schlafenszeit); a. M.: Schw. n. 41 (Schlafenszeit der Hausbewohner); ähnlich: Manh. BA. 42 f. 123), Ortloff, StRZ. XI, 531 (die Zeit zwischen Sonnenunter- und Aufgang); ebenso: Merkel, HH. III, 684, Rl. 23. Dez. 80, 5. März 83 (E. III, 209; R. V, 148: Zeit vom Eintritte der Dunkelheit nach Sonnenuntergang bis zum Beginn der Morgendämmerung); ähnlich: Haager, BA. 39 f. 161; 44 f. 308, v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 42. — Daß die Nachtzeit planmäßig zur Ausführung der That gewählt, dereu Benutzung daher eine überlegte, keine blos zufällige gewesen sei, wird nicht erfordert: RII. 5. Okt. 83 (R. V, 581).

81. Diese Nr. setzt „(zum Unterschiede von Nr. 1 und 2) voraus", daß der Diebstahl „in einem 2c. Gebäude" verübt sei; sie findet keine Anwendung, wenn der Dieb sich während des Diebstahls nicht innerhalb des Gebäudes befunden, vielmehr jenen mittels Hineinlangens in das Gebäude von außen her ausgeführt hat: OT. 53 (Entsch. dess. 26 f. 150).

82. Ueber den Begriff des „Gebäudes" vgl. oben n. 13ff.

83. Ein Gebäude ist „bewohnt", wenn es regelmäßig (nicht bloß vorübergehend) zum Aufenthalte eines Menschen, insbesondere zur Nachtruhe dient: OT. 53 (GA. I, 574); vgl. § 306 Nr. 2 („ein Gebäude, welches zur Wohnung von Menschen dient"); somit gehört auch ein Stall hierher, in welchem Jemand seine gewöhnliche Schlafstelle hat: OT. (Pl.) 23. Jan. 54 (Entsch. dess. 27 f. 102), Dresd. (StZ. I, 283). Im Uebrigen kommt auf das Maß der dem Bewohner gebotenen Bequemlichkeit (auf das Vorhandensein eines Schornsteins u. dgl.) Nichts an: OT. 53 (JMbl. f. 231). — Es genügt nicht, wenn das Gebäude zum Wohnen bestimmt ist: O.T. 4. Dez. 56.

84. Ein Gebäude gilt im Ganzen als bewohnt, auch wenn der Bewohner nur einzelne Räume desselben benutzt. Als Theile jenes Ganzen sind alle Räumlichkeiten im Innern anzusehen, welche unter sich in unmittelbarer Durchsgangsverbindung stehen, also auch ein dieser Voraussetzung entsprechender (selbst nicht bewohnter: n. 83) Stall (: OT. 53, GA. I, 710), unbeschadet der Vorschrift des Schlußsatzes der Nr. 7. Demgemäß gehört z. B. ein selbständiger, unbewohnter Anbau, welcher mit dem Hauptgebäude nur auf der Höhe der Böden eine regelmäßig versperrte, nur vorübergehend wirthschaftlichen Zwecken dienende, einen regelmäßigen Verkehr zwischen beiden Gebäuden gar nicht vermittelnde Verbindungsthüre gemein hat, nicht hierher: Rl. 11. Okt. 83 (A. VIII, 476).

85. In Betreff des Begriffs „umschlossener Raum" vgl. n. 18ff.; ein solcher ist nur dann zu einem 2c. Gebäude „gehörig", wenn er mit ihm durch die Umschließung in eine unmittelbare räumliche Verbindung gesetzt ist.

86. Haben mehrere, Winterlage haltende Schiffe nur einen Wächter, so ist nur dasjenige Schiff bewohnt, auf welchem der letztere sich gewöhnlich aufhält und namentlich seine Schlafstelle hat: KBII. f. 120. — Auch bei bewohnten Schiffen wird nicht erfordert, daß gerade „zur Zeit des Diebstahls Bewohner anwesend seien": v. Buri (cit. n. 80).

87. „Einschleichen" bezeichnet ein heimliches, absichtlich der Wahrnehmung entzogenes, unberechtigtes Eingehen in ein Gebäude 2c.; ebenso: Rl. 7. April 84, RIV. 16. Mai 85 (E. X, 280; R. VII, 302). Ein Verschaffen des offenen Eintritts unter listigem Vorwande gehört nicht hierher: Köstlin Abh. f. 266. Daß besondere Veranstaltungen und Vorsichtsmaßregeln getroffen worden oder daß eine besondere Gelegenheit abgepaßt sei, ist im Begriffe des Einschleichens nicht enthalten: RIII. 25. Jan. 82 (E. V, 400), cit. RIV. 16. Mai 85, Haager, SSaal 29 f. 368; a. M.: Manh. (BA. 42 f. 123: fordert eine planmäßige Heimlichkeit, mittels welcher der Thäter unter Benutzung einer günstigen Gelegenheit und unter Beobachtung von Vorsichtsmaßregeln [Beisp.: Festhalten der jeden Eintretenden ankündigenden Schelle: Ottendorf ib. f. 127] in ein Gebäude so zu gelangen verstand, daß dessen Betreten und Begehen den Bewohnern unbekannt blieb). Immerhin ist aber das Merkmal nicht erfüllt, wenn der Eintritt bloß heimlich, d. h. ohne Wissen und Willen der Hausbewohner, geschah, der Thäter muß vielmehr sein Verhalten absichtlich so eingerichtet haben, um sich der Wahrnehmung Anderer, bezw. der Hausbewohner zu entziehen: RIII. 4. Okt. 83 (R. V, 573); dazu genügt schon das leise, Geräusch vermeidende Eintreten: cit. Rl. 7. April 84.

Zu Nr. 6. (Banden-Diebstahl).

77. Als „Mehrere" sind auch zwei anzusehen; ebenso: RI. 4./11. Juli 87 (E. XVI, 173). — Die Mehreren müssen „zum Diebstahle mitgewirkt", d. h. sie müssen sich an der Ausführung desselben unmittelbar (durch „That") betheiligt haben, bei dem Diebstahle zugegen und mitthätig gewesen sein, gleichviel, ob jene Mitwirkung unter den Begriff der Mitthäterschaft oder der Beihülfe fiel; vgl. Münch. (StZ. IV, 171); a. M.: Villnow, Raub ꝛc. s. 29. Demgemäß gehören zwar wachestehende Personen, nicht aber Anstifter und Diejenigen hierher, welche nur durch „Rath" oder durch Gewährung der Werkzeuge Hülfe geleistet haben, noch auch, wer zwar der Verbindung angehörte, zum Einzeldiebstahle aber nicht mitwirkte; vgl. n. 79. Ebensowenig kommt die Nr. 6 gegen Denjenigen zur Anwendung, welcher sich, ohne der „Verbindung" anzugehören, am Diebstahle betheiligte: Dresd. (SGZ. XIX, 362); a. M.: Villn. s. 30.

78. Eine „Verbindung zur fortgesetzten Begehung von Diebstahl ꝛc." liegt vor, wo mehrere ihren Willen dahin vereinigen, durch wechselseitige Mitwirkung (als Thäter oder Gehilfen) eine Mehrheit selbständiger, nicht vorher individuell bestimmter Diebstähle ꝛc. zu verüben (Bande): RI. 5. Okt. 82 (A. VI, 294), RIII. 13. Dez. 83 (E. IX, 296: nach Zahl und Individualität unbestimmt gelassene Diebstähle), OT. 59 ((GA. VII, 395). Die Verbindung zu mehreren, als ein einziges fortgesetztes Vergehen zu qualifizirenden Thätigkeitsakten gehört nicht hierher; ic: RI. 4./11. Juli 87 (cit. n. 77); vgl. RIV. 27. Apr. 94 (GA. 42 s. 115). Dagegen schließt eine Beschränkung auf eine bestimmte Art von Diebstählen (z. B. auf „Ladendiebstähle") die Nr. 6 nicht aus: OT. 68 (O. IX, 295); dasselbe gilt von einer für eine begrenzte Zeit (z. B. während eines Jahrmarkts) eingegangenen Verbindung: cit. RIII. 13. Dez. 83, RII. 6. Mai 90 (GA. 38 s. 187), Münch. (cit. n. 77), Schütze s. 435, Merkel s. 686; a. M.: Dresd. (SGZ. XIX, 19), Schw. n. 38, Geyer, HH. II, 416; IV, 169. Das Gegentheil ist von der Beschränkung auf eine und dieselbe Person als den zu Bestehlenden anzunehmen; vgl. cit. RI. 4./11. Juli 87 (: Mot.), RII. 20. März 94 (E. XXV, 421: betr. eine Verbindung zur Verübung von Diebstählen an Mehl und Kleie zum Nachtheile des Dienstherrn, mithin von Diebstählen, welche hinsichtlich der Person sowohl als der Gegenstände, gegen welche sie sich richteten, völlig bestimmt waren). — Eine Gewerbsmäßigkeit des Handelns liegt nicht in jenem Begriffe: RI. 15. Juni 82 (R. IV, 567), Dresd. (cit. n. 77). Vgl. n. 79, cit. RI. 5. Okt. 82.

79. Die „Verbindung ꝛc." an sich ist durch Nr. 6 nicht unter Strafe gestellt, das Mitwirken mehrerer so Verbundener vielmehr nur ein erschwerender Umstand des Diebstahls. Darum wird zur Anwendung der Nr. 6 nicht nothwendig eine Mehrheit begangener Diebstähle erfordert und zieht jeder einzelne, einschließlich des zuerst verübten, die Strafe der Nr. 6 nach sich; im Falle einer Mehrheit liegt Realkonkurrenz vor: RI. 5. Okt. 82 (A. VI, 294: regelmäßig), OT. (O. XIII, 539). Ebendeshalb sind die mitverbundenen Gehülfen trotz des n. 77 Gesagten aus Nr. 6 in Verbindung mit § 49, und nicht ausschließlich aus Nr. 6 zu strafen; ebenso: Merkel, HH. IV, 409, Olsh. n. 48; a. M: Münch. (cit. n. 77).

Zu Nr. 7.

80. Der Grund der Strafschärfung für den nächtlichen Diebstahl liegt in der größeren Gefahr, welcher der Bestohlene, in Folge seiner nächtlichen Ruhe und der größeren Sicherheit des Thäters beim Mangel bereiter Hülfe, ausgesetzt ist. Deshalb hängt die Entscheidung der Frage, ob eine bestimmte Stunde im Sinne des § als „Nachtzeit" zu betrachten sei, nicht von den zufälligen Umständen des Einzelfalles und von den speziellen Lebensgewohnheiten der Bewohner des Hauses ab, in welchem der Diebstahl begangen wird, ist vielmehr durch die Jahreszeit und die allgemeine Ortsgewohnheit bedingt; demgemäß ist Nachtzeit die Nachtschlafenszeit der betr. Gegend, also diejenige Zeit der Dunkelheit, welche die Bewohner jener Gegend in der Allgemeinheit der nächtlichen Ruhe zu widmen pflegen. Hiernach kann die Nachtzeit in einem Schanklokale, in welchem sich zur späten Stunde noch Gäste aufzuhalten pflegen, nicht anders bestimmt werden, als in jedem andern Hause. Vgl. OT. 55 (Entsch. bess. 31 s. 250), OT. 55, Manh. (GA. 3 s. 842. 27 s. 229), Dresd. (StZ. I, 283), HStR. II, 332, Rüd. n. 12, Schütze s. 437, Br.

f. 554 (Zusammentreffen von Dunkelheit und Schlafenszeit); a. M.: Schw. n. 41 (Schlafenszeit der Hausbewohner); ähnlich: Manh. BA. 42 f. 123), Ortloff, StRZ. XI, 531 (die Zeit zwischen Sonnenunter- und Aufgang); ebenso: Merkel, HH. III, 684, RI. 23. Dez. 80, 5. März 83 (E. III, 209; R. V, 148: Zeit vom Eintritte der Dunkelheit nach Sonnenuntergang bis zum Beginn der Morgendämmerung); ähnlich: Haager, BA. 39 f. 161; 44 f. 308, v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 42. — Daß die Nachtzeit planmäßig zur Ausführung der That gewählt, dereu Benutzung daher eine überlegte, keine blos zufällige gewesen sei, wird nicht erfordert: RII. 5. Okt. 83 (R. V, 581).

81. Diese Nr. setzt „(zum Unterschiede von Nr. 1 und 2) voraus", daß der Diebstahl „in einem ꝛc. Gebäude" verübt sei; sie findet keine Anwendung, wenn der Dieb sich während des Diebstahls nicht innerhalb des Gebäudes befunden, vielmehr jenen mittels Hineinlangens in das Gebäude von außen her ausgeführt hat: OT. 53 (Entsch. dess. 26 f. 150).

82. Ueber den Begriff des „Gebäudes" vgl. oben n. 13ff.

83. Ein Gebäude ist „bewohnt", wenn es regelmäßig (nicht bloß vorübergehend) zum Aufenthalte eines Menschen, insbesondere zur Nachtruhe dient: OT. 53 (GA. I, 574); vgl. § 306 Nr. 2 („ein Gebäude, welches zur Wohnung von Menschen dient"); somit gehört auch ein Stall hierher, in welchem Jemand seine gewöhnliche Schlafstelle hat: OT. (Pl.) 23. Jan. 54 (Entsch. dess. 27 f. 102), Dresd. (StZ. I, 283). Im Uebrigen kommt auf das Maß der dem Bewohner gebotenen Bequemlichkeit (auf das Vorhandensein eines Schornsteins u. dgl.) Nichts an: OT. 53 (JMbl. f. 231). — Es genügt nicht, wenn das Gebäude zum Wohnen bestimmt ist: O.T. 4. Dez. 56.

84. Ein Gebäude gilt im Ganzen als bewohnt, auch wenn der Bewohner nur einzelne Räume desselben benutzt. Als Theile jenes Ganzen sind alle Räumlichkeiten im Innern anzusehen, welche unter sich in unmittelbarer Durchsgangsverbindung stehen, also auch ein dieser Voraussetzung entsprechender (selbst nicht bewohnter: n. 83) Stall (: OT. 53, GA. I, 710), unbeschadet der Vorschrift des Schlußsatzes der Nr. 7. Demgemäß gehört z. B. ein selbständiger, unbewohnter Anbau, welcher mit dem Hauptgebäude nur auf der Höhe der Böden eine regelmäßig versperrte, nur vorübergehend wirthschaftlichen Zwecken dienende, einen regelmäßigen Verkehr zwischen beiden Gebäuden gar nicht vermittelnde Verbindungsthüre gemein hat, nicht hierher: RI. 11. Okt. 83 (A. VIII, 476).

85. In Betreff des Begriffs „umschlossener Raum" vgl. n. 18ff.; ein solcher ist nur dann zu einem ꝛc. Gebäude „gehörig", wenn er mit ihm durch die Umschließung in eine unmittelbare räumliche Verbindung gesetzt ist.

86. Haben mehrere, Winterlage haltende Schiffe nur einen Wächter, so ist nur dasjenige Schiff bewohnt, auf welchem der letztere sich gewöhnlich aufhält und namentlich seine Schlafstelle hat: KBH. f. 120. — Auch bei bewohnten Schiffen wird nicht erfordert, daß gerade „zur Zeit des Diebstahls Bewohner anwesend seien": v. Buri (cit. n. 80).

87. „Einschleichen" bezeichnet ein heimliches, absichtlich der Wahrnehmung entzogenes, unberechtigtes Eingehen in ein Gebäude ꝛc.; ebenso: RI. 7. April 84, RIV. 16. Mai 85 (E. X, 280; R. VII, 302). Ein Verschaffen des offenen Eintritts unter listigem Vorwande gehört nicht hierher: Köstlin Abh. f. 266. Daß besondere Veranstaltungen und Vorsichtsmaßregeln getroffen worden oder daß eine besondere Gelegenheit abgepaßt sei, ist im Begriffe des Einschleichens nicht enthalten: RIII. 25. Jan. 82 (E. V, 400), cit. RIV. 16. Mai 85, Haager, SSaal 29 f. 368; a. M.: Manh. (BA. 42 f. 123: fordert eine planmäßige Heimlichkeit, mittels welcher der Thäter unter Benutzung einer günstigen Gelegenheit und unter Beobachtung von Vorsichtsmaßregeln [Beisp.: Festhalten der jeden Eintretenden ankündigenden Schelle: Ottendorf ib. f. 127] in ein Gebäude so zu gelangen verstand, daß dessen Betreten und Begehen den Bewohnern unbekannt blieb). Immerhin ist aber das Merkmal nicht erfüllt, wenn der Eintritt bloß heimlich, d. h. ohne Wissen und Willen der Hausbewohner, geschah, der Thäter muß vielmehr sein Verhalten absichtlich so eingerichtet haben, um sich der Wahrnehmung Anderer, bezw. der Hausbewohner zu entziehen: RIII. 4. Okt. 83 (R. V, 573); dazu genügt schon das leise, Geräusch vermeidende Eintreten: cit. RI. 7. April 84.

§ 244. Wer im Inlande als Dieb, Räuber oder gleich einem Räuber oder als Hehler bestraft worden ist, darauf aber-

87a. „Sichverbergen" ist gleichbedeutend mit „Sichverstecken": Rl. 23. Okt. 99 (E. 32, 310: es sei mehr als „heimlich thun", weil der sich Verbergende sich da aufhalten müsse, wo ihn die Oertlichkeit dem Gesehenwerden entziehe). Das Sichverbergen aber erfordert, daß der Thäter offen in das Haus eingetreten ist: Olsh. n. 56.

88. Ein Mitbewohner des Hauses kann sich in einen zu diesem gehörigen umschlossenen Raum „einschleichen", sobald ihm an diesem eine Mitbenutzung nicht zusteht; a. M.: Rl. 23. Okt. 99 (cit. n. 87). Ebenso kann der Mitbewohner eines Gebäudes sich in einem Theile desselben „verbergen", an welchem er kein Nutzungsrecht hat. Ob der Diebstahl sich gegen einen Hausbewohner oder gegen einen Fremden z. B. Gast sich richtete, ist gleichgültig.

89. Der § setzt ausdrücklich voraus, daß „der Thäter" sich eingeschlichen habe. Als Thäter ist hier aber Jeder anzusehen, welcher an der Ausführung der That sich betheiligt (eine Thatbestandshandlung vorgenommen hat; vgl. n. 77), sollte diese seine Thätigkeit auch, wegen der Natur seines Dolus (§ 47 n. 18), sich nur als „Beihülfe" charakterisiren, z. B. wenn ein Kind eingeschlichen ist, um einem Erwachsenen Sachen hinauszureichen, welche dieser sich zueignet (das StGB. umfaßt nicht selten unter dem generellen Ausdrucke „Thäter" auch den Gehülfen; vgl. § 47 n. 1, § 52 ꝛc.); a. M.: Schütze, GA. 21 f. 168 u. Olsh. n. 54. Jedenfalls genügt es, wenn einer von mehreren Mitthätern sich eingeschlichen hatte, um alle aus § 243 zu bestrafen; vgl. § 47 n. 10.

90. Der Diebstahl muß in einem ꝛc. Gebäude ꝛc. begangen sein, in welches der Thäter sich ꝛc. „eingeschlichen (verborgen) hatte"; es muß also das Einschleichen ꝛc. der beabsichtigten Wegnahme vorhergegangen sein. Im Uebrigen aber bedarf es keines zeitlichen Zwischenraums zwischen beiden: auch wenn die Wegnahme sich unmittelbar an das vorhergegangene Einschleichen anschloß, trifft der § zu: RG. 11. Aug. 80, RII. 6. Mai 81, RIII. 4. Okt. 83 (E. II, 223; IV, 127; R. V, 573), v. Liszt S. 445, Olsh. n. 57; a. M.: OT. (Pl.) 22. Jan. 72 (O. XIII, 67), Stuttg., Dresd. (StZ. I, 356; II, 107), Meckl. OG., OStA. Wolfenb. (GSaal 24 f. 325; 27 f. 319), Schw. n. 40, Schütze f. 138, Stöckel, SGZ. XV, 323 (sie fordern einen zeitlichen Zwischenraum, welcher genüge, die Gelegenheit zum Diebstahl zu erspähen). — Jedenfalls ist es nicht erforderlich, daß dies Einschleichen ꝛc. vor dem Beginne der Nachtzeit stattgefunden habe: Dresd. (StZ. I, 15. 283), BY. f. 555, Merkel f. 684; a. M.: Schw., Schütze l. c. und, wie es scheint, cit. OT. 22. Jan. 72.

91. Das Einschleichen ꝛc. muß „in diebischer Absicht", also um dort zu stehlen, geschehen sein; dagegen bedarf es keiner Absicht, welche auf den Diebstahl einer konkreten (dem Thäter ihrer örtlichen Lage nach bekannten) Sache gerichtet ist, noch wird durch das Bestehen einer solchen Absicht die Anwendbarkeit der Nr. 7 ausgeschlossen: RII. 30. Nov. 83 (A. IX, 8). Ja, Nr. 7 wird nach Dresd. (StZ. V, 30) anwendbar, wenn der Thäter zwar ein bestimmtes Diebstahlsobjekt im Auge hatte, demnächst aber ein anderes wählte; RIII. 20. Dez. 83 (E. IX, 297) nahm dasselbe sogar da an, wo ersteres Objekt ein bloßes Genußmittel im Sinne des § 370 Nr. 5, die ursprüngliche Absicht daher nur auf einen s. g. Mundraub gerichtet war; vgl. oben n. 30. — Ob der Thäter mit dem in diebischer Absicht stattfindenden Einschleichen noch einen anderen, erlaubten Zweck verfolgte, ist gleichgültig: Rl. 28. Mai 83 (E. VIII, 412).

92. In Betreff des Versuchs vgl. oben n. 6.

§ 244.

Inhalt:

Anstiftung: 11. 16.
Beihülfe: 11. 16.
Bestrafung: 3—5. 13. 14.
Diebstahl: 9. 10. 20.
Ehrenrechte: 18.
Entwendung: 5. 10. 15.
Feststellung: 14. 21.
„gleich e. Räuber": 12.
Inland: 1. 2.
Konkurrenz, Real-: 19.
Namen, falscher: 14.
Pol.-Aufsicht: 18.
Raub, Diebstahl: 10. 20.
Rückfall, Verjährung: 7. 21.
Strafantrag: 17.
Strafunmündigkeit: 8.
Uebersehen, Nachholung: 22.
Verfahren: 22. 23.
Versuch: 11. 16.
Vorbestrafg., Nachprüfg.: 5. 6.
Zuständigkeit: 23.

mals eine dieser Handlungen begangen hat, und wegen derselben bestraft worden ist, wird, wenn er einen einfachen Diebstahl (§ 242) begeht, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, wenn er einen schweren Diebstahl (§ 243) begeht, mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt beim einfachen Diebstahl Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten, beim schweren Diebstahl Gefängnißstrafe nicht unter Einem Jahre ein.

[I. Entw.: § 219; II. Entw.: § 239; Pr. StGB.: § 219; Mil.-StGB. §§ 7. 13. 138.]

---

1. Die Worte „Wer im Inlande bestraft worden ist" — sind dahin aufzufassen, daß die Vorbestrafung von einer inländischen Behörde ausgegangen sein muß; vgl. § 5 und Mil.-StGB. §§ 7. 13. Hat in der Zwischenzeit eine Gebiets-Aenderung des Reichs stattgefunden, so genügt es, wenn die frühere Verurtheilung von dem Gerichte eines Gebiets ausgegangen ist, welches zur Zeit der Verübung des jetzt abzuurtheilenden neuen Falles dem Reiche angehört; dann ist es gleichgültig, ob damals bereits das Bundesverhältniß existirte, und ob auch damals schon das betr. Gebiet zum Reiche gehörte: RIII. 12. Juni 90 (E. XXI, 19), OT. (O. XII, 130; XIV, 485; XVII, 740), Dresd. (SGZ XV, 156. 245; StZ. II, 108), Jena (StZ. I, 183), HStR. II, 337, Puch. n. 2, StZ. I, 33, Merkel, HH. III, 688; a. M.: ML. s. 379, Ortloff, StZ. I, 7, v. Stemann, GSaal 23 s. 413, Harburger, Inland s. 47 ff. 80 ff. Demgemäß begründet auch ein während des Krieges ꝛc. von einem inländischen Militärgerichte gegen eine inländische Militärperson im Auslande verhängte Bestrafung den Rückfall: OT. (O. XIV, 523); vgl. Mil.-StGB. § 7. Vorbestrafung in einem deutschen Schutzgebiet oder Konsulargerichtsbezirk genügt: v. Liszt S. 455; a. M.: Frank II, 2. — In Betreff des Verhältnisses des ehemaligen Norddeutschen Bundes zu den demselben später zugetretenen süddeutschen Staaten vgl. § 8 n. 6.

2. Die Voraussetzungen der n. 1 müssen auch bei der zweiten Vorbestrafung zutreffen.

3. Erfordert wird eine (zweimalige) strafrechtliche „Bestrafung", mag diese von einer richterlichen oder von einer andern die Strafgerichtsbarkeit ausübenden Behörde, z. B. von einer Polizei- oder Fiskal-Behörde, ausgegangen sein; vgl. RIII. 12. Jan. 81, RI. 7. Juni 83 (R. II, 718; E. VIII, 418), Stuttg. (StZ. I, 284; II, 54. 198), OT. (O. XV, 211), Manh. 77 (BA. 43 s. 291); a. M.: id. 73 (ib.), Schw. n. 6, Ortloff l. c.. v. Stemann l. c. s. 411; vgl. § 68 n. 8. — Dagegen genügt eine disciplinarische Bestrafung nicht, noch eine Erziehungsmaßregel (§ 55); vgl. Carlsr. (BA. 48 s. 163).

4. Ob die früheren Handlungen im In- oder Auslande verübt, ob die Verurtheilungen ordentliche oder außerordentliche, ob sie vor oder nach Einführung des StGB. auf den Grund des letzteren oder eines früher in Kraft gewesenen Landesgesetzes ergangen waren, ist gleichgültig: OT. (O. XII, 130); nicht minder, ob jenes Landesgesetz eine Strafschärfung wegen Rückfalls kannte: Darmst. 73 (SE. s. 6).

5. Es bedarf zweier Vorbestrafungen „als Dieb ꝛc."; sonach kommt es nur darauf an, ob durch die frühere Entscheidung eine Bestrafung wegen einer der aufgezählten Straffälle erfolgt war, nicht darauf, ob dies mit Recht geschehen, und ob die damalige That auch jetzt als „Diebstahl ꝛc." zu qualifiziren sein würde; vgl. RIII. 27. März 84 (E. X, 330: speziell bez. des ersteren Punkts), Dresd., Stuttg., Münch. (SGZ. XVII, 51; StZ. III, 200; BE. VIII, 220). Dabei entscheidet nicht die im Tenor enthaltene generelle Bezeichnung des Straffalls, sondern welches Strafgesetz damals angewendet ward. — Demgemäß begründen solche wegen Diebstahls ergangenen Verurtheilungen für einen neuen „Diebstahl" die Rückfallsstrafe selbst dann, wenn die damals bestrafte That jetzt unter den Begriff eines bloßen Holz-, Forst-, Jagd-, Feld-, Fischereifrevels oder einer sonstigen Uebertretung (z. B. des § 370 Nr. 2. 5 oder 6) fallen würde: RI. 15. März 86, RIII. 28. Juni 88 (R. VIII, 169; X, 453), OT. 54, 72 (JMbl. s. 116, O. XIII, 217), Münch. (BE. IV, 106), Schütze s. 439; a. M.: Wolfenb. (StZ. I, 153), v. Stemann l. c. s. 421, Merkel s. 688, ML. s. 460, HStR. II, 336. Vgl. n. 9—11.

6. Der befaßte Richter muß die ihm nach n. 5 obliegende Prüfung in jedem Einzelfalle selbständig vornehmen; selbst eine bereits früher auf Grund des § 244 oder § 250 Nr. 5 ergangene Verurtheilung des Angeklagten entbindet ihn nicht von der Pflicht, selbständig bezw. nochmals zu prüfen, inwiefern die zweimalige Vorbestrafung im Sinne des § vorliege.

7. Daß die zweite Vorbestrafung nach einem früher geltenden Strafgesetze zu einer Zeit erfolgte, wo die auch damals in Betracht kommende Rückfälligkeit bereits verjährt war, steht der Anwendung des § nicht entgegen: Stuttg. (WGbl. VI, 334), Manh. (BA. 45 f. 169).

8. Auch eine während der Strafunmündigkeit erfolgte Vorbestrafung (selbst eine auf „Verweis" lautende: Rl. 14. Okt. 86, RIII. 20. Sept. 88, E. XIV, 421; XVIII, 116, OT., O. XIII, 267) begründet für spätere Fälle den Rückfall: OT. 51 (JMBl. 52 f. 7), Dochow, GSaal 23 f. 471, Göz, WGbl. V, 120; a. M.: Kaiser, StRZ. XI, 177, Harm., SGZ. XVI, 159; selbst, wenn die damalige That vor dem vollendeten zwölften Jahre begangen war: citt. RIII. 20. Sept. 88, OT. (O. XIII, 267).

9. Eine Vorbestrafung „als Dieb ꝛc." liegt vor, wenn die Bestrafung aus dem den Thatbestand des betr. Straffalls sowie die Strafe desselben bestimmenden Gesetze erfolgte. Dabei macht es keinen Unterschied, ob wegen eines dabei obwaltenden erschwerenden Umstandes (z. B. wegen schweren Diebstahls) eine geschärfte, oder wegen mildernder Umstände eine geminderte Strafe verhängt wurde; desgleichen, ob die Strafverfolgung damals durch eine besondere Voraussetzung (z. B. einen Strafantrag: § 247) bedingt gewesen war: Dresd. (SGZ. XV, 318), Stuttg. (StZ. I, 284). Das gilt selbst, wenn das maßgebende Strafgesetz beim Zutreffen gewisser Voraussetzungen (z. B. wegen geringfügigen Objekts) eine Strafe eintreten ließ, welche das Maß jetziger Uebertretungsstrafen nicht überstieg: Rl. 7. Juni 83, Stuttg., OT. (E. VIII, 418; StZ. I, 284; II, 54. 198; O. XV, 211).

10. Das Gesagte (n. 9) erleidet eine Ausnahme da, wo das Gesetz eine an sich den allgemeinen Begriff des Diebstahls erfüllende Handlung, unter Berücksichtigung bestimmter bei ihr obwaltender Voraussetzungen, in erkennbarer Weise aus jenem geschieden, als einen besonderen Straffall („Materie": EG. § 2) qualifizirt und für diesen eine ganz selbständige Strafandrohung getroffen hat. Das würde im Verhältniß zum Diebstahle zwar nicht vom Diebstahl als militärischem Delikt (Mil.-StGB. § 138) gelten: RIII. 27. März 84 (E. X, 330), wohl aber vom Raube, wenn er im § nicht ausdrücklich hervorgehoben wäre. — Insbesondere trifft jene Ausnahme zu, wenn sich die Strafandrohung in einem, obige Voraussetzung erfüllenden, besonderen Gesetze (z. B. in einem Feld-, Forst-, Holzdiebstahlsgesetze) findet: Jena, Dresd., Münch. (StZ. II, 186. 188. 282), und zwar selbst da, wo ein im dritten Rückfalle verübter Holzdiebstahl nach dem früheren Pr. Holzdiebst.-Ges. § 16 mit der Strafe des einfachen Diebstahls geahndet worden ist: OT. 61, 64 (O. II, 22; V, 85). Aehnlich verhält es sich aber auch mit einem Munddiebstahl dem sog. Futterdiebstahl und der unbefugten Aneignung fremder Erde, Steine ꝛc. (§ 370 Nr. 5. 6. 2): Lübeck (GA. XIX, 615), Wolfenb. (StZ. I, 153). Dasselbe nahm Stuttg. (StZ. II, 53) an bez. eines Familiendiebstahls (Württ. StGB. Art. 339; bedenkl.). Dagegen erkannte RII. 19. Okt. 80 (E. II, 354), daß eine Bestrafung nach Maßgabe der Pr. Feldpol.-O. v. 1. Nov 47 § 45 Abs. 2 eine Vorbestrafung im Sinne des § 244 darstelle; vgl. n. 15, § 242 n. 14. 52; a. M.: John, Z. f. StR. I, 267. Dasselbe muß um so bedenklicher gelten, wenn statt der betr. §§ des Pr. FFP.-G. § 242 der Bestrafung zu Grunde gelegt ist, weil der Werth des Entwendeten zehn Mark überstieg, da für solche Fälle ersteres Gesetz gar keine Strafsanction enthält, hier also die Strafvorschriften wegen Diebstahls unmittelbar zur Anwendung kommen.

11. Nach dem unter n. 9 Gesagten liegt eine Vorbestrafung „als Dieb ꝛc." auch da vor, wo wegen Versuchs der betr. Strafthat gestraft worden ist: Rl. 13. Jan. 82 (R. IV, 40), OT. (O. XV, 218), Jena, Dresd., Stuttg. (StZ. I, 182. 92; III, 13; StRZ. XIII, 183), Puch. n. 4, Göz, WGbl. V, 112; a. M.: v. Stemann, GSaal 23 f. 412; dabei bleibt außer Betracht, ob die That, welche früher unter der Herrschaft eines anderen Gesetzes als Versuch bestraft war, auch jetzt den Bedingungen eines strafbaren Versuchs entsprechen würde: cit. Jena; vgl. n. 5. — Ebenso verhält es sich, wenn früher wegen Anstiftung (Beihülfe) zu einem Dieb-

stahl (Diebstahlsversuche) gestraft war: RU. 13. Jan., 3. März 82, RIV. 18. Nov. 90 (R. IV, 40. 223; GA. 38 f. 441), OT. (O. XIII, 678), Schw. n. 8, Rüd. n. 6, Meyer n. 5, Puch. n. 4, Schütze f. 441; a. M.: v. Stemann l. c.; vgl. n. 15. — Dagegen wird durch eine Vorbestrafung wegen „Begünstigung" eines Diebes die Rückfallsstrafe nicht begründet, es sei denn, daß jene vorher zugesagt war (§ 257 Abs. 3: RU. 8. Juni 83, E. VIII, 317), oder daß der Begünstiger seines Vortheils wegen handelte (Hehlerei i. e. S.: § 258).

12. Vgl. §§ 242. 243 (Dieb), §§ 249. 250. 251 (Räuber), §§ 252. 255 (gleich einem Räuber), §§ 258. 259 (Hehler).

13. „Bestrafung" ist nicht gleichbedeutend mit Verurtheilung, es bedarf auch noch einer (gänzlichen oder theilweisen) Verbüßung der verhängten Strafe bezw. eines Erlasses derselben; vgl. in Betreff des Näheren § 245 n. 1 ff.

14. Der Umstand, daß die frühere Verurtheilung gegen den Angeschuldigten unter einem falschen Namen ergangen war, steht der Verhängung der Rückfallsstrafe nicht entgegen, sobald feststeht, daß Verurtheilung und Vollstreckung ihn getroffen hatten: OT. 61 (O. I, 237).

15. Der neue jetzt zur Aburtheilung gelangende Diebstahl muß an sich und unmittelbar unter die §§ 242 ff. fallen. Entwendungen der in n. 10 erwähnten Art gehören nicht hierher. Das galt selbst von einem nach § 16 des Pr. HDGes. mit der Diebstahlsstrafe zu ahndenden Holzfrevel: OT. (O. XV, 399). Das Gegentheil nahm RI. 13. Mai 80 (R. I, 772) von einer unter § 45 Abs. 2 der Pr. Feldpol.-O. v. 1847 fallenden Entwendung an. Letzteres muß um so viel mehr von solchen Fällen gelten, in welchen die Diebstahlsstrafe an Stelle der Strafen des Pr. FFP.-G. zu verhängen ist, weil der Werth des Entwendeten zehn Mark übersteigt; vgl. n. 10, § 242 n. 50 ff.

16. Auch dann, wenn der neue Straffall nur einen Versuch, die Anstiftung oder Beihülfe zu einem Diebstahl 2c. darstellt, tritt die Rückfallsstrafe (unter geeigneter Berücksichtigung der §§ 44. 49) ein, sofern in der Person des Angeklagten die Voraussetzungen des § zutreffen (§ 50 n. 5): RI. 23. Sept. 80 (E. II, 261), Dresd. (SGZ. XV, 153. 243; XXII, 314), OT. (O. XIII, 654; XIV, 438. 768; XI, 9), Stuttg. (StZ. IV, 51), Schw. n. 8, Schütze f. 439; a. M.: v. Stemann l. c. f. 412. Demgemäß kann es vorkommen, daß der Haupthäter aus § 242, der Anstifter dagegen aus § 244 bestraft wird; vgl. § 50 n. 5, RU. 4. April 84 (A. X, 3).

17. Die Rückfallsstrafe wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der neue Diebstahl nur auf Antrag des Verletzten verfolgt werden kann (§ 247): Dresd., Stuttg. StZ. I, 92. 284); vgl. n. 9; noch dadurch, daß der Thäter ein Ausländer ist: OT. (O. XVII, 297).

18. Statthaftigkeit der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte und der Polizeiaufsicht; vgl. § 248.

19. Liegen mehrere im wiederholten Rückfalle begangene Diebstähle 2c. vor, so tritt die Strafschärfung für jeden einzelnen nach den Grundsätzen von der Real-Konkurrenz (§ 74) ein: Dresd. (SGZ. XV, 244).

20. Ein schwerer, im zweiten Rückfalle verübter Diebstahl ist auch dann mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren zu bestrafen, wenn er gleichzeitig die Merkmale des Raubes (§ 249) an sich trägt; vgl. § 73 n. 6.

21. Der Revisionsrichter kann die in der Vorinstanz unterbliebene Feststellung der Vorbestrafungen nicht nachholen und ist an die in der Vorinstanz wirklich erfolgten Feststellungen gebunden; vgl. RIII. 2. Juni 80 (R. II, 17), Löwe, StPO. § 376 n. 4. Demgemäß müssen die Voraussetzungen der §§ 244. 245 vom Instanzrichter ausdrücklich und so festgestellt werden, daß danach jener die Richtigkeit der Gesetzesanwendung vollständig zu beurtheilen im Stande ist: RI. 22. Jan. 83 (R. V, 47), OT. (O. XIII, 287. 342. 438). Dazu genügt nicht eine bloße Angabe der allgemeinen Merkmale des Rückfalls mit den Worten des Gesetzes, es müssen vielmehr die für erwiesen erachteten Thatsachen angegeben werden, in welchen jene Merkmale gefunden werden (StPO. § 266): RI. 24. Okt. 81 (R. III, 636); vgl. OA. 69 (O. X, 263). Stützt hierbei der Instanzrichter seine Ueberzeugung nicht lediglich auf das Geständniß des Thäters, so muß das Protokoll (bei Strafe der Aufhebung des Urtheils) ergeben, daß in der Hauptverhandlung vom Inhalte

§ 245. Die Bestimmungen des § 244 finden Anwendung, auch wenn die früheren Strafen nur theilweise verbüßt oder ganz oder theilweise erlassen sind, bleiben jedoch ausgeschlossen, wenn seit der Verbüßung oder dem Erlasse der letzten Strafe bis zur Begehung des neuen Diebstahls zehn Jahre verflossen sind.
[I. Entw.: § 219; II. Entw.: § 240; Pr. StGB.: §§ 219. 60.]

---

der Vorakten Kenntniß genommen sei: RI. 23. Okt. 99 (E. 32, 360), RIII. 17. Nov. 80 (R. II, 529). — Jene Feststellung liegt in schwurgerichtlichen Verhandlungen nicht den Geschworenen, sondern dem Schwurgerichte ob, selbst wenn die Identität streitig ist: Schw., StPO. s. 462. Sie erfolgt stets nach einfacher Stimmenmehrheit, da § 262 der StPO. die Voraussetzungen des Rückfalles aus dem Bereiche der Schuldfrage ausdrücklich ausscheidet.

22. Ist bei der Aburtheilung die Rückfälligkeit unberücksichtigt geblieben, so gestattet § 402 der StPO. (unter gewissen Voraussetzungen) die „Wiederaufnahme des Verfahrens"; vgl. Schw., StPO. s. 553, Löwe, StPO. § 403 n. 3. Die Revision kann auf eine erst nachträglich ermittelte Rückfälligkeit nicht gegründet werden: RIII. 2. Juni 80 (R. II, 17); desgleichen nicht auf die thatsächlich irrige Nichtannahme des Ablaufs der im § 245 normirten zehnjährigen Frist; auch hier gewährt nur die Wiederaufnahme des Verfahrens Abhülfe: RII. 14. April 81 (R. VII, 225).

23. Zuständig ist Strafk.: GVG. § 73[5]. — Wird das Vorliegen eines wiederholten Rückfalls erst in der Hauptverhandlung behauptet, so kommt § 264 Abs. 2 StPO. zur Anwendung: Löwe, StPO. § 264 n. 4.

§ 245.

1. Sowohl die erste als die zweite Rückfälligkeit ist durch die (gänzliche oder theilweise) „Verbüßung" der vorher verhängten Strafe bedingt, sollte auch die Vorbestrafung aus einem inzwischen außer Kraft getretenen Gesetze erfolgt sein, nach welchem die Rückfälligkeit schon durch eine vorhergegangene Verurtheilung begründet wurde. Demgemäß ist ein Diebstahl, dessen Verübung in die Zeit zwischen der Verurtheilung wegen eines anderen Diebstahls und dem Beginne der desfallsigen Strafverbüßung fällt, nicht im Rückfalle verübt: RII. 8. Juli 84 (R. VI, 527). Der Verbüßung ist ein (gänzlicher oder theilweiser) Erlaß gleichgestellt, nicht aber die Verjährung; vgl. § 70 n. 1.

2. Hat die Verbüßung in legaler Weise ganz oder theilweise stattgefunden, so ist es für die Rückfälligkeit unwesentlich, ob das Strafurtheil bei Begehung der nächstfolgenden That schon rechtskräftig war: OT. 72, Dresd. (O. XIII, 217. 284; StRZ. XIII, 186), Carlsr. (BA. 47 f. 167); a. M.: Münch., OT. 76 (BE. IV, 461; O. XVII, 480). Dies kann namentlich da in Betracht kommen, wo eine noch nicht rechtskräftige Strafe wegen Anrechnung der Untersuchungshaft oder einer im Auslande vollzogenen Strafe (§ 7) als (ganz oder theilweise) verbüßt gilt; so: cit. Carlsr.; a. M.: RI. 16. Mai 81, RIV. 25. Sept. 85 (E. IV, 230; XIII, 18: speziell in Betreff der Anrechnung der Untersuchungshaft auf Grund des § 60 oder der StPO. § 482, weil diese erst mit dem Eintritt der Rechtskraft des Urtheils den Charakter einer Strafverbüßung gewinne). Vgl. RI. 14. Okt. 86 (E. XIV, 421: betr. einen Fall, wo auf Verweis, § 57, erkannt und dieser, entgegen der StPO. § 481, mithin illegaler Weise, jedoch ohne Widerspruch des Verurtheilten, sofort ertheilt war; das RG. entschied, daß der Eintritt der Rechtskraft die Verweisertheilung den §§ 244. 245 gegenüber als wirksam erscheinen lasse). — Werden einem im Auslande bestraften Deutschen nachträglich die Ehrenrechte aberkannt (§ 37), so bedarf es gleichfalls keiner weiteren Vollstreckung; die Rechtskraft des betr. Urtheils (§ 36) genügt; vgl. § 37 n. 13. 14.

3. Die Strafe ist „theilweise verbüßt" sofort, nachdem die Verbüßung begonnen hat; das gilt auch von einer Gesammtstrafe (§ 74), gleichviel ob die Einsatzstrafe gerade nach dem Diebstahle bemessen wurde oder nicht: Olsh. n. 2. Sind verschiedene Strafarten verhängt, so reicht die theilweise Vollstreckung einer dieser Strafen hin, selbst, wenn letztere nur in einer Nebenstrafe (z. B. der Einziehung

§ 246. Wer eine fremde bewegliche Sache, die er in Besitz oder Gewahrsam hat, sich rechtswidrig zueignet, wird wegen Unterschlagung mit Gefängniß bis zu drei Jahren und, wenn die Sache ihm anvertraut ist, mit Gefängniß bis zu fünf Jahren bestraft.

---

eines Gegenstandes oder der Einsperrung in ein Arbeitshaus) bestand; a. M. (bez. der Nebenstrafen): Rl. 23. Sept. 86 (E. XIV, 413: Mot.), Olsh. n. 2, Merkel, HH. IV, 412. Bei Freiheitsstrafen muß (in der Regel) die Einlieferung in die Strafanstalt bewirkt sein; eine Verbüßung hat nicht stattgefunden, wenn der zum Zwecke derselben Festgenommene auf dem Transport entspringt: OT. (O. XII, 494); vgl. § 15 n. 2, § 16 n. 4. Bei Geldstrafen (vgl. § 264) muß eine Beitreibung (Einzahlung) erfolgt sein. — Dagegen genügt es (von dem unter n. 2 a. E. vorgesehenen Falle abgesehen) nicht, wenn eine verhängte Nebenstrafe oder die von Gesetzeswegen eintretende Folge einer Verurtheilung mit der Rechtskraft der letzteren ohne weitere Vollstreckungshandlung wirksam wird; vgl. §§ 31. 36. 38 Abs. 3, § 71 n. 3—5.

4. War die Strafe „im Inlande" (§ 244 n. 1) verhängt, so schadet es nicht, wenn die Vollstreckung (auf Requisition der inländischen Behörde) im Auslande bewirkt wurde; auch dann ist die „Bestrafung" als „im Inlande" erfolgt anzusehen; a. M.: Ortloff, StZ. I, 10, Rüd. n. 4, Olsh. § 244 n. 7.

5. Ist die Strafe theilweise verbüßt, der Rest aber verjährt, so beginnt die Verjährung des Rückfalls mit der Beendigung der Theilvollstreckung.

5a. Da der Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte nicht „verbüßt" wird (n. 3 a. E.), so beginnt die zehnjährige Frist nicht etwa erst mit dem Ablauf der Zeit, für welche jene Rechte aberkannt sind: Rl. 23. Sept. 86 (E. XIV, 413).

6. Die zehnjährige Frist beginnt nach Olsh. n. 4 mit dem letzten Tage der Verbüßung (bezw. Erlasses); a. M.: Rubo n. 6: rechnet a momento ad momentum, sie bezieht sich lediglich auf das Zeitverhältniß, in welchem die Verübung des „neuen Diebstahls" zur letzten Vorbestrafung steht. Wieviel Zeit zwischen den Vorbestrafungen lag, ist gleichgültig; so: Rl. 4. März 80, RIII. 29. Mai 80 (E. I, 246; R. I, 833), OA., OT. (O. XII, 503; XIII, 447; XVI, 308); a. M.: Jena (StZ. III, 117), Meyer n. 2, Prestinari, BA. 39 f. 13. — Das Gesagte gilt selbst, wenn die erste Vorbestrafung unter der Herrschaft eines auch die Verjährung des ersten Rückfalls zulassenden älteren Gesetzes erfolgt, und zur Geltungszeit desselben die damals genügende Verjährungsfrist abgelaufen ist: Stuttg., OT. (StZ. II, 54; O. XIII, 646).

7. War die letzte Vorbestrafung wegen mehrerer relativer konkurrirender Straffälle erfolgt, von welchen nur einzelne zu den im § 244 hervorgehobenen gehörten, so beginnt der Lauf der zehnjährigen Verjährungsfrist doch erst mit der Verbüßung der verhängten Gesammtstrafe: OT. 68 (O. IX, 146); anders, wenn die Strafen gesondert erkannt waren (§§ 75. 77).

8. Der Ablauf der zehnjährigen Frist schließt auch dann die Verhängung der Rückfallsstrafe aus, wenn schon die letzte Vorbestrafung wegen eines Rückfalldiebstahls (aus § 244) erfolgt war.

9. Die Vorschrift dieses § ist auf die nach einem besonderen Bundes- oder Landesstrafgesetze zu verhängenden Rückfallsstrafen nicht auszudehnen: OT. (O. XVI, 12), Meves, StRZ. XI, 565; vgl. z. B. VZollgef. §§ 140—142. Dasselbe enthält im § 142 eine besondere Vorschrift in Betreff der Verjährung des Rückfalls.

10. Im Uebrigen vgl. § 244 n. 21. 22.

§ 246.

Inhalt:

Ablegnen: 36. 61.
Abonnentengelder: 10c.
Anbieten z. Ankauf: 33. 61.
Anstifter: 28.
Anvertrauung: 8. 10. 26. 57.
Beamter: 59.
Begriff: 1.
Behältniß: 57.
Bei-Seite-Schaffen: 35.
Benachtheiligung: 48. 51.
Benutzung: 39.
Besitz, vgl. Gewahrsam.
Bevollmächtigter: 2. 7aff.
Dienstbote: 26.
Dolus: 45—50.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 223. 224; II. Entw.: § 241; StB. S. 677; Pr. StGB.: §§ 225—227.]

Dritter: 28. 40. 61.
Eigenthümer, früh: 28.
• Zustimmung: 41. 47.
Eigenthum, Erwerb: 7. 21.
• Uebertragung: 12. 33.
Ersatz: 41. 42. 43. 46.
Erstattung in genere: 7.
Fahrlässigkeit 49.
Faustpfandgläubiger: 23. 24.
Feststellung: 1. 29. 39a. 50.
Finder: 6. 25. 37. 61.
Forderung: 3. 36. 41.
Frachtführer: 18.
Gegenforderung: 44.
Gehülfe: 28. 40. 61.
Gesellschafter: 21.
Gewahrsam: 24—29.
• Ableugnen: 36. 61.
Gewahrsam, Eigenthümer, früh: 27.
Gewahrsam: Erlangung: 24. 27.
• Erlangg. d. Strafth.: 30.
Gewerbsgehülfe: 16.
Gewinnsucht: 45.
Gutsverwalter: 7a.
Hehlerei: 61.
Holz, Fällung: 19. 7a.
• geliefertes: 17.
Irrthum: 11. 12. 25.
Kellner: 10c.
Kommissionär: 8. 10. 10a. 41.
Kompensation: 44.
Konkurrenz: 8. 10. 34. 53—53.
Mitbesitzer: 22.
Miteigenthümer: 21.
Nichtschuld: 11. 12.
Okkupationsrecht: 4.
Pfandschein: 8. 32.
Recht: 3.
• dinglich: 34.
Rechtswidrigkeit: 41—44.
Rückgabe, Absicht: 42.
• Sicherstellung: 42.
Rückgabe, Verweigerung: 36.
Rückkaufsrecht: 6a. 33.
Sache: 2 ff.
• anvertraute: 8. 10. 26. 57.
• bewegliche: 3.
• fremde: 2.
• fungible: 7.
• gefundene: 6.
• herrenlose: 4. 5.
• unkörperliche: 3.
• verlorene: 6.
Schatz: 5. 45.
Simulation: 13.
Sparkassenbuch: 3. 32. 54.
Spezifikation: 15.
Stellvertreter: 8—10.
Strafantrag: 62.
Strafl osigkeit: 62.
Strandgut: 6.
Theilnahme: 28. 40. 61.
Uebergabe: 14.
Urkundenfälschung: 55.
Verbrauch: 32.
Verbringen: 35.
Verfügg., auftragswidr.: 8. 10. 1.
Verh. z. Diebstahl: 1.
• z. Untreue: 10.
Verheimlichung: 35.
Verjährung: 52.
Verletzter: 44a.
Vermischung: 7.
Verpfändung: 8. 23. 34. 41.
Verstecken: 35. 61.
Versuch: 60.
Veruntreuung: 57.
Vollendung: 51.
Wechsel: 6a. 8. 10. 32.
Werthpapiere: 3. 8. 10. 12. 32.
Wiedererwerbung: 42.
Wiederholung: 54.
Zehnten: 21.
Zerstörung: 38.
Zeugenbeweis: 63.
Zueignung: 30—39. 61.
• rechtswidr.: 41—44.
• wer: 40.
Zufall: 24. 37.

1. Die Begriffsbestimmung des § entspricht wesentlich der des Diebstahls, mit dem Unterschiede, daß hier eine ꝛc. Sache vorausgesetzt wird, welche der Thäter bereits in seiner Verfügungsgewalt hat, und daß eben deshalb an Stelle der „Wegnahme" der Akt der „Zueignung" tritt. Es kann daher hier auf die zu § 242 gemachten Bemerkungen verwiesen werden. — Beim Zweifel, ob Diebstahl oder Unterschlagung vorliegt, dürfen die ersteres annehmenden Stimmen denen, die Unterschlagung annahmen, nicht zugezählt werden: RIV. 15. Febr. 98 (GA. 46, 131). Vgl. n. 30.

2. Insbesondere gilt hier Alles, was § 242 n. 2—15 über die „fremde, bewegliche Sache" gesagt worden ist. Eine in der Rechtsprechung vielfach vertretene Ansicht will zwar bei Untersuchungen wegen Unterschlagung die Eigenthumsfrage nicht überall nach streng civilrechtlichen Grundsätzen beurtheilt wissen; namentlich sollen, wenn es sich in solchen Prozeduren darum handelt, ob die aus Anlaß eines Auftrags- oder ähnlichen Rechtsverhältnisses vereinnahmten (gelösten) Gelder oder sonst erworbenen Sachen sofortiges Eigenthum des Geschäftsherrn geworden, mithin in den Händen des Empfängers fremde seien, oder ob dieselben bezw. ihr Betrag bloß den Gegenstand einer persönlichen Schuld des letzteren bilde, weniger die Grundsätze des Civilrechts als der beim Eingehen jenes Rechtsverhältnisses kundgegebene Wille der Kontrahenten in Betracht kommen; vgl. n. 8 ff., OT. 67, 78, 79, OHG., (O. VIII, 763; XIX, 134; XX, 295; Entsch. d. OHG. XX, 65; das Reichsgericht bekennt sich jedoch zu der entgegengesetzten (gewiß richtigen) Ansicht; vgl. RII. 2. April, 28. Dez. 80, RI. 30. Sept., 15. Nov. 80 (E. I, 343; III, 130, 35; R. II, 281); RIII. 21. Sept. 91 (E. 22, 354), Olsh. n. 4.

3. Demgemäß kann eine unkörperliche Sache, z. B. ein Recht, eine Forderung, nicht unterschlagen werden: RII. 11. Febr. 81, RIII. 12. Febr. 91 (E. III, 344; XXI, 364), Dresd. (StZ. I, 120); die rechtswidrige Verfügung über eine solche durch einen Bevollmächtigten ist aus § 266 zu bestrafen. Dagegen sind Werthpapiere körperliche Sachen; desgl. Sparkassenbücher: RIII. 3. Mai 00 (GA. 47, 294); a. M.: Meckl. OG. (GSaal 28 f. 508); vgl. jedoch § 242 n. 4. 41 und unten n. 32. — Die Unterschlagung einer Idee, z. B. eines technischen Geheimnisses, ist nicht denkbar, eine solche kann nicht zurückgegeben noch zugeeignet werden. Das

selbe gilt vom literarischen Eigenthum, nicht aber von dem betr. Manuskripte; vgl. § 242 n. 2, Dresd. (SGZ. 22 f. 274).

4. An herrenlosen Sachen ist eine Unterschlagung ebensowenig wie ein Diebstahl möglich, sollte auch einem Andern das ausschließliche Okkupationsrecht zustehen; vgl. § 242 n. 8 ff. Wer unbefugter Weise eine herrenlose Sache mit der Absicht der Zueignung okkupirt (z. B. ein Jagdfrevler), begeht keine Unterschlagung (vgl. § 242 n. 9 u. 12), wogegen z. B. Derjenige, welcher, verpflichtet, für einen Anderen die Fischerei auszuüben, um den Fang an jenen abzuliefern, erst, nachdem er das Eigenthum am Fange für letzteren erworben hat, die Zueignungsabsicht faßt und ausführt, sich der Unterschlagung allerdings schuldig macht: RIII. 10. Dez. 85 (E. XIII, 195).

5. Nach § 984 BGB. erwirbt der Entdecker durch die Inbesitznahme des Schatzes das Eigenthum an demselben zur Hälfte, während bezüglich der anderen der Grundeigenthümer Eigenthümer wird. Der Finder kann also durch Zueignung des ganzen Schatzes eine Unterschlagung begehen. (Vgl. auch RI. 17. Nov. 79, 12. Jan. 91, IV. 15. Nov. 98 (E. 1, 16; 21, 270; 31, 317); dagegen nicht, wenn er gleich bei der Entdeckung den Schatz in der Absicht, ihn für sich zu behalten, an sich nimmt: RIII. 25. Nov. 97 (GA. 46, 34).

6. Ueber den Eigenthumserwerb am Funde bestimmen jetzt die §§ 965 ff. BGB. — Wegen Strandgut vgl. § 43 Strandungs-O. v. 17. Mai 1874.

6a. Eine unter dem Vorbehalte des Rückkaufsrechts verkaufte und tradirte Sache ist für den Ankäufer keine „fremde Sache", vorausgesetzt, daß das Geschäft eben ein ernstlich gemeintes Kaufgeschäft und nicht etwa nur ein verschleiertes Pfandgeschäft war: RII. 4. Jan. 82 (R. IV, 14); vgl. n. 13. 24.

6b. Sachen, welche unter dem Vorbehalte des Eigenthums bis zur Zahlung des Preises verkauft und tradirt sind, können vom Ankäufer unterschlagen werden: Münch. (BE. I, 122); vgl. auch RIII. 10. März, 10. Nov. 80, RI. 20. Okt. 93 (E. II, 132; III, 114; XXIV, 274).

6c. Ein Indossament legitimirt den Indossator nach Außen als Eigenthümer der Wechselforderung. Dagegen ist für den Uebergang des Eigenthums des Wechsels als Urkunde das Civilrecht maßgebend und daher die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß der Indossator selbst den Wechsel (durch Weiterbegebung) unterschlage, wenn nämlich rechtsgültig vereinbart war, daß das Eigenthum nur unter einer Suspensivbedingung übergehen soll (Depot-, Sicherheitswechsel); vgl. RIII. 17. Jan. 80, RI. 15. Nov. 80, 11. Juli 81 (R. I, 244; E. III, 35; V, 4), OT. (O. XVII, 844); die bloße Abrede, daß der Wechsel nicht in Kurs gegeben werden solle, hindert den (unbedingten) Eigenthumsübergang nicht: RII. 13. Okt. 82 (E. VII, 93: erwog gleichzeitig, selbst durch die Eigenschaft eines Wechsels als Depotwechsels werde der Uebergang des Eigenthums auf den Empfänger nicht unbedingt ausgeschlossen). — Der Inhaber eines Wechsels macht sich dagegen keiner Unterschlagung schuldig, wenn er denselben nach erhaltener Zahlung weiter begiebt, sollte auch bei der Zahlung die Rückgabe versprochen sein: RII. 2. April 80 (E. I, 343); a. M.: OT. 68 (O. IX, 195).

7. Eine Sache, welche Jemand mit der Verpflichtung der Erstattung in genere erhält, geht als Spezies in sein Eigenthum über. Dies gilt selbst dann, wenn die freie Verfügung über die Sache (z. B. Geld) zu einem bestimmten Zwecke gewährt wurde; die Verwendung zu einem anderen Zwecke hebt hier den Eigenthumsübergang nicht auf: OT. (O. XX, 6); hierhin gehört z. B. das Geld, welches ein Gläubiger auf Grund des § 887 CPO. zur Bestreitung der dort erwähnten Kosten empfängt: RI. 17. Okt. 83 (E. IX, 276). Eine derartige, auf die Erstattung in genere beschränkte Pflicht ist aber nicht ohne Weiteres überall anzunehmen, wo es sich um fungible Sachen (Geld 2c.) handelt (vgl. § 350, welcher „Geld" besonders hervorhebt). Zwar wird es in solchen Fällen dem Berechtigten regelmäßig gleichgültig sein, ob er die Erstattung in denselben oder in anderen gleichwerthen Spezies erhält, und er wird daher nichts dagegen einwenden, wenn der Erstattungspflichtige die empfangene Spezies gegen andere gleichwerthe austauscht oder umwechselt, ja er wird nicht selten eine solche Umwechslung wünschen und dazu Anweisung ertheilen. Aus allem dem folgt aber keineswegs, daß deshalb der Erstattungspflichtige sofort mit dem Gewahrsam Eigenthum an der erhaltenen Spezies erwerbe; seine Befugniß geht nur dahin, eine Umwechslung vorzunehmen, in Folge welcher die

neuen Stücke an die Stelle der ausgewechselten treten und statt der letzteren in das Eigenthum der Berechtigten übergehen; eine Veräußgabung ohne gleichzeitige Ersetzung durch eine andere gleichwerthe liegt sonach nicht in seinen Befugnissen, insofern nicht der beiderseitige Wille gerade dahin gerichtet war, daß er ohne Weiteres Eigenthümer der erhaltenen Gegenstände werden und daß der Berechtigte dafür nur eine persönliche Forderung auf dereinstige Rückzahlung eines künftig erst zu beschaffenden gleichen Betrages erlangen solle: RG. 26. Febr. 80 (BA. 46 f. 103), RIL. 7. Okt. 81 (E. V, 52), OT. 61, 67, OA. 70 (O. I, 553; VIII, 692; XI, 383), Manh., Dresd. (StZ. III, 204; SGZ. 23 f. 43), OhG. (Entsch. dess. XX, 65), MR. f. 507. Alles dieses gilt selbst dann, wenn der Erstattungspflichtige unter Zustimmung des Berechtigten die empfangenen Gelder mit seinen eigenen vermischt hat, so daß eine Scheidung nicht mehr möglich ist; der gesammte Geldvorrath steht dann im ratirlichen Miteigenthume Beider, so daß der Inhaber durch einseitige Verfügung über das Ganze sich in Betreff des Antheils des Andern sehr wohl einer Unterschlagung schuldig machen kann: OT. 55 (GA. IV, 255). — Sonach ist in jedem Einzelfalle thatsächlich zu prüfen, ob nach der Absicht der Betheiligten das Eigenthum an den Spezies ohne Weiteres übergehen, oder ob dasselbe so lange beim Berechtigten verbleiben sollte, bis andere gleichwerthe Spezies an ihre Stelle gesetzt und so zum Eigenthume des letzteren gemacht sind; vgl. Dresd. (SGZ. XVII, 114), OT. (O. XIX, 220: ein Fall der ersteren Art liege vor, wenn Jemand von einem Anderen Geld mit der Verpflichtung erhalte, dasselbe auf sein, des Empfängers, Lombard-Conto bei der Bank einzuzahlen und in seinen Büchern dem Andern gutzuschreiben, Münch. (BE. IX, 494), Dresd. (SGZ. 23 f. 145: die Bewilligung eines Ziels für die Einzahlung gelöster Preise deute gleichfalls auf die ersterwähnte Absicht hin; vgl. jedoch RIL. 26. Febr. 86 (A. VII, 319: erwog, daß aus der zeitlichen Unbeschränktheit eines Incassomandatars, z. B. eines so bevollmächtigten Geschäftsreisenden, nichts für dessen Eigenthumserwerb an den eingenommenen Geldern folge). — Ueber den Eigenthumserwerb durch Vermischung, z. B. mit fremden Geldern vgl. §§ 946 ff. BGB. Wegen des früheren Rechts vgl. RIL. 2. Nov. 91. F. 30. Juli 94, IV. 11. Dez. 96, III. 3. Nov. 98 (E. 22, 230; 26, 43; 29, 251; GA. 46, 438).

7a. Demgemäß (n. 7) macht sich ein Vormund der Unterschlagung schuldig, wenn er Mündelgelder (ohne gleichzeitigen und gleichwerthigen Ersatz derselben) im eignen Nutzen verwendet: RL. 26. Jan. 80, 22. Nov. 83 (R. I, 273; E. IX, 337: der Vormund könne nicht wirksame Verträge über Mündelvermögen mit sich selbst abschließen); vgl. § 266 n. 5; desgleichen der Rechtsanwalt, welcher die von ihm als Prozeßmandatar zur Absendung an seine Mandanten empfangenen Gelder, der Gutsverwalter, welcher die für den Gutsherrn eingenommenen Beträge, der Verwalter eines fremden Forstes, welcher den Erlös aus den Waldprodukten sich zueignet, da diese Gelder in ihren Händen fremde sind: RIV. 12. Juli 89 (GA. 37 f. 302), OT. (O. XVII, 170; XVI, 547), OT. (GA. 24 f. 584: der Umstand, daß ein Verwalter über seine Verwaltung noch nicht Rechnung gelegt habe, schließe die Feststellung nicht aus, daß er eine bestimmte, ihm als solchem überkommene Summe sich rechtswidrig angeeignet habe); vgl. n. 8. Dasselbe gilt von dem bei dem Eigenthümer einer Droschke in Tagelohn stehenden Kutscher, wenn er das ihm behufs Ablieferung an den Fuhrherrn eingehändigte Fahrgeld oder einen Theil desselben, z. B. den die Taxe überschreitenden Betrag, sich zueignet: OT. (O. XVII, 102). Ebenso überträgt die Zahlung an einen durch Quittung legitimirten Bevollmächtigten das Eigenthum des Geldes unmittelbar auf den Empfangsberechtigten: der Bevollmächtigte kann es daher unterschlagen: OT. (O. XVII, 165). Dagegen geht nach den Grundsätzen des Gemeinen Rechts das als Caution hingegebene Geld, falls die Betheiligten nicht einen anderen Willen kundgegeben haben, in das Eigenthum des Empfängers über; so: RIII. 21. Sept. 91, 15. Febr. 92 (E. XXII, 354; GA. 39 f. 433).

8. Wer eine Sache einem Anderen anvertraut, damit dieser als sein Stellvertreter eine Verfügung darüber treffe, z. B. sie veräußere, verliert dadurch allein noch nicht das Eigenthum. Das gilt selbst dann, wenn nunmehr nach civilrechtlichen Grundsätzen der Stellvertreter nach außen hin als der ausschließlich zu wirksamen Verfügungen Qualifizirte erscheint, z. B. wenn ihm baares Geld oder ein auf den Inhaber lautendes Werthpapier (Staatspapier, Aktie, Lotterieloos ꝛc.) oder ein auf seinen Namen resp. in blanco girirter Wechsel übergeben worden ist. In Er-

mangelung anderweitiger Verabredungen bleibt die Sache daher für ihn, den Stellvertreter (Mandatar), eine fremde, er macht sich durch ihre Zueignung einer Unterschlagung schuldig, z. B. indem er das empfangene Geld auftrags- und daher rechtswidriger Weise nicht zu dem bestimmten Zwecke, sondern in seinem eignen Interesse verwendet: Rl. 12. Juni 84 (R. VI, 419), OT. (O. XIII, 254; XVIII, 688). Vgl. n. 10. 7. — Mit der Unterschlagung kann das Vergehen des § 266 Nr. 2 ideel konkurriren; vgl. n. 10. 34. 40.

9. Erwirbt Jemand als Stellvertreter eines Andern (mit dessen Mitteln) eine Sache, so geht das Eigenthum an derselben sofort und unmittelbar auf den Vertretenen über, wenn hierauf bei der Besitzübertragung die beiderseitige Absicht der betheiligten Personen (des den Besitz übertragenden Dritten und des denselben übernehmenden Stellvertreters) gerichtet war. Handelten beide mit verschiedenen Absichten, wollte z. B. der mit dem Vertretungsverhältnisse vertraute Dritte den Vertretenen zum Eigenthümer der übertragenen Sache machen, während der Stellvertreter sofort für sich selbst zu erwerben beabsichtigte, so hat jedenfalls der Stellvertreter das Eigenthum, welches ihm der Dritte nicht übertragen wollte, nicht erworben; die Sache ist sonach für ihn eine fremde geblieben. Demgemäß wird der § anwendbar, wenn Jemand zur Deckung von Wechseln, welche bei ihm domicilirt sind, von den Wechselschuldnern die Beträge empfängt und in seinen Nutzen verwendet: RIV. 26. Sept. 84 (R. VI, 570). Vgl. übrigens n. 10.

10. Anders liegt der Fall, wo Jemand in Vertretung eines Andern (und mit dessen Mitteln), aber in eigenem Namen (z. B. als Kommissionär, Wechselindossator, Vertreter eines Ladeninhabers, oder als der mit der Einziehung eines Lotteriegewinns Beauftragte) eine Sache sofort mit der Absicht erwirbt, selbst Eigenthümer derselben zu werden, und wo der auf ihn den Gewahrsam übertragende Dritte ihn zum Eigenthümer der Sache machen will, weil er ihn für den ausschließlich Berechtigten hält. Das Pr. OT. hat zwar auch hier angenommen, daß das Eigenthum (im Sinne des § 246) sofort für den Vertretenen erworben (bzw. ihm verblieben) sei, wenn dies bei der über die Vertretung getroffenen Uebereinkunft beabsichtigt war, OT. 66, 67, 78 (O. VII, 612; VIII, 763; XIX, 134); vgl. RG. 7. Sept. 80 (R. II, 206). Gegen diese Auffassung spricht indessen, daß der Vertreter, welcher civilrechtlich Eigenthümer einer Sache geworden ist, durch Ausübung dieses erworbenen Rechts keine „widerrechtliche Zueignung" derselben Sache begehen kann: vgl. Merkel, HH. III, 694; deshalb ist es richtiger, das Strafbare seiner Handlungsweise in der auftrags- und somit rechtswidrigen Verwendung der ihm (zu einem andern Zweck) zur Verfügung gestellten Sache (des zum Ankauf zu verwendenden Geldes, des zu verwerthenden Werthpapieres) zu suchen; er hat dann diese ihm anvertraute Sache unterschlagen, vgl. n. 8. 10b. 34; RII. 25. Juni 80, 28. Dez. 80. 24. Jan. 82 (E. II, 186; III, 150; R. IV, 63), OT. (O. XII, 311; XIII, 106. 254), Münch. (BE. IX, 385), HS. II, 506. Nimmt freilich der Kommissionär die angekaufte Sache für den Kommittenten in Depot und benachrichtigt denselben davon, so geht das Eigenthum unzweifelhaft auf letzteren über und ist eine demnächstige rechtswidrige Verfügung über die Sache eine Unterschlagung dieser selbst; so: OT. (O. XVI, 280; XIX, 350.) Im Uebrigen vergl. bezüglich der Frage ob und wann bei dergleichen Auftragsverhältnissen sowie in Fällen der negotiorum gestio (nach Pr. Rechte) ein sog., die Tradition (n. 14) ersetzendes constitutum possessorium anzunehmen sei, RII. 13., 27. Nov. 83, Rl. 17. Dez. 85 (E. IX, 179. 248; XIII, 178) und bez. der negotiorum gestio überhaupt: RIII. 30. Sept. 93 (GA. 41 f. 288). — Das StGB. hat übrigens Handlungen der obigen Art im § 266 Nr. 2 noch zum Gegenstande einer besonderen Strafandrohung gemacht; eventuell treffen beide Vergehen ideell zusammen; vgl. § 266 n. 5, Münch. (BE. IV, 449).

10a. Anlangend endlich den Fall, wo der zu einer Leistung (Zahlung) Verpflichtete nicht weiß, ob der Empfänger für sich oder für eine andere Person erwerbe, und, weil ihm dies nach Lage der Sache gleichgültig ist, die Bestimmung darüber, für wen das Eigenthum erworben werden soll, dem Empfänger überläßt, so entscheidet nach RIII. 7. Okt. 89, RIV. 2. Mai 93 (E. XIX, 429; XXIV, 146) über die Person dessen, der Eigenthümer wird, lediglich der Wille des Empfängers und zwar dem letztcit. Erk. gemäß, der der Außenwelt gegenüber kundgegebene Wille, nicht der interne Gedanke. Vgl. auch RIII. 30. Mai 92 (GA. 40 f. 153).

10b. Der kaufmännische Verkaufskommissionär kann sich einer Unterschlagung der Vertragsobjekte schuldig machen, insofern er nämlich dieselben in der Absicht veräußert, den Erlös für sich zu behalten; vgl. RII. 28. Dez. 80 (cit. n. 10), Münch. (BE. IV, 338; IX, 385), Dresd. (SGZ. 23 f. 145. 219). Waltete diese Absicht bei der Veräußerung nicht ob, so könnte höchstens von einer (späteren) Unterschlagung des Erlöses die Rede sein und auch dies nur dann, wenn nach den Grundsätzen des am Orte der That geltenden Civilrechts der Erlös eine dem Empfänger fremde Sache gewesen ist (weil jener selbst oder dessen Mitkontrahent bei der Zahlung statt seiner den Geschäftsherrn 2c. zum Eigenthümer der Geldstücke machen wollte); vgl. n. 9, cit. RII. 28. Dez. 80, Stuttg. (WGbl. IX, 153); a. M.: cit. Dresd., welche eine Unterschlagung stets mindestens dann annehmen, wenn beim Abschlusse des Kommissions-Vertrags der Wille erwiesener und festgestellter Maßen dahin ging, das der Erlös sofort in das Eigenthum des Geschäftsherrn übergehen solle (vgl. oben n. 3), Münch. (BE. VI, 79), welches die Zueignung des über den festgesetzten Maximalpreis erzielten Erlöses, ohne zu unterscheiden, als Unterschlagung erachtete; die civilrechtlichen Grundsätze über den Erwerb des Eigenthums an den Geldstücken seien hier ohne Einfluß; Manh. (BA. 43 f. 122) erblickte in in der Zueignung des Erlöses sogar eine qualifizirte Unterschlagung (n. 57). Inwiefern ein Agent als Verkaufskommissionär zu erachten und ein Verkaufskommissionär befugt sei, das ihm zum Verkaufe übergebene Gut als Käufer zu behalten, darüber vgl. RII. 15. Juni 88 (GA. 36 f. 317), OT. (O. XVII, 112).

10c. Das bei Zahlung einer Schuld dem Gläubiger zum „Wechseln" gegebene Geldstück geht nicht ohne Weiteres in dessen Eigenthum über. RIV. 14. Mai 97 (GA. 45, 266). — Ueber die Frage, ob Zeitungsträger, wenn sie die Namen der von ihnen gesammelten Abonnenten dem Verleger nicht anzugeben haben und für den Eingang der Abonnentengelder haften, durch Verbrauch der letzteren im eigenen Nutzen eine Unterschlagung begehen: vgl. RI. 18. Jan. 00 (E. 38, 89), sowie darüber, unter welchen Voraussetzungen ein Kellner sich durch Aneignung der von den Gästen des Wirths eingehobenen Gelder der Unterschlagung (Untreue schuldig macht: vgl. RIII. 10. Dez. 00 (E. 34, 39).

11. Durch Zahlung einer Nichtschuld geht das Eigenthum an den gezahlten Geldstücken auf den Empfänger mit der Verpflichtung zur Erstattung in genere über; der Empfänger kann dieselben daher nicht unterschlagen, gleichviel, ob er bei dem Empfange in bona oder in mala fide war; so: RI. 24. Mai 80, RII. 19. Nov. 81, RIV. 8. März 89 (E. II, 65; V, 165; GA. 37 f. 169), OT. 59 (JMbl. f. 114; GA. VII, 399). Vgl. jedoch n. 12 a. E. und Fuchs, GA. 32 f. 161 ff.

12. Anders gestaltet sich die Sache, wenn die gewollte Eigenthumsübertragung wegen eines wesentlichen, das Zustandekommen des betr. Rechtsgeschäfts hindernden Mangels (z. B. wegen einer Personen- oder Sachverwechslung) nicht wirksam wird; z. B. wenn Jemand bei einer Zahlung ein höheres Werthpapier hingiebt, als er zu geben vermeint, oder wenn eine Sache (durch Verwechslung) der unrichtigen Person übergeben wird; es liegt dann nicht (wie in dem Fall der n. 11) ein bloßer Irrthum im Motive vor, vielmehr fehlt es an dem zum Wesen des Rechtsgeschäfts gehörigen Einverständnisse: sonach kann das zu Unrecht empfangene (und zwar jenes Werthpapier als Ganzes) unterschlagen werden: RI. 23. Dez. 80, RIV. 12. Jan. 86 (E. III, 134; R. VIII, 43). Dresd. (SGZ. XIX, 291) hielt es, wenn beim Geldwechseln zuviel herausgegeben wird, in gedachter Hinsicht für gleichgültig, ob der Wechselnde bezüglich der Höhe des empfangenen oder des von ihm herausgegebenen Betrags irrte; auch in ersterem Falle habe der Andere den Mehrbetrag nach gemeinrechtlichen Grundsätzen nur als eine fremde Sache in Besitz nehmen können; vgl. jedoch n. 11.

13. Durch einen bloßen Scheinkauf geht Eigenthum nicht über; der Scheinkäufer kann die Sache unterschlagen: OT. 67, 76 (O. VIII, 79; XVII, 731: für die entgegengesetzte Ansicht hatte man geltend gemacht, daß das äußerlich zu Stande gekommene Geschäft so lange bestehe, bis es durch die Parteien oder durch Richterspruch förmlich aufgehoben sei); nicht aber der Scheinverkäufer: Carlsr. (BA. 44 f. 208). Dagegen werden die auf Grund einer simulirten Cession vom Cessionar eingeklagten und eingezogenen Gelder dessen Eigenthum, falls derselbe schon bei der Empfangnahme Willens war, das Geld für sich zu erwerben, und der Schuldner

ihn für den wirklichen Gläubiger hielt, mithin an ihn als solchen zahlte; er macht sich daher durch die Zueignung des Geldes nicht aus § 246 strafbar; vgl. n. 10, RII. 13. März 83 (R. V, 168).

14. Wo bei Veräußerungen der Eigenthumsübergang durch die Uebergabe bedingt ist, kann sich der Veräußerer vor der Uebergabe keiner Unterschlagung schuldig machen: OT. 67, 68 (O. VIII, 399; IX, 697); doch genügt eine fingirte Tradition, eine sog. constitutum possessorium, falls diese nach civilrechtlichen Grundsätzen die wirkliche Uebergabe ersetzt: RI. 7. Mai 83 (R. V, 323); vgl. n. 10. — Wird eine Waare vom Verkäufer in die Räume des Käufers gebracht und in der Erwartung sofortiger Zahlung dort niedergelegt, so fehlt es an einer das Eigenthum übertragenden Uebergabe; die Waare bleibt daher (bis zur Zahlung) für den Käufer eine fremde Sache, an welcher er eine Unterschlagung begehen kann: OT. (E. XVIII, 509). Wer dagegen ein Thier, z. B. ein Pferd, zur Tödtung dem Abdecker überliefert, begiebt sich dadurch seines Eigenthums, falls kein desfallsiger Vorbehalt gemacht ist oder aus den Umständen erhellt; so: Manh. (BA. 44 f. 197). Vgl. n. 6a.

15. Das Eigenthum an einer Sache geht nicht durch die einem Andern aufgetragene Verarbeitung verloren; die Grundsätze der Spezifikation (vgl. §§ 950 ff. BGB.) bleiben bei vertragsmäßig vorgenommener Verarbeitung ausgeschlossen: OT. 25. Okt. 55.

16. Der Erwerb, welchen ein Gewerbsgehülfe mit oder ohne Auftrag seines Meisters ꝛc. durch Gewerbshandlungen macht, wird dadurch nicht von Rechtswegen Eigenthum des Meisters, sollte auch der Gehülfe vertragsmäßig zur Ablieferung verpflichtet sein: OT. 2. Juni 58.

17. Das Holz, welches einem Beamten zur Befriedigung des eigenen Bedarfs und mit dem Verbote, es zu veräußern, geliefert wird (Deputatholz), bleibt bis zum Verbrauche eine ihm fremde Sache; er macht sich durch anderweitige Zueignung einer Unterschlagung (§ 350) schuldig; so: OT. 69, 73 (O. X, 118; XIV, 474 [?]; ähnlich: RIII. 8. Mai 80 (R. I, 745), RII. 16. Jan. 80 (E. I, 75: ob der Beamte Eigenthümer werde oder nicht, beurtheile sich in jedem einzelnen Falle nach den Modalitäten des Anstellungsverhältnisses, bezw. den Intentionen der dabei betheiligten Personen und Behörden); a. M.: Meves, StRZ. XIII, 453. Vgl. § 350 n. 10.

18. Für den Frachtführer ist das ganze ihm zum Transport anvertraute Frachtgut eine fremde Sache, selbst wenn im Ladeschein das Quantum desselben zu gering angegeben war; obgleich in einem solchen Falle durch die Annahme des geringeren Quantums und die Zahlung der Fracht jedes weitergehende Forderungsrecht des Adressaten gegen den Frachtführer erlischt, bleibt die Zueignung des Ueberschusses seitens des letzteren widerrechtlich und strafbar: OT. 65 (O. VI, 84). Vgl. auch R. 4. Jan. 89 (GA. 37, 48: Schiffer).

18a. In Betreff des Erwerbs des Eigenthums von Geldern, welche mittels Postanweisung überbracht werden, vgl. RIV. 10. Juni 90, RII. 21. Dez. 94 (E. XX, 436; XXV. 389); E RI. 10. Okt. 98 (GA. 46, 426). Bei Auszahlung auf Grund von Postanweisungen ist Eigenthumsübertragung nach Maßgabe des der Einzahlung erkennbar zu Grunde liegenden Willens des Absenders als der Wille der Postanstalt zu erachten.

19. Bäume auf dem Stamme gehen dadurch, daß sie zum Zwecke der Fällung verkauft werden, noch nicht in das Eigenthum des Käufers über; der verkaufende Grundeigenthümer macht sich daher durch deren nochmaligen Verkauf an einen Dritten keiner Unterschlagung (möglicher Weise aber eines Betruges, vgl. § 263 n. 60) schuldig: OT. 18. Jan. 54.

19a. Ueber den Eigenthumserwerb an Früchten u. s. w. vgl. §§ 954 ff. BGB.

20. Zehnten sind, so lange die Ablieferung nicht erfolgte, in der Hand des Zehntpflichtigen keine fremden Sachen; der Zehntberechtigte ist nicht Miteigenthümer (n. 21) der vom Boden getrennten Früchte: OT. 26. Jan. 54.

21. Ein Miteigenthümer, Miterbe oder Gesellschafter kann an den in seinem Gewahrsam befindlichen Gemeinschaftssachen in Betreff des Antheils der Uebrigen eine Unterschlagung begehen: RIV. 11. Dez. 96 (E. 29, 252), RI. 26.

Febr. 80, RII. 12. April 81 (A. I, 473; E. IV, 83), OT. (O. XVII, 719); vgl. auch RII. 8. Febr. 95 (E. XXVII, 11: Fall, wo nach Auflösung einer offenen Handelsgesellschaft einer der früheren Gesellschafter über die von ihm in jene eingebrachten Sachen zu seinem alleinigen Nutzen verfügt hatte). Das trifft trotz §§ 161 ff. HGB. zu, wenn der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft Waaren aus dem der Gesellschaft gehörigen Lager zu seinem Privatnutzen verwendet: OT. (O. XVII, 706). Vgl. § 242 n. 6. — Ein solcher Gesellschafter oder der persönlich haftende Theilhaber einer Commanditgesellschaft macht sich der Unterschlagung von Gesellschaftsgeldern selbst dann schuldig, wenn er berechtigt gewesen wäre, dergleichen Gelder auf sein Conto zu entnehmen, sofern er dieselben eben nicht in dieser Weise und Absicht entnimmt: RIII. 5. Juli 82, 4. Okt. 88 (E. VII, 18; XVIII, 123); vgl. Münch. 30. Mai 93 (BE. VII, 430). Inzwischen folgt, wenn sich ein Händler mit einem Anderen zum gemeinschaftlichen Betriebe des Verkaufs, z. B. von Mehl an Bäcker, verbindet, ohne eine gemeinschaftliche Firma anzunehmen, daraus noch nicht, daß zwischen beiden ein Gesellschaftsvertrag zu Stande gekommen sei (ib. Art. 47. 266 ff.): RII. 18. Febr. 90 (GA. 38 f. 50).

22. Ein Mitbesitzer kann sich selbst dann der Unterschlagung der betr. Sache schuldig machen, wenn sich der Eigenthümer derselben im Mitbesitze befand: SGZ. VII, 139; vgl. § 242 n. 37. Der Mitbesitzer einer fremden Sache wird jedoch dadurch, daß er der von einem anderen Mitbesitzer verübten Unterschlagung derselben nicht widerspricht, noch nicht Theilnehmer: Dresd. (StZ. III, 347).

23. In Betreff des Faustpfandgläubigers, welcher von dem Rechte, das Pfandobjekt zu verkaufen, in gutem Glauben Gebrauch macht, den nach Abzug seiner Forderung verbleibenden Rest des Erlöses aber für sich verwendet, vgl. Münch. (StZ. II, 325) und oben n. 7 ff. Jedenfalls aber liegt eine Unterschlagung (und zwar an der Sache, nicht am Erlöse verübt) vor, wenn der Pfandgläubiger die Sache widerrechtlich und heimlich zum Nachtheile des Pfandbestellers veräußert; so: OT. 62 (O. II, 375. Vgl. n. 24.

24. Zur Unterscheidung vom Diebstahl wird bei der Unterschlagung vorausgesetzt, daß die Sache im „Besitz" oder „Gewahrsam" des Thäters gewesen sei; diese beiden Ausdrücke sind hier nur zur Erläuterung gehäuft; durch sie soll die thatsächliche Innehabung (Verfügungsgewalt) bezeichnet werden. Vgl. in Betreff derselben § 242 n. 16 ff. 14 (a. E.). Namentlich ist auch hier für den Begriff des Gewahrsams die Unterscheidung zwischen sog. Civil- (juristischem) und Naturalbesitz (Detention) bedeutungslos: RI. 11. Juli 81 (E. V, 4), Münch. (BE. VI, 393). Demgemäß kommt es auf die rechtliche Natur jenes Gewahrsams ꝛc. nicht an: RII. 30. Nov. 96 (E. 29, 209). — Auch Derjenige, für welchen ein Anderer den Gewahrsam ausübt, kann sich (durch eine über die Sache getroffene Verfügung) der Unterschlagung schuldig machen; nach RII. 21 März 82 (E. VI, 117) ferner, wer eine ihm behufs Erlangung eines Darlehns anvertraute Sache mit Genehmigung des Eigenthümers in Pfand gegeben hat (: jener habe durch die Uebertragung des Gewahrsams auf den Pfandgläubiger den durch den Leihvertrag erworbenen unvollständigen Besitz nicht verloren; — insofern hätte also der Ausdruck „Besitz" neben „Gewahrsam" ausnahmsweise doch noch eine selbständige Bedeutung); a. M. (für das Gebiet des gemeinen Rechts): RI. 13. Juli 87 (E. XVI, 241: weil jenem Rechte zufolge der Besitz auf den Pfandgläubiger über-, mithin für den Eigenthümer wie für den die Sache an den Pfandgläubiger Hingebenden verloren gehe).

25. In welcher Weise der Thäter den Gewahrsam ꝛc. erlangt hatte, ob durch ein (die spätere Rückgabe bedingendes) Rechtsgeschäft, durch Zufall, z. B. durch Finden, durch Irrthum oder sonstwie, ist gleichgültig, sofern nur die Sache in seiner Hand eine fremde blieb; selbst die Anvertrauung zu einem unerlaubten Zwecke schließt die Möglichkeit einer demnächstigen Unterschlagung nicht aus. Demgemäß gehört auch der Fall hierher, wo Jemand eine Sache in der irrigen Meinung einer vorhandenen Berechtigung (z. B. als vermeintlich nächster Erbe) in Besitz genommen hatte: OT. 68 (O. IX, 398); vgl. jedoch n. 30.

26. Inwiefern Sachen, welche Dienstboten, Arbeitern, Gefangenen, eingekehrten Gästen anvertraut werden, in deren Gewahrsam übergehen, oder in dem der Herrschaft ꝛc. verbleiben, ob also jene daran einen Diebstahl oder eine Unterschlagung begehen können, darüber vgl. § 242 n. 21 ff. u. RIII. 21. Juni 97 (GA. 45, 281).

27. Die Strafe trifft auch den früheren Eigenthümer der Sache, welcher trotz des Ueberganges des Eigenthumsrechts den Gewahrsam zeitweilig behalten hat.

28. Wer den Gewahrsam der Sache nicht hat, kann sich an deren Unterschlagung nicht als Mitthäter, sondern nur als Anstifter oder Gehülfe betheiligen; vgl. n. 40, § 47 n. 17 u. RII. 15. Okt. 97 (GA. 45, 431).

29. In der richterlichen Feststellung, daß Jemand einem Andern eine Sache anvertraut habe, ist die Feststellung des Gewahrsams des letzteren mitenthalten: OT. (O. XVII, 166).

30. Die Unterschlagung wird dadurch begangen, daß man eine fremde, bereits im eigenen Gewahrsam befindliche Sache demnächst (rechtswidrig) „sich zueignet". Es genügt daher nicht das negative Moment, daß die Zueignung außer den Fällen der Wegnahme aus fremdem Gewahrsam (§§ 242. 249) geschehe, vielmehr fordert der § begrifflich, daß die Zueignung erst erfolge, nachdem der Thäter den Gewahrsam ꝛc. bereits erlangt hatte: ebenso: RIII. 29. Nov./3. Dez. 88, RIV. 13. Jan. 88, RII. 25. Jan. 92 (E. XIX, 38; XVII, 59; XXII, 306), Olsh. n. 8; vgl. jedoch BL. f. 557, Bind. II, 542. Somit gehört der Fall nicht hierher, wo Jemand schon bei Besitznahme der fremden Sache mit der Absicht der Zueignung handelte (dann erfolgte die Zueignung schon durch die Besitznahme); a. M.: RIII. 17. März 84, 18. Juni 85 (E. X, 257; R. VII, 407; sofern die Besitznahme nicht den Thatbestand einer anderen Strafthat begründe); vgl. auch OT., Dresd. (O. XVII, 373; SGZ. 21 f. 40). Das gilt namentlich da, wo der Gewahrsam durch eine mit einer rechtswidrigen Zueignung verbundene Strafthat (z. B. Diebstahl, Erpressung, Jagdfrevel ꝛc.) erlangt war: in einem solchen Falle kann nur wegen dieser Strafthat gestraft werden; spätere Verfügungen über die Sache sind keine Unterschlagung: Mot. f. 123, RI. 5. Juni 82, OT. 61 (GA. IX, 646), Merkel, HH. III, 698. Ebenso sind solche Fälle auszuscheiden, wo jemand sich eine fremde Sache im guten Glauben einer vorhandenen Befugniß zugeeignet (z. B. eine gestohlene Sache ohne Kenntniß vom Diebstahl angekauft) hat; auch hier fällt eine spätere (nach Erlangung jener Kenntniß) über die bereits früher zugeeignete Sache getroffene Verfügung nicht unter den Begriff der Unterschlagung; a. M.: Meckl. OG. (GSaal 24 f. 314); vgl. n. 25. — Dagegen schließt eine andere unrechtmäßige (nicht mit Zueignungsabsicht verbundene) Erlangung des Gewahrsams eine demnächstige „Unterschlagung" nicht nothwendig aus, und zwar selbst dann nicht, wenn das Mittel dieser Erlangung ein Vergehen, z. B. Betrug, war: RII. 26. April 87 (E. XV, 426).

31. Weil der vorgängige Gewahrsam ꝛc. des Thäters vorausgesetzt wird, kann die „Zueignung" hier nicht durch eine Wegnahme der Sache bewirkt werden; es wird vielmehr wesentlich eine andere positive Thätigkeit erfordert, welche erkennen läßt, daß der Besitzer jene dadurch in sein Vermögen bringen wolle, um die Rechte des Eigenthümers über sie ausüben zu können; ebenso: OT. (O. XIX, 350: ein positiver Kontrektationsakt sei nöthig); vgl. RII. 6. Mai 81 (R. III, 286: sprach gleichzeitig aus, daß die Frage, ob in einer thatsächlichen Verfügung über die Sache oder in einer anderweitigen Aeußerung des Inhabers jener Wille sich manifestire, eine thatsächliche, mithin nicht revisionsfähige sei).

32. Hierhin gehören zunächst alle Arten des Verbrauchs der Sache, sollte damit auch keine Verzehrung (Zerstörung) der Substanz der körperlichen Sache verbunden sein; z. B. Verausgaben fremder Geldstücke, Verwerthen eines ꝛc. Werthpapiers, unbefugte Ausfüllung und Begebung eines Wechselblanketts, (gänzliche oder theilweise) Entwerthung eines Sparkassenbuchs durch Einziehung des Guthabens: RIII. 13. Dez. 86, 18. Mai 93, OT. 63, 66, 76, E. XV, 147; GA. 41 f. 129, RIII. 3. Mai 00 (cit. n. 3); O. III, 225; VII, 317; XVII, 68; vgl. jedoch n. 3, ML. f. 638), die Realisirung eines fremden Pfandscheins durch Einlösung des Pfandes (darin liegt eine Aneignung des Pfandscheins: OT. 55, GA. IV, 256). Vgl. n. 34 a. E.

33. Dasselbe gilt von allen mit der Sache vorgenommenen Rechtsgeschäften, welche einen Eigenthumsübergang vermitteln sollen (Verkaufen, Verschenken ꝛc.), selbst, wenn bei einer solchen Eigenthumsübertragung das Recht der späteren Wiedererwerbung (Rückkauf) vorbehalten wird: OT. (O. XIV, 682; XV, 550), es sei denn, daß die Nebenverabredung den ernstlichen Willen des Verkäufers ꝛc. zum Ausdruck

brächte, nur unbeschadet der Rechte des (unbekannten) Eigenthümers, über die Sache zu verfügen: RIII. 12. Juni 84 (E. XI, 17); vgl. n. 34, Dresd. (StZ. III, 17), HStR. II, 351; oder wenn die Verschenkung gerade an den zum Empfange Berechtigten geschieht: Jena (Voll. 23 f. 374); ja, nach OT., Dresd., Münch. (E. XV, 408; XVI, 555; SGZ. 18 f. 349; 23 f. 342; BE. II, 185) unter Umständen schon in dem bloßen Anbieten zum Verkaufe ꝛc.; a. M.: Merkel, HH. III, 745; HStR. l. c.

34. Nicht minder gilt das Gesagte (n. 31) von allen Rechtsgeschäften, durch welche ein dingliches Recht an der Sache begründet werden soll, insbesondere von einer Verpfändung. Eine solche stellt unzweifelhaft eine (theilweise) Veräußerung, somit recht eigentlich eine Rechtshandlung dar, welche nur als Ausfluß des Eigenthumsrechts ausgeübt werden kann; ohne Berechtigung vorgenommen, charakterisirt sie sich sonach mit Nothwendigkeit als Akt der Zueignung, selbst wenn der Thäter mit der ernstlichen Absicht einer späteren rechtzeitigen Wiedereinlösung handelte, da dies die rechtliche Natur seiner Handlung in keiner Weise ändert: OT. (O. XIII, 255; XIV, 683), Meyer n. 5. 6; das Gegentheil könnte nur in solchen Fällen angenommen werden, wo der Handelnde im Bewußtsein, jederzeit zur Wiedereinlösung im Stande zu sein, das Geschäft selbst gar nicht als eine ernstliche Verpfändung angesehen hätte; (Beisp.: der Verwahrer einer fremden Werthsache versetzt diese in einem öffentlichen Leihhause für einen unbedeutenden Betrag, um sie sicher unterzubringen, oder der vermögende Käufer einer Sache, deren er dringend bedarf, hat die Börse vergessen und läßt eine fremde Werthsache zurück, um den Verkäufer wegen der unverweilt nachzuliefernden Bezahlung zu beruhigen, vgl. n. 46); a. M.; RIII. 12. Nov. 94 (E. XXVI, 230: ob die Verpfändung sich nur als unerlaubter Gebrauch einer fremden Sache oder als Unterschlagung darstelle, hänge, wie schon die Mot. f. 123 besagen, von der Willensrichtung des Verpfänders, mithin davon ab, ob letzterer die Sache, unbeschadet des dem Anderen zustehenden Eigenthums, nur für sich benutzen wollte oder ob er mit dem Bewußtsein, also dem Vorsatze handelte, daß infolge der Verpfändung die Sache dem Eigenthümer dauernd entzogen worden war oder werden sollte; seine Vermögenslage diene nur als Indiz für oder gegen die Wiedereinlösungsabsicht); ähnlich: RIII. 24. Apr., 27. Okt. 80 (E. II, 22; R. II, 402), Manh. BA. 38 f. 337; 40 f. 38), Meckl. OG. (GSaal 27 f. 225), Dresd. (StZ. I, 23. 185; GA. XIX, 814; SGZ. XXII, 37: die beiden letzteren Erkk. erachteten es sogar für unwesentlich, ob der Thäter mit dem Glauben, zur späteren Wiedereinlösung im Stande zu sein, bzw. mit der wohlbegründeten Aussicht auf die Mittel dazu, gehandelt habe); vgl. HS. II, 510. 515, HStR. II, 352, Schütze f. 443, Schw. n. 15, SGZ. XV, 87, GSaal 23 f. 446, Merkel f. 699. MK. f. 640. — Gleichgültig ist es, ob die Verpfändung civilrechtlich gültig ist oder ob die Sache bei der Verpfändung als eigne oder als fremde (mit dem Namen des Eigenthümers) bezeichnet war; RIII. 3. Mai 00 (GA. 47, 294); daß im letzteren Falle der Eigenthümer die unentgeltliche Herausgabe fordern kann, schließt die „Zueignung" nicht aus: OT. 5. Mai 65 (beil.); a. M.: Abh. GA. IX, 360, XIII, 379. — Verpfändet ein Bevollmächtigter die anvertraute Sache zum Nachtheil des Auftraggebers, so wird (in Ideal-Konkurrenz) auch § 266 Nr. 2 anwendbar; vgl. n. 8. 10. 40. — Der Verkauf eines Pfandscheins ist noch keine Verfügung über die verpfändete Sache selbst. RI. 19. Jan. 99 (E. 31, 436). Vgl. n. 32.

34a. Gemäß RII. 20. Okt. 91 (E. XXII, 175) liegt eine Zueignung und daher Unterschlagung sogar dann vor, wenn Jemand die für seinen Auftraggeber empfangenen und diesem gehörigen Gelder demselben zwar abliefert, hierbei aber, zur Verdeckung früherer Unterschlagungen, fälschlicher Weise statt der wirklichen Zahler andere Personen als solche bezeichnet. Das Gleiche nahm Darmst. 76 (HE. f. 72) in einem Falle an, wo der Angeklagte sich die zur Kasse des Eigenthümers abgelieferten Gelder fälschlich als persönliche Einlage hatte gutschreiben lassen; vgl. übr. § 263.

35. Inwiefern andere mit der Sache vorgenommene Maßnahmen, z. B. ein Bei-Seite-Schaffen, Verbringen, Verstecken, Verheimlichen, als Akte der „Zueignung" anzusehen sind, ist nach der dabei obwaltenden Absicht vom Thatrichter zu beurtheilen. Zur Bejahung ist keineswegs unerläßlich, daß die Sache aus dem Gewahrsam des Angeklagten herausgebracht, oder daß sie örtlich den Nachforschungen entzogen oder verborgen worden; noch weniger bedarf es des Eintritts einer Unmöglichkeit der Rückgabe: OT. 57 (GA. VI, 121). Das Hinschaffen der

Sache an einen andern Ort kann genügen (z. B. wenn ein Beamter amtlich empfangene Gelder aus dem Amtslokale in seine Wohnung mitnimmt): OT. 69, 70. 71 (O. X, 250; XI. 122; XII, 161); vgl. RIV, 9. Juli 89 (GA. 37 f. 300); ebenso ein Verstecken: OT. 58 (GA. VIII, 108), oder eine an der Sache vorgenommene Veränderung, durch welche ihre Wiedererkennung erschwert wird: OT. 70 (O. XI, 280); ein Vermischen mit den eigenen Sachen: RIII. 19. April 83 (A. VIII, 22), RIV. 8. Febr. 95 (E. XXVI, 437: betraf die Vermischung fremder mit eigenen Geldern; durch diese vollziehe sich der Aneignungsakt, wenn sie in Aneignungsabsicht und mit dem Bewußtsein von ihren Rechtsfolgen geschehe), OT. (O. XV, 876); oder eine (die demnächstige Veräußerung vorbereitende) theilweise Zerstörung: OT. 68 (O. IX, 501); vgl. n. 38.

36. Ebenso verhält es sich mit dem Vorenthalten der Sache, mit der Ableugnung des Besitzes, mit dem Vorgeben, die Sache bereits veräußert zu haben, mit dem Abschlusse eines Scheinvertrags über dieselbe, mit der unwahren Versicherung der bestimmungsmäßigen Verwendung (von Geldern) und mit der Verweigerung der schuldigen Rückgabe; vgl. RG. 26. Febr. 80, 16. Okt. 82 (BA. 46 f. 103; 48 f. 358), RII. 22. Nov. 81, RIV. 22. Juni 86, RIII. 28. April 87 (E. V, 252; R. VIII, 481; IX, 291), OT. 64, 69, 74, 78 (O. IV, 491; X, 282; XV, 876; XIX, 377), Dresd. (StZ. I, 290), Münch. (BE. IV, 352), HStR. II, 351, Merkel f. 700; a. M.: OT. 62 (O. II, 277); ferner mit der Zurückbehaltung eines Theils auszuzahlender Gelder bei der Auszahlung: OT. (O. XVII, 719). Gemäß OT. (O. XV, 804) kann sogar schon der (in äußerlich erkennbarer Weise) gefaßte Entschluß, die Sache von nun an als Eigenthümer zu besitzen, verbunden mit der Bethätigung dieses Entschlusses durch ferneres Behalten derselben genügen. Dagegen ist noch keine Zueignung die (einstweilige) Zurückbehaltung einer Geldsumme zur Sicherstellung einer Forderung: OT. (O. XVII, 171), die Nichterfüllung der vertragsmäßigen Verpflichtung, die betr. Sache aus dem Pfandbesitze eines Dritten zu befreien: OT. (cit. n. 31), die bloße Unterlassung der Rückgabe als solche: RI. 21. Juni 80 (A. II, 221), selbst die trotz desfallsiger Aufforderung des Berechtigten stattfindende: RII. 13. Juli 81 (E. V, 404), sowie überhaupt ein bloß passives Verhalten; es sei denn, daß zu dem entsprechenden Handeln eine besondere Rechtspflicht bestand; so: RIII. 17. Juni 89 (GA. 37 f. 284).

37. Der Finder einer Sache macht sich keiner Unterschlagung schuldig, wenn er schon bei der Besitzergreifung die Absicht der Zueignung hatte, weil der § voraussetzt, daß der Thäter den Gewahrsam schon vor der Zueignung gehabt habe (n. 30); der § kann daher auf den Finder nur dann Anwendung finden, wenn letzterer die Absicht der Zueignung erst hinterdrein faßt und ausführt; a. M.: Mot. f. 124, denen zufolge der Thatbestand der Unterschlagung sich im Falle einer mit jener Absicht stattfindenden Besitzergreifung zwar nicht schon in letzterer, wohl aber in einer nachfolgenden dieselbe Absicht manifestirenden Thatsache [Handlung] erfüllen soll; ebenso: Dresd., Münch. (SGZ. 19 f. 302; 21 f. 40; BE. VII, 66). — Hielt der Finder zur Zeit der Zueignung die Sache für derelinquirt, so ist in keinem Falle von einer Unterschlagung die Rede; vgl. n. 4. 49a. — Der Begriff des Findens wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die verlorene Sache nicht zufällig angetroffen, sondern aufgesucht worden ist: Dresd. (SGZ. 21 f. 40). — In dem bloßen Verschweigen eines Fundes liegt noch keine Unterschlagung. Jedoch kann aus demselben in Verbindung mit dem Unterlassen der gesetzlich (§ 965 BGB.) erforderlichen Anzeige die Zueignungsabsicht hergeleitet werden.

38. Eine lediglich auf Zerstörung (Beschädigung) der Sache bezw. darauf abzielende Handlung, jene Sache dem Eigenthümer zu entziehen und letzteren in seinem Vermögen zu beschädigen, schließt eine Zueignung nicht in sich, ist vielmehr nur als Vermögensbeschädigung ꝛc. zu bestrafen: RIII. 7. Juni 83, RI. 11. Nov. 84 (A. VIII, 295; E. XI, 239), HS. II, 510; vgl. n. 35 a. E. und § 242 n. 41.

39. Ebensowenig kann eine unbefugte Benutzung der Sache, welche nicht mit einem wenigstens theilweisen Verbrauche (n. 32) verbunden ist, als „Zueignung" angesehen werden; vgl. § 242 n. 41 und RII. 17. März 96 (GA. 44, 45). Jedoch kann ein längere Zeit fortgesetzter Gebrauch, z. B. das Tragen eines gefundenen Ringes (am Finger) den Schluß auf die erfolgte Zueignung begründen (Berlin 9. Okt. 72; GA. 20, 555, u. Dresd., SGZ. 23, 344).

39a. Da die Zueignung ein Rechtsbegriff ist, so muß der Instanzrichter in den Entscheidungsgründen die Handlung bezeichnen, in welcher er die Zueignung gefunden hat; so: Stuttg. (WGbl. XI, 271). Vgl. StPO. § 266.

40. Gleichgültig ist es, ob der Inhaber der Sache die Zueignung selbst vornimmt, oder in seinem Interesse die betr. Handlung durch einen Dritten vornehmen läßt. Dieser Dritte kann, selbst wenn er dolose handelt, nicht als Thäter, sondern nur als Gehülfe angesehen werden: OT. 70, Münch. (O. XI, 182; BE. VI, 391); vgl. n. 29. RII. 7. Dez. 81 (E. V, 218) nimmt eine Unterschlagung auf Seiten des Inhabers sogar dann an, wenn ein Dritter die Sache mit seiner Zustimmung sich selbst zueigne; der Inhaber verfüge hier schenkweise über die Sache, jener Dritte sei bloßer Gehülfe; ähnlich: RII. 7. Febr. 82 (R. IV, 129), Schütze s. 442. Keinesfalls wird eine Unterschlagung dadurch ausgeschlossen, daß der Inhaber sich die Sache bloß zueignete, um sie einem Dritten zuzuwenden: Dresd. (StZ. V, 83); vgl. § 242 n. 42 und RI. 11. Juli 81 (E. V, 4: der Vertreter einer eingetragenen Genossenschaft hatte der letzteren anvertraute Wechsel Namens und im Interesse dieser Gesellschaft weiter girirt). — Stellt ein Dritter, im Einverständnisse mit dem Thäter und um diesem die rechtswidrige Aneignung zu ermöglichen, unrichtige Berechnungen auf, so macht er sich als Gehülfe strafbar: OT. (E. XVII, 719).

41. Die Zueignung muß „rechtswidrig", d. h. eine solche sein, auf welche man kein Recht hat: OT. (O. XIII, 51; XV, 804). Somit schließt die (vorher oder gleichzeitig ertheilte) Zustimmung des Eigenthümers die Strafbarkeit selbst dann aus, wenn der Thäter keine Kenntniß von derselben hatte; dagegen hat die nachträgliche Genehmigung des Eigenthümers (z. B. die Bewilligung einer Frist zur Erstattung der unterschlagenen Gelder: RI. 24. Jan. 81, BA. 47 f. 60, Münch., BE. V, 337) nicht die gleiche Wirkung. — Rechtswidrig ist die Handlung auch dann, wenn sie in einer über die Grenzen einer vorhandenen Berechtigung hinausgehenden Weise erfolgt, z. B. wenn Derjenige, welcher befugt ist, ihm anvertraute fremde Sachen ꝛc. zu einem aufgetragenen Zwecke zu verwenden, dieselben für sich verbraucht; oder wenn Derjenige, welcher ermächtigt war, eine fremde Sache zu verpfänden, diese Verpfändung im eigenen Interesse unbefugter Weise oder für einen höheren als den ihm gestatteten Betrag bewirkt: OT. (O. XII, 311; XIII, 254. 255). HS. II, 506. Dagegen charakterisirt die bloße Vernachlässigung der vorgeschriebenen Formalitäten eine an sich berechtigte Veräußerung, z. B. die Verwerthung von Kommissionsgut im Falle des § 398 HGB. noch nicht als Unterschlagung; hier fehlt eben die Absicht rechtswidriger Zueignung: OT. (O. XIX, 350); vgl. n. 44.

42. Eine unbefugte Veräußerung der Sache hört deshalb nicht auf, rechtswidrig zu sein, weil der Thäter von vorne herein ihre spätere Wiedererwerbung und Rückgabe beabsichtigte; vgl. n. 34. 46; RI. 20. Mai 80 (R. I, 808). Ebensowenig hebt die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit eines (von Anfang an gewollten) demnächst zu leistenden Ersatzes die Strafbarkeit auf, sollte auch ein solcher späterer Ersatz in irgend einer Weise (z. B. durch vorher geleistete Kaution oder durch Hinlegen einer antezipirten Gehaltsquittung in die spoliirte Kasse) mehr oder weniger sicher gestellt sein: OT. 67, Manh. (O. VIII, 692; StZ. III, 205). Dasselbe gilt von einem später (nach Vollendung der Unterschlagung) wirklich geleisteten Ersatze: RII. 29. Okt. 80 (A. II, 520), OT. (O. XII, 540). Inwiefern dagegen die Ueberzeugung, zum sofortigen Ersatze im Stande zu sein, den Dolus ausschließe, darüber vgl. n. 46. 34 und über den Begriff der sofortigen Erstattungsmöglichkeit: RI. 17. März 98 (GA. 46, 52).

43. Selbst ein gleichzeitiger vollständiger Ersatz würde der Handlung den Charakter der Rechtswidrigkeit nur dann nehmen, wenn es sich um durchaus fungible Sachen handelte, z. B. um den Austausch fremder Geldstücke gegen andere ganz gleich werthe; vgl. n. 7. Insbesondere kann es nicht genügen, eine individuelle Sache durch denjenigen Werth zu ersetzen, welchen dieselbe für Dritte oder im Handelsverkehr hat, da sie für den Eigenthümer einen höheren Affektions- ꝛc. Werth haben kann, welcher ihm nicht widerrechtlich entzogen werden darf: OT. 68 (O. IX, 412). Inwiefern in solchen Fällen die Strafbarkeit wegen Abwesenheit des Dolus wegfalle, darüber vgl. n. 45 ff.

44. Ebenso wird die Rechtswidrigkeit der Zueignung durch das Vorhandensein einer Gegenforderung oder eines Kompensationsanspruchs nicht beseitigt

(nur Forderungsrechte können durch Kompensation aufgehoben werden, nicht das Eigenthumsrecht): OT. (O. XIII, 477; XIV, 419), Cöln (RA. 71, II, 7); a. M.: Münch. 87 (BE. IV, 568). Demgemäß schließt der Umstand, daß der Inhaber sich für eine vermeintlich rechtmäßige Forderung bezahlt machen wollte, eine Unterschlagung an sich nicht aus; wohl aber kann hier in Frage kommen, ob jenem das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit der Zueignung (n. 45. 47) beiwohnte: RIII. 5. Mai 80, RII. 28. März 82, Münch. 84 (E. II, 48; VI, 125; BE. III, 96: betrafen zugeeignetes Geld), OT. (O. XIII, 51; XV, 339). Vgl. n. 36. 41 a. E.

44a. Obgleich sich das Delikt gegen das Eigenthum richtet, so gehört dennoch die Zufügung eines (dauernden oder vorübergehenden) Vermögensnachtheils nicht zu dessen Thatbestande: RIII. 15. Dez. 82 (E. VII, 349); vgl. n. 48. 51.

44b. Auf die Person des Verletzten und die Natur seines Rechts kommt es nicht an; der § hat den Begriff „Unterschlagung" dem § 225 des Pr. StGB. gegenüber insofern erweitert, als letzterer nur die Rechte der Eigenthümer, Besitzer oder Inhaber schützen wollte; so: OT. (O. XV, 804). Ebenso ist es gleichgültig, ob bei dem Verletzten die Ueberzeugung vom Verluste seines Eigenthums entstanden sei: OT. (ib. XIX, 377).

45. Der Dolus besteht hier, wie beim Diebstahle, in der Absicht der Zueignung, mit dem Bewußtsein, daß die Sache eine fremde und daß die Zueignung rechtswidrig sei: OT. (O. XV, 624; XVII, 170). Es wird daher hier das zu § 242 n. 41—45 Gesagte in vollem Maße anwendbar. Insbesondere bedarf es auch hier keiner über jene Absicht der Zueignung hinausgehenden „Gewinnsucht", überhaupt keiner auf Bereicherung gerichteten Absicht: Motive f. 123, RI. 20. Mai 80, 11. Juli 81, 12. Jan. 91, RIV. 22. Juni 86 (R. I, 808; VIII, 481; E. V, 4; XXI, 270), OT. (O. XIII, 579), BA. f. 558, weshalb z. B. die uneigennützige, aber eigenmächtige Vertheilung gemeinschaftlicher, nichtfungibeler Sachen den Begriff der Unterschlagung an und für sich nicht ausschließt: cit. RI. 12. Jan. 81 (betr. die eigenmächtige Theilung eines Schatzes). Der Mangel jenes Bewußtseins in dem einen oder andern Punkte schließt dagegen die Strafbarkeit selbst dann aus, wenn er die Folge eines Rechtsirrthums war; vgl. § 242 n. 40, RIII. 22. Juni 81 (E. IV, 328), Manh. (BA. 42 f. 261).

46. Demgemäß (n. 45) schließt auch die Absicht eines dereinstigen Ersatzes (n. 42), z. B. die Absicht, fremde Gelder als verzinsliches Darlehn zu behandeln (: RIII. 22. Juni 81, E. IV, 328), den Dolus nicht aus, sollte gleich der Thäter dabei die Ueberzeugung hegen, daß er zu einer späteren Zeit im Besitze der zu einem solchen Ersatze erforderlichen Mittel sein werde; vgl. RIII. 10. Dez. 81 (E. V, 304), OT. 70, OA. 70 (O. XI, 176. 383), oder, daß er den Ersatz auf Grund der Anspannung seines Kredits werde leisten können; so: OT. (GA. 27 f. 537). Straflosigkeit kann also nur dann eintreten, wenn der Thäter mit jener Absicht sowie in der Ueberzeugung handelte, daß er sofort und jederzeit zur vollständigen Ersetzung der betr. (fungiblen) Sache durch andere gleichwerthe im Stande sei: OT. 68 (O. IX, 570); vgl. n. 34. 47, RII. 7. Okt. 81, RIII. 12. Febr. 91 (E. V, 52; XXI, 364), Hälschn., GA. XV, 13, HS. II, 519; a. M.: Dresd., Manh. (StZ. II, 189; BA. 43 f. 301: halten den Dolus schon dann für ausgeschlossen, wenn der Veräußerer einer fungiblen, zu einer bestimmten späteren Zeit abzuliefernden Sache überzeugt war, gerade zu dieser Zeit zum vollständigen Ersatze befähigt zu sein; dies soll nach cit. Manh. jedoch da eine Ausnahme erleiden, wo die besondere Art des Auftrags oder eine besondere Verabredung jene Verwendung untersagt habe). Das bloße Bereithalten der Mittel zur Rückerstattung schließt selbstredend den Dolus nicht nothwendig aus: RII. 25. Juni 86 (E. XIV, 242). — Die Fähigkeit zur sofortigen Erstattung kann unter Umständen sogar dann angenommen werden, wenn der Ersatzpflichtige selbst im Besitz ausreichender Geldmittel nicht ist: RI. 17. März 98 (GA. 46, 52).

47. Da zum Dolus wesentlich auch das Bewußtsein von der Rechtswidrigkeit gehört (n. 45), so trifft der § nicht zu, wenn der Thäter in der Ueberzeugung handelte, daß ihm ein Rechtsanspruch auf die betreffende Verwendung zustehe oder daß der Eigenthümer der Sache mit der vorgenommenen Handlung sofort einverstanden sein werde: Mot. f. 124, RII. 28. März 82 (cit. n. 44), RIII. 20. Nov. 82 (R. IV, 831), Dresd. (SGZ. XVII, 183), HStR. II, 357. Dagegen genügt die bloße Hoffnung, der Andere werde sich zu einer demnächstigen Gutheißung bewegen lassen, noch nicht, um die Strafbarkeit zu beseitigen.

48. Ein weiter gehender Dolus wird nicht erheischt, insbesondere nicht die Absicht und selbst nicht einmal das Bewußtsein einer Benachtheiligung des fremden Rechts, noch eine (weiter gehende) „Absicht, zu unterschlagen": RIII. 15. Dez. 82 (E. VII, 349), OT. 61, 70 (O. I, 406; XI, 176); vgl. n. 44a, Olsh. n. 21; a. M.: HStR. II, 355.

49. Bloße Fahrlässigkeit (Unachtsamkeit) genügt nie zum Thatbestande der Unterschlagung: OT. 7. März 60.

49a. Der Dolus muß zur Zeit der Zueignung vorhanden sein; es genügt daher nicht, wenn der Thäter erst nach der Zueignung sich der Rechtswidrigkeit derselben bewußt wird, und dennoch nicht den zugeeigneten Gegenstand herausgiebt, noch Ersatz leistet: OT. (O. XX, 298). Gleiches gilt vom Diebstahl.

50. Eine den Worten des § entsprechende thatsächliche Feststellung schließt an sich die des erforderlichen Dolus in sich; nur dann, wenn der Angeklagte das Vorhandensein einzelner Merkmale dieses Dolus bestreitet, bedarf es einer ausdrücklichen Feststellung derselben: RIII. 21. Jan. 80 (E. I, 290), OT. 54, 65 (RA. 30 II, 10; O. VI, 277), Münch. (BE. III, 528).

51. Vollendet wird die Unterschlagung durch die erste eine Zueignung darstellende Handlung, sollte auch der Augenblick, wo die Sache dem Berechtigten auszuhändigen war, noch nicht gekommen sein: OT. 67 (O. VIII, 33). Durch spätere über die Sache getroffene Verfügungen ꝛc. wird dann das Vergehen ebensowenig fortgesetzt als erneuert. Vgl. n. 30. Des Eintritts einer Benachtheiligung des Berechtigten bedarf es zur Vollendung nicht, wie eine solche überhaupt nicht zu den Merkmalen des Thatbestandes einer Unterschlagung gehört: OT. (O. XVI, 159).

52. Demgemäß (n. 51) beginnt auch der Lauf der Verjährung (nicht mit der Erlangung des Gewahrsams, sondern) mit dem Tage, an welchem die letzte Zueignungshandlung zum Abschlusse gekommen ist; sie wird durch spätere anderweitige Verfügungen über die Sache nicht unterbrochen.

53. Aus demselben Grunde (n. 51) begeht Derjenige, welcher den Gewahrsam mehrerer (demselben Dritten gehöriger) fremder Sachen gleichzeitig erlangt hat, mehrere Unterschlagungen in Real-Konkurrenz, wenn er sich jene durch verschiedene selbständige Handlungen zueignet.

54. Dasselbe gilt da, wo Gelder ꝛc. wiederholt unterschlagen und dann wieder gedeckt sind; a. M.: Schw. n. 28a, welcher nur in Betreff des schließlich fehlenden Betrages eine (einmalige) Unterschlagung annimmt (dann würde der Thatbestand gänzlich wegfallen, wenn der unterschlagende Kassenbeamte schließlich alles wieder gedeckt hätte); vgl. n. 42. 43. — Die Annahme einer Realkonkurrenz ist nicht um deswillen unstatthaft, weil die Höhe der einzelnen, unterschlagenen Beträge und die Zeit der einzelnen Unterschlagungsfälle sich nicht genau feststellen läßt: RIII. 14. Jan. 80 (R. I, 227). — Inwiefern im Falle mehrerer auf Grund eines einheitlichen Entschlusses vorgenommener Zueignungen ein einziges, fortgesetztes Delikt angenommen werden könne, darüber vgl. § 74 n. 3 ff., RIII. 3. März 84 (E. X, 203). Wegen Unterschlagung durch mehrfache Abhebung von Einlagen eines Sparkassenbuchs: RII. 23. Febr. 97 (E. 29, 415).

55. Real-Konkurrenz liegt ferner vor, wenn Jemand zur Verdeckung einer verübten Unterschlagung und gleichzeitig zur Sicherung des durch letztere erlangten Vermögensvortheils eine Urkundenfälschung oder einen Betrug begeht: RII. 13. Mai 87, RIV. 3. Juni 90 (GA. 35 f. 211; 38 f. 202); nicht aber, wenn er die unterschlagene Sache nachträglich vernichtet (§ 303): RG. 12. Sept. 88 (E. X, 488).

56. Bezüglich des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 248. 32. 35.

57. War die Sache dem Thäter „anvertraut", so kann eine Schärfung der Gefängnißstrafe bis zu fünf Jahren eintreten; die Mot. f. 123 bezeichnen diesen Fall als „Veruntreuung". Anvertraut ist eine Sache, wenn der Gewahrsam derselben kraft eines (vertragsmäßigen) Rechtsgeschäfts mit der Verpflichtung erlangt ist, sie zurückzugeben oder einem Dritten abzuliefern; vgl. RII. 12. Juli 81, RI. 7. Mai 83 (E. IV, 386; R. V, 323), Merkel, HH. III, 696; im Uebrigen sind Natur, Rechtsgültigkeit und Zweck des betr. Rechtsgeschäfts gleichgültig; Beisp.: Hinterlegungs-, Sachmiethe-, Verarbeitungs-, Leih-, Auftrags-, Verpfändungsvertrag, Precarium: Schütze f. 444. Letzterer rechnet auch vertragsähnliche Rechtsverhältnisse, z. B. Vor-

mundschaft hinzu; ebenso: RI. 22. Nov. 83 (E. IX, 337: speziell die Vormundschaft): vgl. § 266 Nr. 1; Manh. (BA. 43 f. 123) schließt mit Rücksicht auf die Vorgeschichte des § nur diejenigen Sachen aus, deren Besitz ꝛc. durch Finden oder Zufall (Pr. StGB. § 226) erlangt wurde. — Daß die Sache unmittelbar aus der Hand des Vertrauenden in die Hand des Angeklagten gelangt sei, ist nicht erforderlich; demgemäß gehört dahin auch Geld, welches ein zum Inkasso Bevollmächtigter von den Schuldnern seines Mandanten erhält: cit. RII. 12. Juli 81. — Dem Falle, wo der ursprüngliche Gewahrsam auf obige Weise erlangt ist, steht der Fall gleich, wo der in anderer Weise erlangte Gewahrsam auf Grund einer später getroffenen Uebereinkunft fortgesetzt wird: RIII. 26. Okt. 81 (R. III, 642), cit. RI. 7. Mai 83, HStR. II, 349. — Der Umstand, daß ein verschlossenes Behältniß ohne den Schlüssel hinterlegt wird, benimmt den in diesem Behältnisse befindlichen Gegenständen nicht die Eigenschaft anvertrauter Sachen: cit. RIII. 26. Okt. 81, RII. 13. Dez. 81 (E. V, 222).

58. Abs. 2 gestattet beim Vorhandensein mildernder Umstände die Verhängung einer bloßen Geldstrafe, schließt daher die Gefängnißstrafe nicht als unstatthaft aus. — Er bezieht sich auch auf den Fall der Veruntreuung (n. 57).

59. In Betreff der Unterschlagungen der Beamten vgl. §§ 350. 351.

60. Ein Anfang der Ausführung einer Unterschlagung ist nicht denkbar, so lange die Sache noch nicht in den Gewahrsam des Angeschuldigten gekommen ist: der Versuch, eine fremde Sache in seinen Gewahrsam zu bekommen, um sie demnächst zu unterschlagen, ist nicht strafbar: OT. (Pl.) 28. März 59 (JMbl. f. 170), Merkel f. 708; a. M.: Schütze f. 455.

61. Begeht Jemand eine Unterschlagung dadurch, daß er eine fremde in seinem Gewahrsam befindliche Sache rechtswidrig auf einen Dritten überträgt, so ist die Betheiligung dieses Dritten bei der fraglichen Handlung nicht Hehlerei, weil diese eine vorher vollendete Strafthat voraussetzt, hier aber erst durch die Veräußerung der Unterschlagung verübt wird; jener Dritter kann vielmehr nur als Theilnehmer an letzterem Vergehen strafbar sein; § 259 n. 7, § 266 n. 21, RII. 7. Dez. 81, 28. Mai 80 (E. V, 218; R. I, 831), OT. 67, 72, Münch. (O. VIII, 636; XIII, 35; BE. II, 180), Merkel f. 708. Das Umgekehrte tritt ein, wenn der Inhaber sich die Sache vorher schon zugeeignet hatte und sie dann erst durch eine neue Handlung auf einen von der vorher vollendeten Unterschlagung Unterrichteten überträgt (n. 51), wenn er z. B., nachdem die Unterschlagung durch den Akt der Veräußerung vollendet war, die Sache erst später an den Käufer überliefert: RIV. 13. Jan. 88 (E. XVII, 59); als vorhergegangenen Akt der Zueignung kann der Instanzrichter das Wegstecken der Sache, das Anbieten zum Verkaufe, die Ableugnung eines Fundes ꝛc. ansehen: OT., Münch. (O. XIII, 35; XIX, 194; StZ. II, 376); vgl. n. 33.

62. Unter gewissen Voraussetzungen bleibt der Urheber einer Unterschlagung straflos; bei anderen ist die Verfolgung durch einen Antrag des Verletzten bedingt. Das Nähere siehe bei § 247.

63. Die im § 261 StPO. dem Strafrichter ertheilte Befugniß, da, wo die Strafbarkeit einer Handlung von der Beurtheilung eines bürgerlichen Rechtsverhältnisses abhängt, die Untersuchung auszusetzen und einem der Betheiligten zur Erhebung der Civilklage eine Frist zu bestimmen oder das Urtheil des Civilgerichts [über die civilrechtliche Vorfrage] abzuwarten, wird sich namentlich, gegenüber ganz unbegründeten, lediglich zur Umgehung einer Civilklage erhobenen Denunciationen wegen Unterschlagung oder Betrugs, wie sie in Fällen aufgelöster Sozietätsverträge, Geschäftsverbindungen, Auftragsverhältnisse ꝛc. öfter vorkommen, als praktisch erweisen: Mot. z. StPO. f. 189. 64.

64. Anläßlich desselben konkreten Vorgangs kann ein aus § 242 Angeklagter wegen Unterschlagung, ein aus § 246 Angeklagter wegen Betrugs verurtheilt werden, indem es sich hier nur um eine andere subjektive Betheiligung, eine andere Willensrichtung des Angeklagten bezüglich desselben Thuns, nicht um eine andere als die in der Anklage bezeichnete That (StPO. §§ 153. 265) handelt: RI. 10. Jan. 84, RIV. 10. März 85 (E. IX, 420; XII, 88).

65. Zuständig ist, falls der Werth des Unterschlagenen 25 Mark nicht übersteigt, Schöffen-G.; sonst Strafk. bezw. Schöffen-G. Vgl. § 242 n. 61.

§ 247. Wer einen Diebstahl oder eine Unterschlagung gegen Angehörige, Vormünder oder Erzieher begeht, oder wer einer Person, zu der er im Lehrlingsverhältnisse steht, oder in deren häuslicher Gemeinschaft er als Gesinde sich befindet, Sachen von unbedeutendem Werthe stiehlt oder unterschlägt, ist nur auf Antrag zu verfolgen. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

Ein Diebstahl oder eine Unterschlagung, welche von Verwandten aufsteigender Linie gegen Verwandte absteigender Linie oder von einem Ehegatten gegen den anderen begangen worden ist, bleibt straflos.

Diese Bestimmungen finden auf Theilnehmer oder Begünstiger, welche nicht in einem der vorbezeichneten persönlichen Verhältnisse stehen, keine Anwendung.

[I. Entw.: § 222; II. Entw.: § 242; — Nov. Art. I. III. — Pr. StGB.: § 228.]

---

§ 247.

Inhalt:

Angehöriger: 3.
Ascendent: 16.
Begünstigung: 1.
Diebstahl: 2. 10. 21.
Dolus: 12. 20.
Ehegatte: 17. 18.
Entwendung: 2.
Erzieher: 5.
„gegen": 10. 11. 19.
Gesinde: 8.
Häusliche Gemeinschaft: 8.
Hehlerei: 1. 22.
Idealkonkurrenz: 21.
Irrthum: 12. 20.
Kenntniß: 12. 20.
Kost oder Lohn: 6. 7.
Lehrling: 7.
Sachbeschädigung: 21.
Strafe: 13.
Theilbarkeit: 15.
Theilnahme: 1. 15. 22.
Unbedeut. Werth: 9.
Verletzter: 10. 15.
Verschwägerter: 16.
Versuch: 1.
Verwandter: 16.
Vormund: 4.

1. In den Abss. 1. 2 umfassen die Ausdrücke „Diebstahl" und „Unterschlagung" auch den Versuch dieser Strafthaten (vgl. § 65 n. 4), alle Arten der Theilnahme an solchen und die Begünstigung (Abs. 3; § 61 n. 6); dagegen sind die Vorschriften auf die Hehlerei nicht auszudehnen. Vgl. n. 22.

2. „Diebstahl" ist auf alle Arten des Diebstahls (nicht aber auf Raub) zu beziehen, also auch auf die Fälle des schweren Diebstahls und auf die nur als Uebertretung zu bestrafenden Entwendungen (Feld-, Holz-, Eßwaaren-Diebstahl); vgl. § 370 Schlußsatz. Seine Anwendbarkeit bei Entwendungen im Sinne der §§ 18—21 des Pr. FFP.-G. spricht § 22 ib. ausdrücklich aus.

2a. Für die Anwendbarkeit des § ist lediglich entscheidend, daß das betr. Verhältniß zur Zeit der That bestanden habe; vgl. § 61 n. 4; a. M.: Schw., SS. 22 f. 163 (in Betreff des Angehörigkeits-Verhältnisses, für dessen ganze Dauer die Wohlthat des § dem Thäter ex ratione legis zu statten komme).

3. Ueber den Begriff des „Angehörigen" vgl. § 52 Abs. 2. Sind die Eltern (Stiefeltern) die Verletzten (n. 10), so hat nicht bloß der Vater, sondern auch die Mutter das Antragsrecht, sollte auch die Verwaltung des elterlichen Vermögens dem Vater (Ehemann) allein zustehen: RII. 12. Jan. 83 (A. VII, 224); vgl. n. 11; und es ist letztere, die Mutter, befugt, dieses Recht sogar gegen den Willen ihres Mannes auszuüben: RI. 20. März 84 (E. X, 210).

4. „Vormund" ist hier Derjenige, welchem die Sorge für eine handlungsunfähige Person unmittelbar übertragen ist, nicht also ein nur für die Vermögensverwaltung bestellter Vormund, der Gegenvormund, noch der die obervormundschaftlichen Funktionen ausübende Beamte; ebenso: Meves f. 215; a. M.: Merkel, HH. III, 709 (zählt auch den Vormund eines Verschwenders hierher).

5. Unter „Erziehern" sind Lehrer (Lehrherrn, Lehrmeister) nicht mitbegriffen, insofern ihnen nicht die ganze Leitung der körperlichen und sittlichen Ausbildung übertragen ist: Dresd. (GA. XIX, 815), Münch. (StZ. I, 190), HStR. II, 277; vgl. § 174 n. 10. RIV. 19. Okt. 94 (GA. 42 f. 388) wandte den Ausdruck „Erzieher"

im Sinne des § auf eine Frau an, welcher von der Stadtbehörde ein Kind dauernd in Pflege und Kost gegeben war.

6. 7. Unter den zum Verletzten „im Lehrlingsverhältniß Stehenden" sind alle Lehrlinge begriffen, auch die nicht in häuslicher Gemeinschaft mit ihm sich befinden, nicht aber Gehülfen und Gesellen, selbst im Falle der häuslichen Gemeinschaft mit dem Verletzten: Sten. Ber. f. 822 (Schwarze). — Lehrling ist jeder, welcher bei einem Lehrherrn zur Erlernung eines Gewerbes 2c. in Arbeit tritt, ohne Unterschied, ob die Erlernung gegen Lehrgeld oder unentgeltliche Hülfeleistung stattfindet, oder ob für die Arbeit Lohn gezahlt wird. Der obige Ausdruck ist jedoch nicht lediglich auf Gewerbslehrlinge im Sinne der Gew.-Ord. zu beziehen, er umfaßt vielmehr hier auch Handlungslehrlinge (HGB. §§ 76ff.): RII. 27. Nov. 91 (E. XXII, 243), speziell Apothekerlehrlinge: Meves f. 216, Oekonomie- und Forstlehrlinge: Meves l. c., Olsh. n. 6.

8. Der Ausdruck: „Gesinde" ist hier nur in engerem Sinne zu nehmen, mithin nur auf die eigentlichen Dienstboten, bezw. solche Personen zu beziehen, welche sich zur Verrichtung der niederen Dienste im Hauswesen, in der Wirthschaft 2c. vertragsmäßig für eine längere Zeitdauer verpflichtet haben (Sten. Ber. f. 815). Demgemäß gehören nicht hierher Gesellen und Gewerbegehülfen (ib. f. 822, RI. 19. Okt. 85, E. XIII, 14), Schiffsknechte, Tagelöhner, Stückarbeiter sowie alle anderen nur vorübergehend beschäftigten Personen, noch auch Hauslehrer, Privatsekretaire, Handlungsreisende, Gouvernanten, Gesellschafterinnen. Für den Begriff Gesinde ist das betr. Landesrecht (vgl. auch Art. 95 EG. z. BGB.) maßgebend: RIV. 19. Okt. 97 (GA. 45, 439); a. M.: Aufl. 13. — Das Gesinde muß sich in der „häuslichen Gemeinschaft" des Verletzten befinden; dazu genügt es nicht, wenn der Thäter zufällig oder in Folge des Dienstverhältnisses in Gebäuden wohnt, welche mit dem Hause des Verletzten in Verbindung stehen, oder wenn er zwar freie Wohnung in einem Raume des Hauses hat, auch regelmäßig zu den Mahlzeiten der Dienstherrschaft zugezogen wird, im Uebrigen aber gänzlich getrennt von der Hausgemeinschaft lebt: es ist vielmehr erforderlich, daß er mit dem Verletzten so zusammenwohnt, wie dies unter den Angehörigen einer Familie zu geschehen pflegt; so: Lasker, Schwarze, Sten. Ber. f. 820. 822; a. M.: Meves f. 218; vgl. auch BE. f. 548 (definirt „häusliche Gemeinschaft" als eine solche Hausgenossenschaft, welche dem Thäter freien Zutritt zu den Gegenständen gewähre). — Das Zusammentreffen des Gesindeverhältnisses und der häuslichen Gemeinschaft genügt zur Anwendbarkeit des § nicht, vielmehr muß ersteres Verhältniß auch gerade zwischen dem Diebe und dem Bestohlenen bestehen; Diebstähle gegen Dritte, z. B. gegen die in der häuslichen Gemeinschaft befindlichen Angehörigen des Dienstherrn verübt, gehören nicht hierher: RIV. 2. Febr. 86 (R. VIII, 109), OT., Münch. (O. XIX, 39; BE. II, 404); a. M.: Voitus, GSaal 30 f. 317.

9. Der vage Ausdruck „von unbedeutendem Werthe" fand sich schon im § 370 Nr. 5, ist dort aber näher präzisirt durch die sonstigen Thatbestandsmerkmale („Nahrungsmittel 2c.", „zum alsbaldigen Verbrauche"). Er ist auf die entwendete 2c. Sache selbst, nicht auf sie als etwaigen Theil einer anderen und im Verhältnisse zu dieser zu beziehen: RIV. 13. Nov. 88 (R. X, 649). Eine Mehrheit gestohlener 2c. Sachen, welche zwar, jede einzeln für sich betrachtet, von unbedeutendem, wegen ihrer Menge jedoch von nicht unbedeutendem Werthe sind, schließt die Anwendung des § aus (selbst wenn die Sachen verschiedener Art sind: RIV. 13. Nov. 88 R. X, 649). Dagegen findet eine Zusammenrechnung der Werthe der in einer Reihe ganz gleichartigen Einzelakte gestohlenen 2c. Sachen, vom Falle eines fortgesetzten Vergehens abgesehen, nicht statt: RIII. 30. Juni 84 (A. X, 311); RIII. 16. März 96 (GA. 44, 47). — Im Uebrigen ist die Frage ob eine Sache von unbedeutendem Werthe sei, eine (wesentlich) thatsächliche und insofern vom Revisionsrichter nicht nachzuprüfen; vgl. cit. RIV. 13. Nov. 88. Nach OT. (GA. 27 f. 538) sind in dieser Hinsicht nicht die Vermögenslage und Schätzung des Bestohlenen maßgebend, sondern ist das durch die Umstände des konkreten Falles geleitete, richterliche Ermessen entscheidend; vgl. jedoch bez. der Vermögenslage der Betheiligten) RII. 27. Nov. 81 (E. XXII, 243: betr. Unterschlagungen eines Lehrlings; hier sei nicht einseitig die Vermögenslage des Lehrherrn oder diejenige des Lehrlings oder die Beschaffenheit des Gewerbebetriebs oder der gewerblichen Einrichtungen, sondern die Gesammtheit dieser und ähnlicher Umstände, durch welche die Bedeutung des Lehrlingsverhältnisses für die zu entscheidende Frage beeinflußt werden könne, zu berücksichtigen),

Merkel, HH. IV, 415, MS. f. 645, HStR. II, 309, WGbl. XVI, 394 und andererseits Meves n. 8, Rubo n. 12.

10. In Betreff der Person, „gegen welche der Diebstahl ꝛc. begangen wird" („des Verletzten"), vgl. § 65 n. I. 3; a. M.: Bind. HB. I, 622 (: antragsberechtigt im Sinne des Abs. 1 sei nicht jeder Verletzte, sondern stets nur der Eigenthümer). Hiernach ist der Eigenthümer der Sache selbst dann verletzt, wenn sie (beim Diebstahl) nicht aus seinem Gewahrsam weggenommen wurde, oder wenn er für dieselbe einen Ersatzanspruch gegen Dritte hat: RIII. 29. Mai 80 (E. II, 73. OT. (Pl.) 30. Apr. 77, Dresd., Stuttg. 73 (O. XIII. 297; StZ. I, 332; II, 113; III, 210); vgl. Stuttg. 75 (WGbl. XI, 330. Dasselbe gilt vom Inhaber der Sache, sobald sein rechtlich geschützter Besitzstand beeinträchtigt oder wenn durch die That für ihn eine Ersatzpflicht begründet wird: OT. 64 (GA. V, 101); vgl. § 65 n. 3, RII. 1. Juli 81, RI. 20. März 34 (E. IV, 346; X, 210); — nicht aber vom unredlichen Besitzer: OT. 64 (O. V, 43); vgl. jedoch cit. OT. 30. Apr. 77 (nahm einen auch strafrechtlich geschützten Besitzstand zu Gunsten Jemandes an, welcher die später gestohlene Sache gefunden und sich demnächst rechtswidrig zugeeignet hatte, selbst freilich, weil diese Unterschlagung verjährt war, nicht mehr strafrechtlich verfolgt werden konnte; das Rechtsverhältniß des Inhabers zum Eigenthümer bleibe hier außer Betracht); ferner cit. RII. 1. Juli 81 (scheint gleichfalls zwischen redlichen und unredlichen Besitzern nicht zu unterscheiden). — Ein Dienstbote, welcher sich Geld zueignet, welches ihm ein Dritter zur Verabfolgung an seinen Herrn (ohne Auftrag des letzteren) übergeben hatte, begeht die Unterschlagung nur „gegen" jenen Dritten: OT. (O. XIII, 135), Münch. (StZ. II, 326).

11. Abs. 1 scheidet aus, wenn die Strafthat nicht allein „gegen" eine der dort aufgezählten Personen, sondern gleichzeitig „gegen" einen Dritten begangen wird, sei es daß letzterer Miteigenthümer, sei es daß er sonst Verletzter (n. 10) ist: RF. 30. Juli 94 (E. 26, 43), RIII. 29. Mai 80, RII. 1. Juli 81 (citt. n. 10), OT. 74, 60 (O. XV, 193; RA. 55, II, 42); vgl. jedoch Bind. (cit. n. 10) und v. Liszt S. 457. Das gilt z. B. da, wo eine zur Gütergemeinschaft gehörige Sache gestohlen wird; die Mitberechtigung der Frau läßt die Verfolgung ohne Strafantrag statthaft erscheinen, wenn nicht sie, sondern nur der Mann in einem der gedachten Verhältnisse sich befindet, sollte letzterem auch das Verwaltungs- und Veräußerungsrecht in Betreff jener Sache zustehen: OT. (O. XIII, 591; XVI, 62); vgl. n. 3. — Ein Antragsdelikt liegt nicht vor, wenn nicht der Verletzte, sondern dessen gesetzlicher Vertreter zu dem Thäter in einem der im § 247 bezeichneten Verhältnisse steht.

12. Die Anwendbarkeit des Abs. 1 ist lediglich durch das Bestehen eines der angedeuteten Verhältnisse bedingt, ohne daß es dabei auf die Kenntniß des Schuldigen von diesem Verhältnisse, oder auf sein Vermeinen über ein solches ankäme: OT. 64 (O. V, 43); es bedarf daher des Antrags nicht, wenn das Vergehen „gegen einen Dritten" (mit) begangen war, sollte der Schuldige seinerseits auch geglaubt haben, er verletze durch die That nur die Rechte eines Angehörigen ꝛc.: § 59 n. 18, RII. 1. Juli 81 (E. IV, 346), OT., Stuttg. (O. XVI, 62; StZ. V, 85), HE. II, 453, Merkel, HH. III, 711, Reber n. 118. 183, Schw. f. 622; a. M.: OT. 58 (GA. VI, 710). Vgl. übrigens n. 20.

13. Ist der Antrag gestellt, so erfolgt die Bestrafung nach den allgemeinen Grundsätzen, event. daher auch nach § 244; vgl. dort n. 17.

14. Wegen Untheilbarkeit eines Strafantrags und seiner Zurücknahme vgl. § 61 n. 6, § 63 n. 4, § 64 n. 4.

15. Die Bestimmung des Abs. 1 ist auf andere Strafthaten, z. B. Untreue, Raub, Hehlerei nicht auszudehnen; für Betrug ist im § 263 Abs. 4 eine besondere Bestimmung getroffen. R. 24. Nov. 87 (E. 16, 343).

16. Abs. 2 spricht (im Gegensatze zu § 52 Abs. 1) nur „von Verwandten" der auf- und absteigenden Linie, ist also auf die Blutsverwandten zu beschränken und auf Verschwägerte nicht auszudehnen: Schütze f. 447 n. 19.

17. 18. Eine Ehescheidung beseitigt für die Zukunft die Anwendbarkeit des § 247. Das ist auf eine Trennung (von Tisch und Bett ꝛc.), welche das Band der Ehe fortbestehen läßt, nicht auszudehnen. Vgl. auch § 61 n. 4.

19. Ueber die Bedeutung der Worte „gegen Verwandte ꝛc." vgl. oben n. 10; ist durch die That außer dem Descendenten noch ein Dritter in seinen Rechten gekränkt, so gilt analog das unter n. 11 Gesagte.

§ 248. Neben der wegen Diebstahls oder Unterschlagung erkannten Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, und neben der wegen Diebstahls erkannten Zuchthausstrafe auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.
[I. Entw.: §§ 216. 223; II. Entw.: § 243; Pr. StGB.: §§ 216. 218. 219. 227.]

Zwanzigster Abschnitt.

Raub und Erpressung.

§ 249. Wer mit Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben eine fremde bewegliche Sache einem Anderen in der Absicht wegnimmt, sich dieselbe rechtswidrig zuzueignen, wird wegen Raubes mit Zuchthaus bestraft.

---

20. Da Abs. 2 die gegen einen Descendenten ꝛc. verübten Diebstähle für straflos erklärt, so muß der irrige Glaube des Schuldigen: er verletze durch seine Handlung nur das Recht seines Descendenten ꝛc., die gleiche Wirkung ausüben: Merkel l. c., Schw., SGZ. 22 f. 162, v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 197; a. M.: Rüd. n. 3, HS. II, 452, HStR. II, 307, Bind. II, 475; vgl. Abh., GA. V, 643.

21. Abs. 2 kommt Ascendenten und Ehegatten nicht bloß als Thätern, sondern auch als Theilnehmern zu gute: HStR. II, 308, v. Kries, Z. f. StR. VII, 521, Olsh. n. 13; a. M.: Schmidt, Mitthäterlehre f. 40; desgleichen als Begünstigern: HStR. l. c.

22. Die Straflosigkeit des Diebes ist auf einen begleitenden und qualifizirenden Umstand (z. B. den Einbruch), wenn dieser für sich allein ein Vergehen (z. B. Sachbeschädigung) darstellt, nicht auszudehnen, zumal da, wo letzteres gegen Dritte (z. B. den Eigenthümer des vom Bestohlenen bewohnten Hauses) verübt ist; vgl. § 73 n. 6. 12; a. M.: v. Bar, GA. XIX, 651, Ruhstr., GSaal 24 f. 140. 149, Fuchs f. 82. Ebenso schließt Abs. 2 die Bestrafung wegen ideell konkurrirender Untreue (§ 266) nicht aus: Rl. 24. Nov. 87 (E. XVI, 343); a. M.: Schw. § 266 n. 6.

23. Die im § vorgesehene Handlung ist an sich eine Strafthat, welche nur an der betr. Person nicht ohne Antrag (Abs. 1) oder gar nicht bestraft wird (Abs. 2); diese Ausnahmebestimmungen sind daher auf die in keinem der erwähnten Verhältnisse stehenden Theilnehmer und Begünstiger nicht auszudehnen: Abs. 3, Rl. 19. Dez. 81 (E. V, 274). — Hinsichtlich der Hehler (Partirer) vgl. § 259 n. 25.

24. Ebendeshalb (n. 22) ist der gemäß § 247 Abs. 2 straflose Thäter in einer Prozedur wider den Theilnehmer oder Hehler als Zeuge nicht zu vereiden: Rl. 9. Juli 91 (E. XXII, 99).

§ 248.

1. Die (rein fakultative) Vorschrift des § gilt auch für die Bestrafung des Versuchs oder der Theilnahme an einem der genannten Straffälle: §§ 45. 48. 49. Es kann daher wegen eines versuchten schweren Diebstahls auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht nur neben Zuchthaus erkannt werden. R. 30. Okt. 84 (E. 11, 159). In Betreff des Verlusts der Ehrenrechte vgl. §§ 32. 35.

§ 249.

1. Die Mot. f. 124 heben hervor, daß der „Raub" nicht als ein „durch Gewalt gegen die Person verübter Diebstahl" noch als eine „durch diebische Absicht ausgezeichnete Gewalt", sondern als ein besonderes gegen Person und Eigenthum zugleich begangenes Verbrechen betrachtet sei. Demgemäß bleiben alle die Be-

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: § 227; II. Entw.: § 244; Pr. StGB.: §§ 230. 231.]

---

strafung des „Diebstahls" betreffenden Vorschriften (z. B. § 247) hier ausgeschlossen, soweit sie nicht für den Raub ausdrücklich wiederholt sind.

2. Dagegen umfaßt die Begriffsbestimmung des § den vollständigen Thatbestand des Diebstahls, wie er im § 242 aufgestellt wird; alles zu § 242 behufs Erläuterung jenes Begriffs Bemerkte ist daher hier zu berücksichtigen, es sei denn, daß sich aus den, den Raub unterscheidenden besonderen Merkmalen nachweisen ließe, daß jene Grundsätze hier außer Anwendung bleiben müssen: Rl. 30. März 82 (R. IV, 288), VL. f. 561, Merkel, HH. III, 715 ff.; vgl. n. 13.

3. Demgemäß wird auch der Raub erst durch die „Wegnahme vollendet: Mot. f. 124. Fand eine solche gar nicht statt, wurde vielmehr der Andere durch Gewalt genöthigt, die Sache herauszugeben, so kann nur Erpressung (§§ 253. 255), nicht Raub vorliegen; ebenso Rl. 30. März 82 (cit. n. 2).

4. Die gewaltsame Besitznahme unbeweglicher Sachen ist nicht Raub und nur insofern strafbar, als sie den Thatbestand eines anderen Straffalles enthält.

5. Mit Rücksicht auf das unter n. 1 Gesagte umfassen die §§ 249 ff. beim Zutreffen der Gewalt ꝛc. nicht blos die sonst mit den ordentlichen Diebstahls-, sondern auch die mit geringeren Strafen bedrohten Entwendungen (§ 242 n. 47. 50 ff.); die besonderen, derartige Entwendungen betr. Vorschriften bleiben daher alsdann außer Anwendung: § 252 n. 2, Rl. 8. Mai 82 (E. VI, 325: bez. des § 370 Nr. 5), OT. 70 (O. XI, 94), HStR. II, 366. Ueber das Verhältniß des § 249 zu § 244 vgl. § 73 n. 6.

6. Ueber den Begriff der „Gewalt" vgl. § 113 n. 29 ff.; die Gewaltanwendung muß hier das Mittel sein, welches die Wegnahme ermöglichte, sei es, daß dadurch dem Andern die Hinderung der Wegnahme unmöglich gemacht oder daß er zu ihrer Duldung genöthigt wurde. Dieselbe braucht keine für den Angegriffenen unüberwindliche („unwiderstehliche": § 52) zu sein; a. M.: v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 22; es genügt eine Gewalt, welche dahin abzielt, diejenige Kraftanstrengung zu überwinden, welche der Inhaber macht, um sich im Besitze der Sache zu erhalten, z. B. ein Wegreißen aus den festhaltenden Händen: OT. 67, 69 (O. VIII, 204; X, 4. Dresd. (SGZ. XX, 25: erachtete es sogar für gleichgültig, ob der Verletzte den Gegenstand gerade in der Voraussicht der Wegnahmehandlung des Thäters festgehalten habe [?]). Ebensowenig wird erfordert, daß die Gewalt eine Gefahr für Leib oder Leben begründe. Dagegen ist es nicht als Gewalt anzusehen, wenn einer Person eine Sache entrissen wird, ehe sie dieselbe schützen kann; vgl. n. 9, HStR. II, 368. Gleiches gilt von der Drohung, wenn der Inhaber garnicht beabsichtigte, die Sache dem Drohenden u. s. w. vorzuenthalten. Vgl. RIII. 5. April 00 (GA. 47, 284).

7. In Betreff der Frage, ob die Gewalt zum Zwecke der beabsichtigten Wegnahme angewendet sein müsse, oder ob es genüge, wenn die zu einem andern unerlaubten Zwecke ausgeübte Vergewaltigung demnächst bewußter Weise zur Verübung der Wegnahme benutzt worden ist, vgl. § 243 n. 30, OT. 61 (O. II, 175, HS. II, 530, HStR. II, 371, Schw. f. 624, Merkel l. c. f. 719, Schütze f. 453, ML. f. 681, Villnow, Raub ꝛc. f. 23, v. Buri l. c.

8. Die Gewalt muß „gegen eine Person" angewendet sein; dagegen ist es nicht nothwendig, daß diese Person der Inhaber der Sache sei, wenn nur der Kausalnexus feststeht: Mot. f. 125; vgl. RIII. 21. Mai 81 (R. III, 317; Mot., HStR. II, 370, v. Buri l. c.; a. M.: Villnow l. c. f. 8 (körperliche Gewalt gegen eine dritte Person falle unter den Begriff der Drohung).

9. Der Gewalt steht ein listiges, einem Widerstande vorbeugendes Verhalten, z. B. Betäuben oder Einschließen des Inhabers nicht gleich: HStR. II, 367 ff., Merkel f. 718, Villnow f. 9; ebensowenig die Benutzung eines vorhandenen hülflosen Zustandes: Schütze f. 452: a. M.: v. Buri l. c. f. 17.

10. In Betreff der „Drohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" vgl. § 48 n. 30, § 52 n. 7 ff., § 106 n. 2 ff. Auch hier muß die Drohung die unberechtigte Zufügung eines Uebels zum Gegenstande haben, somit genügt es

§ 250. Auf Zuchthaus nicht unter fünf Jahren ist zu erkennen, wenn

1) der Räuber oder einer der Theilnehmer am Raube bei Begehung der That Waffen bei sich führt;
2) zu dem Raube Mehrere mitwirken, welche sich zur fortgesetzten Begehung von Raub oder Diebstahl verbunden haben;
3) der Raub auf einem öffentlichen Wege, einer Straße, einer Eisenbahn, einem öffentlichen Platze, auf offener See oder einer Wasserstraße begangen wird;
4) der Raub zur Nachtzeit in einem bewohnten Gebäude (§ 243 Nr. 7) begangen wird, in welches sich der Thäter zur Begehung eines Raubes oder Diebstahls eingeschlichen oder sich gewaltsam Eingang verschafft, oder in welchem er sich in gleicher Absicht verborgen hatte, oder

---

nicht, wenn ein in Lebensgefahr Schwebender mit Versagung der begehrten Hülfe bedroht wird. Daß die Gefahr „auf andere Weise nicht abwendbar war" (§ 52), wird nicht erheischt (vgl. §§ 176. 177). — Im Uebr. gilt hier von der „Drohung" dasselbe, was unter n. 8 von der „Gewalt" gesagt ist. Doch versteht es sich von selbst, daß auch die Drohung das Mittel gewesen sein muß, die Wegnahme zu bewirken (z. B. durch Hinderung eines Widerstandes); die erzwungene Besitzübertragung Seitens des Inhabers fällt unter § 255; vgl. n. 3.

11. Ueber die Verübung eines Raubes durch mehrere gemeinschaftlich Handelnde vgl. § 47 n. 10. Beispiele: OT. 63, 66 (O. III, 353. 468; VII, 36. 252).

12. Ein Diebstahl kann auch durch die von einem Gehülfen angewendete Gewalt ꝛc. den Charakter des Raubes annehmen, wenn der Haupthäter Kenntniß von dieser Gewaltanwendung hatte, und sie zur Verübung des Diebstahls benutzte: OT. 66 (O. VII, 36); vgl. § 47 n. 25; a. M.: v. Buri l. c. f. 40.

13. In prozessualer Hinsicht sind die den Thatbestand des Diebstahls zum Raube stempelnden Umstände als besonders vorgesehene, die Strafbarkeit erhöhende (StPO. §§ 262. 295) zu behandeln; ebenso: Löwe, StPO. § 262 n. 2, § 295 n. 1, GVG. § 196 n. 3d; a. M.: (insofern als die Feststellung der That auf Grund Einer Frage, der Hauptfrage, erfolgen müsse): RF. 12. Aug. 90 (GA. 38 f. 347). Wird die Frage aus § 249 unter Verneinung der Gewalt ꝛc. bejaht, so ist die Diebstahlsstrafe zu verhängen; vgl. OT. 56 (GA. IV. 207). — Aus der schwurgerichtlichen Fragestellung muß erhellen, daß der Entschluß des Angeklagten die Gewaltverübung gegen eine Person als Mittel der Wegnahme umfaßte; RIII. 5. April 00 (cit. n. 6).

14. Der Versuch eines (gewollten) Raubes kann angenommen werden, sollte auch nur erst mit einem Theile der Thatbestandshandlungen, sei es mit der Gewaltanwendung ꝛc. oder aber mit der Wegnahme begonnen sein: Mot. f. 125; vgl. § 243 n. 6.

15. In Betreff der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht vgl. § 256. Beim Vorliegen mildernder Umstände kann auf jene nicht erkannt werden: OT. (O. XIV, 413), wohl aber auf den Verlust der ꝛc. Ehrenrechte ꝛc.: §§ 32. 35. — Vgl. § 253 n. 9. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 250.

1. Zulässigkeit der Polizeiaufsicht; vgl. § 256. — Wegen Fragestellung beim versuchten Straßenraube; RIII. 5. April 00 (GA. 47, 284). — Zuständig ist Schwur-G.

Zu Nr. 1. Vgl. § 243 Nr. 5.

2. Vgl. die Bemerkungen zu § 243 Nr. 5. Auch hier wird nicht erfordert,

5) der Räuber bereits einmal als Räuber oder gleich einem Räuber im Inlande bestraft worden ist. Die im § 245 enthaltenen Vorschriften finden auch hier Anwendung.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter Einem Jahre ein.

[I. Entw. § 228; II. Entw.: § 245 StB. S. 682, 1173; Pr. StGB.: § 232.]

daß der Thäter ev. von der Waffe Gebrauch zu machen beabsichtigte; doch fordert v. Buri, GSaal 29 Beil. f. 28 ff., daß jener mit derselben mindestens schrecken wollte. Nach v. Buri l. c. soll aus Nr. 1 auch Derjenige strafbar sein, welcher den Anderen durch seinen Hund habe zusammenreißen lassen; die Zähne des Hundes seien in diesem Falle die „Waffe" [?]; vgl. jedoch RII. 1. Juni 83 (R. V, 393).

Zu Nr. 2. Vgl. § 243 Nr. 6.

3. Vgl. die Bemerkungen zum cit. § 243 Nr. 6.

Zu Nr. 3. Vgl. § 243 Nr. 4. (Straßenraub, Seeraub u. s. w.).

4. Diese Nr. 3 stimmt in Betreff der aufgezählten Oertlichkeiten mit § 243 Nr. 4 insoweit überein, als sie (in veränderter Reihenfolge) auch öffentliche Wege, Straßen, Eisenbahnen, öffentliche Plätze und Wasserstraßen nennt. Da aber hier die anderweitige Begrenzung fehlt, welche § 243 Nr. 4 in Betreff der Objekte der Wegnahme enthält, so ist hervorzuheben, daß der auf einer Eisenbahn (§ 243 n. 61a verübte Raub nur dann hierher gehört, wenn er mit Gewalt 2c. gegen eine die Eisenbahn als „Weg" („Straße"), somit als Transportmittel benutzende Person, nicht also, wenn er gegen eine auf dem Bahndamme sich befindende Person verübt wird. Aehnlich verhält es sich mit der „Wasserstraße" (ein gegen einen Badenden oder Fischenden verübter Raub gehört nicht hierher; a. M.: v. Liszt S. 463). Dagegen ist es gleichgültig, ob der Eisenbahnzug in Bewegung ist oder ruht. Ein nicht auf der Eisenbahn, sondern auf dem Bahnhofe oder einem Nebengeleise verübter Raub gehört nicht hierher. Vgl. Meves, GSaal 26 f. 266 ff.

5. Sodann zählt die Nr. 3 noch die „offene See" auf: dieser Ausdruck bezieht sich nur auf das Meer, und zwar auf denjenigen Theil desselben, welcher „offen", d. h. nicht von der Küste aus durch Kanonen zu beherrschen ist; vgl. § 3 n. 3; ebenso: v. Buri l. c. f. 41, Merkel HH. III, 720, Olsh. n. 3; a. M.; Bilm. Raub 2c. f. 33 (erblickt in jenem Ausdrucke den Gegensatz zu dem Theile des Hafens oder der Mündung der Flüsse, in denen das Seewasser hineinspüle, weshalb derselbe den von der Küste aus beherrschten Theil des wirklichen Meeres nicht ausschließe); ähnlich: Meves, StRZ. XIII, 421. Schiffbare Landseen gehören, gleich den Häfen, Flüssen und Canälen, zu den „Wasserstraßen" und auch dies nur, wenn sie als Verkehrswege dienen; vgl. Billn. l. c. (legt diese Eigenschaft auch den bloß flößbaren Landseen 2c. bei). Vgl. auch RIII. 8. Jan. 00 (E. 33, 57).

5a. Ein Fall der Nr. 3 liegt nicht vor, wenn der zu Beraubende zwar auf offener Straße verfolgt worden, von dieser aber abgebogen war und nun erst eingeholt wird; das Gegentheil soll nach v. Buri l. c. dann gelten, wenn jener bereits auf der Straße überwältigt, demnächst aber in ein Haus geschleppt und dort erst ausgeplündert wurde: vgl. übrigens § 3 n. 10.

Zu Nr. 4. Vgl. § 243 Nr. 7.

6. Insoweit diese Nr. 4 mit der cit. Nr. 7 des § 243 übereinstimmt, sind die Bemerkungen zu der letzteren zu vergleichen. Durch die hinter dem Worte „Gebäude" eingeschaltete Anführung jener Nummer sollte angedeutet werden, daß die dort gegebenen Erläuterungen des Begriffs „Gebäude", nach welchen demselben der dazu gehörige Raum 2c. und ein bewohntes Schiff gleich geachtet werden, auch hier gelten. — Die Worte: „zur Begehung eines Raubes oder Diebstahls" deuten auf die Absicht; vgl. § 243 n. 91.

7. In Nr. 4 ist der Fall zugesetzt worden: „wenn sich der Thäter in das bewohnte Gebäude gewaltsam Eingang verschafft hat". Ob die Gewalt zur Gewinnung des Eingangs an Personen oder an Sachen verübt worden, ist gleichgültig;

§ 251. Mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus wird der Räuber bestraft, wenn bei dem Raube ein Mensch gemartert oder durch die gegen ihn verübte Gewalt eine schwere Körperverletzung oder der Tod desselben verursacht worden ist.

[I. Entw.: § 229; II. Entw.: § 246; Pr. StGB.: § 233 Nr. 2. 3.]

§ 252. Wer, bei einem Diebstahle auf frischer That betroffen, gegen eine Person Gewalt verübt oder Drohungen mit

---

auch braucht im letzteren Falle die Gewaltanwendung nicht den Voraussetzungen eines Einbruchs zu entsprechen. Dagegen steht dieser gewaltsamen Eingangs-Verschaffung die durch Einsteigen oder Anwendung eines falschen Schlüssels gewonnene nicht gleich. — Im Hause selbst muß dann nochmals Gewalt, und zwar hier gegen eine Person angewendet werden: v. Buri s. 43. Daß letztere gerade ein Bewohner des Gebäudes sei, wird nicht erfordert.

Zu Nr. 5. Vgl. §§ 244. 245. 32.

8. Hier genügt der erste Rückfall; vorausgesetzt wird aber eine Vorbestrafung als Räuber (aus §§ 249—251) oder gleich einem Räuber (aus §§ 252. 255). — Im Uebrigen vgl. die Bemerkungen zu den §§ 244. 245.

9. In Betreff des Abs. 2 vgl. §§ 32. 35.

§ 251.

1. „Martern" bedeutet die absichtliche körperliche Peinigung, d. h. die Zufügung heftiger Schmerzen: Olsh. n. 3; v. Buri, GSaal 29 Beil. s. 45 rechnet auch Peinigungen der Seele hierher; a. M.: Villn., Raub ꝛc. s. 38. Daß der Gepeinigte mittels besonderer Vorrichtungen oder erneuter Handlungen eine längere Zeit hindurch in der Empfindung heftiger Körperschmerzen erhalten worden sei, ist nicht erforderlich; a. M.: Merkel S. 324 u. Rubo n. 3.

2. Ueber die „Verursachung einer schweren Körperverletzung" vgl. § 224 n. 1 ff.; ob die eingetretene Folge beabsichtigt war (§ 225), oder auch nur vorhergesehen werden konnte, ist hier für den Thatbestand unwesentlich; vgl. § 59 n. 19. — Hatte der Räuber die Verursachung gewollt, so liegt ideale Konkurrenz mit § 225 bezw. 211. 212 (214) vor: Rl. 10. Dez. 96 (GA. 44, 386), RII. 17. Juni 81, 17. Febr. 85 (E. IV, 287; R. VII, 127). Vgl. wegen der schwurg. Fragestellung: Rl. 22. Juni 00 (E. 33, 317) u. ferner § 211 n. 18. — Bei Konkurrenz mit Mordversuch oder mit Todtschlag ist aus § 251 zu strafen. Vgl. § 73 n. 14. — Wegen realer Konkurrenz zwischen § 251 und 211 vgl. RIV. 5. April 95 (GA. 43, 56).

3. Für den Thatbestand ist es unwesentlich, welcher Mensch gemartert ꝛc. wurde, und ob die Marter ꝛc. ein Mittel zur Begehung des Raubes war. Vgl. § 249 n. 8, Villn. s. 38, welcher übrigens die Worte „bei dem Raube" für gleichbedeutend mit „bei Gelegenheit des Raubes" hält, und daher meint, das „Martern ꝛc." könne auch nach Verübung des Raubes geschehen sein; vgl. § 252 n. 3.

4. Bez. der Zulässigkeit der Polizeiaufsicht vgl. § 256.

5. Ueber die Bestrafung mehrerer Mitthäter, wenn die betr. Gewalthandlungen nur Einzelnen derselben zur Last fallen, vgl. § 47 n. 10 ff., § 59 und HStR. II, 376. Alsdann ist es nicht unerläßlich, daß festgestellt sei, von wem gerade jene Gewalthandlungen ausgegangen sind, sobald nur erwiesen ist, daß dieselben bei dem Raube und zum Zwecke desselben von irgend einem der Mitthäter zugefügt waren, und daß sie die betr. Folge gehabt haben.

6. Hat die bei einem (unvollendet gebliebenen) Raubversuche verübte Gewalt eine der im § vorgesehenen Folgen gehabt, so ist nach § 44 auf Zuchthaus von 2½ bis zu 15 Jahren zu erkennen; ebenso: HStR. II, 376; a. M.: v. Buri s. 48 (hält die volle Strafe des § 251 für verwirkt, während bei dem bloß versuchten Martern ꝛc. der § ganz außer Anwendung bleibe).

7. Zuständig ist Schwur-G.

§ 252.

1. Der Diebstahl bildet im Falle des § 252 ein bloßes Thatbestandsmerk-

gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben anwendet, um sich im Besitze des gestohlenen Gutes zu erhalten, ist gleich einem Räuber zu bestrafen.

[I. Entw.: § 227; II. Entw.: § 247; Pr. StGB.: § 230 Abs. 2.]

---

mal des hier vorgesehenen Verbrechens, des s. g. uneigentlichen Raubs oder räuberischen Diebstahls; der Thäter ist daher nicht noch daneben (§ 74) wegen Diebstahls zu strafen: OT. (O. XVIII, 730). Ueber das Verhältniß des § 252 zu § 244 vgl. § 73 n. 6.

2. Der Ausdruck „Diebstahl" umfaßt hier alle Arten der Entwendung, namentlich auch solche, welche wegen der dabei obwaltenden besonderen Umstände für sich allein nicht mit der Diebstahls-, sondern (aus einem besonderen Gesetze) nur mit einer Uebertretungsstrafe zu ahnden sein würden; ebenso: RI. 8. Mai 82, RIV. 5. Mai 86 (E. VI, 325; XIII, 391: bez. der Fälle des § 370 Nr. 5 resp. des Pr. FFP.-G.-§ 18), Münch. (BE. VII, 534); a. M.: OT. (O. XIII, 478; XVII, 25), Meyer n. 3, Buch. n. 2, Schw. n. 1, Olsh. n. 2.

3. Die Worte: „bei einem Diebstahl" sind nicht auf den Fall zu beschränken, wo der Diebstahl noch nicht vollendet war (vgl. „des gestohlenen Gutes"); es genügt, wenn der Dieb „auf frischer That" betroffen wurde, d. h. wenn zwischen dem Diebstahl und dem Betreffen eine solche sachliche Verbindung, eine solche Continuität obwaltet, daß das Ganze als ein zusammenhängender Vorfall erscheint: OT. 67, 68 (O. VIII, 204; IX, 633); nach HStR. II, 377, Rüd. n. 4, v. Schw. n. 1. 2, Olsh. n. 3 ist die Vollendung des Diebstahls sogar nothwendige Voraussetzung des § 252. Demgemäß gehört auch der Fall hierher, wo der Dieb bei einer unmittelbar nach der That eingetretenen Verfolgung (Nacheile) angehalten wird. Vgl. § 214 n. 5, Mot. s. 125, Merkel, HH. III, 723, v. Buri, GSaal 29 Beil. s. 51; a. M.: Villn., Raub ꝛc. s. 41. — Thäter aus § 252 kann nur der Thäter oder Mitthäter des Diebstahls, nicht auch der Diebstahlsgehülfe sein: Olsh. n. 7.

4. In Betreff der Gewalt und Drohungen ꝛc. vgl. § 249 n. 6 ff. — Gewalt u. s. w. gegen einen Theilnehmer am Raube, der sich in Alleinbesitz des gestohlenen Gutes setzen will, fällt nicht unter § 252: Olsh. n. 7.

5. Der § trifft nur zu, wenn die Handlung geschah, „um sich im Besitze" des Gestohlenen zu erhalten, nicht da, wo der Dieb nur seine Person sichern wollte (Mot. s. 125), selbst wenn er sich bewußt war, daß er mit seiner Person auch die gestohlene Sache, z. B. ein bereits angezogenes Kleidungsstück, in Sicherheit bringe; a. M. (für letzteren Fall): v. Buri s. 52. Verfolgte der Thäter beide Zwecke, so bleibt der § anwendbar. Ob jener (im § vorgesehene) Zweck erreicht wurde, ist gleichgültig: HStR. II, 378, Villn. s. 41.

6. Der Thäter soll „gleich einem Räuber" bestraft werden. Es werden sonach auch die §§ 250. 251 anwendbar, wenn ihre Voraussetzungen zutreffen: Mot. s. 125, RII. 14. März 82 (R. IV, 242); zu dem Behufe ist jedoch festzustellen, daß der betr. Erschwerungsgrund nicht bloß bei dem Diebstahle, sondern bei der That im Ganzen, also auch bei der Anwendung der Gewalt (der Drohungen) vorgelegen habe: OT. (cit. n. 1), Schw., SGZ. 21 s. 204; vgl. Jena (Voll. 24 s. 274). — Neben Zuchthaus kann die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht ausgesprochen werden: § 256.

7. Mit Rücksicht auf das n. 6 Gesagte liegt keine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts im Sinne des § 264 Abs. 1 StPO. vor, wenn bei einer Anklage aus § 252 im Eröffnungsbeschlusse weder der § 250 oder § 251 noch der die Anwendung des einen oder anderen bedingende, erschwerende Umstand erwähnt ist, während der Vorschrift des § 264 Abs. 2 StPO. schon durch die jenen Umstand umfassende Fragestellung genügt wird: RII. 14. März 82 (R. IV, 242).

8. Bei der Fragestellung ist die Zusammenziehung des Thatbestandes der §§ 251. 252 zulässig: RIII. 20. Dez. 88 (E. XIX, 141). Vgl. im Uebrigen RIV. 5. März 86 (cit. n. 2).

§ 253. Wer, um sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, einen Anderen durch Gewalt oder Drohung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung nöthigt, ist wegen Erpressung mit Gefängniß nicht unter Einem Monat zu bestrafen.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: §§ 230. 231; II. Entw.: § 248; StB. S. 684; Pr. StGB.: §§ 234. 235.]

---

§ 253.

1. Begriff der „Nöthigung"; vgl. § 240 n. 1. 2.

2. In Betreff des Begriffs „Gewalt" vgl. § 52 n. 4, § 106 n. 1, § 113 n. 29—39, § 240 n. 4, RII. 23. Sept. 81, IV. 29. Sept. 85 (E. 4, 429; R. VII, 545). Die Gewalt darf hier nicht gegen eine Person geübt sein, indem sonst § 255 anwendbar wird; a. M.: v. Wächter u. Katz, GSaal 27 f. 161; 31 f. 431. — Auch eine an sich berechtigte Gewalt-Anwendung (z. B. Seitens eines Beamten) ist strafbar, wenn dadurch ein widerrechtlicher Vermögensvortheil erpreßt werden soll. Vgl. n. 3a.

3. In Betreff der „Drohung" vgl. § 48 n. 30, § 106 n. 2 ff., RII. 14. Mai 95 (GA. 48, 125) und RI. 29. Nov. 00 (E. 34, 15). Daß dieselbe eine Strafthat zum Gegenstande habe (§ 240) oder eine gegenwärtige Gefahr oder gar eine solche für Leib und Leben begründe (§§ 249. 252. 255), wird hier nicht erfordert: RI. 9. Febr. 80 (R. I, 325), OT. (O. XV, 46); es kann vielmehr die Bedrohung mit einer pflichtwidrigen Unterlassung, z. B. der Nichterfüllung einer Verbindlichkeit (unter besonderen Umständen) oder mit der Nichtbeseitigung eines schon vorhandenen Uebels, ja mit der Ausübung eines Rechts, der Stellung oder Nichtzurücknahme eines Strafantrags (mit letzterer, gemäß RIV. 29. April 92, GA. 40 f. 54, selbst dann, wenn die Zurücknahme rechtlich unstatthaft wäre), ferner mit der Anbringung einer (begründeten oder unbegründeten) Denunziation, der Veröffentlichung eines Witz-Artikels, einer Thatsache durch die Presse genügen (das Strafbare liegt im Zweck): Mot. f. 126, RI. 12. Febr. 80, RIII. 26. Febr. 81, 25. Jan. 83, 3. Juli 84, RIV. 25. Juni 86 (E. I, 205; III, 426; XIV, 264; R. VI, 508; GA. 38 f. 353, Mot.), OT. (O. XIV, 714; XV, 46. 637; XVII, 248. 459; XVIII, 120; XX, 28): a. M. (in Betreff der angedrohten Geltendmachung eines bestehenden Rechts): Villn., Raub f. 12; dies gilt namentlich von dem Inaussichtstellen einer (begründeten oder unbegründeten) Klage; ebenso: RI. 18. Dez. 82, RII. 7. April 93 (BA. 49 f. 282; GA. 41 f. 39), Münch. 87 (BE. IV, 448); a. M.: Münch. 72 (BE. II, 11), desgleichen von der Androhung einer Zwangsvollstreckung; vgl. RII. 11. Dez. 94 (E. XXVI, 305: Fall, wo die Schuld getilgt und der Vollstreckungstitel erschlichen war), von dem Inaussichtstellen einer Kapitalkündigung (RIII. 5. März 98; GA. 46, 318), des Boykotts der Fabrikate eines Fabrikanten (RIV. 22. Jan. 97; GA. 45, 39); nicht aber, gemäß RIII. 19. Okt. 88 (R. X, 582), von dem Ankündigen einer nicht pflichtwidrigen Unterlassung. Unter welchen Umständen das Drohen mit einer sog. Platzsperre, bzw. mit deren Fortdauer, selbst, wenn in dem Streiken kein Vertragsbruch enthalten ist und unbeschadet der §§ 105. 152 Gew.-O. als Drohung im Sinne des § gelten könne, darüber vgl. RIII. 6. Okt. 90 (E. XXI, 114). Vgl. auch weitere Fälle bei RI. 17. Jan. 01 (GA. 48, 115) und RIII. 27. Nov. 99 (E. 32, 421). — Stets muß jedoch ein Uebel (also ein Nachtheil für Leben, Freiheit, Ehre, Vermögen ꝛc.), dessen Bevorstehen die Willensfreiheit des Andern zu beschränken geeignet ist, in Aussicht gestellt und vom Angeklagten dafür gehalten sein; vgl. RII. 22. Nov. 81, RIII. 31. Jan. 89 (E. V, 171; XIX, 41: z. B. die Fortdauer eines Nothstandes als Folge der Nichterfüllung einer kontraktlichen Verpflichtung), RIII. 9. März 81 (E. III, 429: betr. die Nichterlangung eines erwarteten Gewinns); daher ist die Erklärung des zudringlichen Bettlers, er werde nicht weggehen, bis er etwas erhalte, für sich allein noch kein Erpressungsversuch: Merkel, HH. III, 727; vgl. § 43 n. 9, andererseits jedoch RII. 3. April 94 (E. XXV, 254: erkannte, daß bei einem bloßen Versuche es lediglich darauf ankomme, ob nach der Vorstellung des Thäters die betr. Maßregel geeignet sei, auf die Willensbethätigung des Bedrohten einzuwirken, nicht also auch, ob sie diese Eigenschaft wirklich besitze). Ev.

genügt schon die Androhung eines bloß relativen Uebels, z. B. der gewaltsamen Verhinderung einer Abreise: OT. (O. XVI, 549). Die Bezeichnung der Handlung, durch welche das Uebel erreicht werden soll, ist nicht erforderlich: letztcit. OT. Auch reicht für die Kundgebung der Macht und des Willens zur Herbeiführung des Uebels unter Umständen schon die indirekte Hinweisung auf dessen event. Eintritt hin: Rl. 24. März 84 (E. X, 216). Immerhin muß aber der Vorsatz auf Beugung des Willens eines Andern gerichtet sein. Ob die Redewendung dahin zielte oder auf eine bloße Darstellung der Sachlage, ist Thatfrage: RIII. 14. Jan. 86 (R. VIII, 55; vgl. n. 4. — Der bloße Hinweis auf bevorstehende Uebel, die eine zwar nothwendige, aber von dem Willen des Thäters unabhängige Folge eines an sich erlaubten Handelns sind, ist eine Warnung, aber noch keine Drohung: Rl. 1. Juli 97 (GA. 45, 356), Rl. 29. Nov. 00 (cit. n. 2). Vgl. auch RIII. 23. Sept. 97 (GA. 45, 363, wo in dem Ansinnen nur eine Vertragsproposition zu finden war.

3a. Die Verwirklichung des angedrohten Uebels muß irgendwie von der Macht oder dem Willen des Drohenden abhängen; so: cit. RIII. 14. Jan. 86. Doch wird es genügen, wenn solches mindestens nach der (vom Thäter gewollten) Meinung des Andern der Fall war; ebenso: RIII. 27. Febr. 90 (GA. 38 f. 54. Alsdann kann selbst die Androhung eines von einem Dritten zuzufügenden Uebels den Thatbestand erfüllen; vgl. RIV. 25. Febr. 87 (E. XV, 333). Auch ist es unwesentlich, ob das angedrohte Uebel den Bedrohten allein und unmittelbar, oder ob dasselbe zunächst einen Dritten treffen würde (Beisp.: Bedrohung eines Vaters mit einer Denunziation gegen den Sohn): RIII. 9. Juni 80 (A. II, 130), Dresd., OT. (SGZ. XVII, 305; XVI, 716; XVIII, 220). Dies gilt sogar dann, wenn jener Dritte mit dem Droher im Einverständnisse handelte: Dresd. (StZ. IV. 181. oder wenn derselbe gar der Droher selbst wäre (Beisp.: der Sohn droht mit Selbstmord, falls der Vater kein Geld gebe; a. M.: Bilin. f. 12). — Die Drohung braucht nicht ernstlich gemeint zu sein, sofern nur die Absicht dahin geht, bei dem Bedrohten die Besorgniß ihrer Verwirklichung zu erregen: Rl. 9. Febr. 80 (R. I, 325) und der Bedrohte die Verwirklichung für möglich (bevorstehend) hält (bezw. was den Versuch betrifft, für möglich halten konnte); vgl. OT. (O. XVI, 58; XVIII, 355; RII. 21. Jan. 81 (E. III, 262) erkannte ein Gleiches bez. einer nicht ausführbaren Drohung. — Ob das angedrohte Mittel in seinem Erfolge für den Bedrohten schädlich oder unschädlich war, ist gleichgültig: OT. (O. XVII, 101). Ebensowenig wird der Thatbestand des Vergehens ausgeschlossen, wenn der Thäter sich zur Erreichung seiner Absicht (n. 4) einer obrigkeitlichen Person als Mittelsperson bedient: Manh. (BA. 45 f. 193).

3b. Bei Beamten greift § 253 auch dann Platz, wenn statt der „Gewalt" oder „Drohung" als Mittel „Mißbrauch der Amtsgewalt" oder „Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben" angewandt worden ist: § 339 Abs. 3.

4. Der Dolus muß dahin gerichtet sein, „sich oder einem Dritten einen (rechtswidrigen) Vermögensvortheil zu verschaffen". Wer dies nicht beabsichtigt, vielmehr nur in der Absicht handelt, einem Andern die Mittel zur Abwendung einer von ihm beschlossenen und von jenem befürchteten, mithin bereits drohenden Maßregel an die Hand zu geben, verfällt nicht der Strafbestimmung des §; so: OT. (O. XVII, 101); vgl. jedoch Rl. 24. März 84 (E. X, 216); noch, wer nur eine Sühne für ein ihm zugefügtes Unrecht zu Gunsten der Armen sucht; so: Rl. 12. Okt. 91 (E. XXII, 170); a. M.: RII. 19. März 80 (R. I, 495). Ein Vermögensvortheil liegt vor, wenn die Vermögenslage in irgend einer Beziehung verbessert, z. B. wenn ein Forderungsrecht (vgl. auch R. 12. Okt. 80; R. II, 325), ein Beweismittel (R. 3. Dez. 80, R. 2, 599; 14. Dez. 96, GA. 44, 396: Schuldschein, ein Besitzstand (z. B. durch Abnöthigen der in fremdem Besitze befindlichen eigenen Sache) erworben wird; vgl. Mot. f. 126, § 263 n. 2—10. Ja, schon die Erlangung der Adresse eines latitirenden Schuldners kann unter Umständen einen solchen Vortheil darstellen; so: RIII. 20. April 81 (A. III, 470), desgleichen die Erlangung einer Beamtenstelle: RIII. 8. Febr. 83 (R. V, 94); Beseitigung einer gewerblichen Konkurrenz (R. 23. Okt. 96; GA. 44, 274). In Betreff einer sog. reichen Heirath vgl. § 263 n. 34. Ein Zwangsvergleich im Konkurse enthält nicht nothwendig einen Vermögensvortheil für den Gemeinschuldner: RII. 23. Febr. 86 (R. VIII, 136). RIII. 17. März 80 (E. I, 318) erkannte dasselbe bez. der Zahlung einer Schuld Seitens eines Nichtverpflichteten (ev. sei daher der Vortheil, z. B. der auf Insolvenz des wirklichen Schuldners beruhende, besonders festzustellen). — Die Erlangung eines

geringwerthigen Verzehrungsgegenſtandes ohne Gegenleiſtung ſtellt einen „Vermögensvortheil auch dann dar, wenn die Abſicht von vornherein auf augenblicklichen Verzehr gerichtet war: RIII. 26. Mai 00 (GA. 47, 376).

5. Der geſuchte Vermögensvortheil muß ein (bewußter Weiſe: OT., O. XV, 84) „rechtswidriger", d. h. ein ſolcher ſein, auf welchen kein Rechtsanſpruch beſteht: Mot. ſ. 126, RIII. 17. Dez. 81, RI. 5. Jan. 82, RIV. 29. April 92 (E. V, 352; R. IV, 18; GA. 40 ſ. 54), RI. 7. Jan. 95 (E. XXVI, 354: betr. Leiſtungen an eine Armenkaſſe); Merkel ſ. 733 fordert überdies, daß durch deſſen (erzwungene) Gewährung das Vermögen des Andern benachtheiligt werde, Frank (Z. f. StR. XIV, 399), daß der Vortheil vom Gewährenden im Wege des Rechts zurückverlangt werden könne; vgl. auch Villnow ſ. 49, Waag und Katz, GSaal 31 ſ. 241. 443 und im Uebrigen § 263 n. 6.

5a. Demgemäß ſcheidet der § in allen ſolchen Fällen aus, wo Jemand gegen Aufgabe eines wirklich begründeten Rechtsanſpruchs von dem Verpflichteten die Leiſtung, z. B. die Erfüllung einer fälligen Forderung erzielen will: RIII. 17. März 80 (E. I, 318), OT. (O. XVI, 95), ſollte letztere auch beſtritten und ſchwer beweisbar ſein: RIII. 11. Dez. 82 (E. VII, 378), OT. (O. XVII, 797; XIX, 141) oder gar der Beweiſe ganz entbehren: RI. 5. Jan. 82 (R. IV, 18); a. M.: Münch. (BE. II, 274); das Gegentheil tritt ein, wenn die Forderung anderweit mit Beſchlag belegt war: RII. 12. Okt. 80 (R. II, 325), oder wenn die Berichtigung (Uebernahme) von einem Dritten, Nichtverpflichteten (z. B. einem Angehörigen des Schuldners) erpreßt wird; vgl. Sten. Ber. ſ. 684, cit. RIII. 20. April 81 (: ſollte die Abſicht hierauf auch nur an zweiter Stelle, nur eventuell gerichtet ſein), OT., Dresd. (O. XVI, 585; XIX, 312; SGZ. 22 ſ. 48); a. M.: Meyer n. 5; vgl. oben n. 4, § 263 n. 2. — Für den Begriff der Rechtswidrigkeit iſt nur die juriſtiſche Unrechtmäßigkeit entſcheidend; das Beſtehen einer bloß moraliſchen Verpflichtung zu dem begehrten Thun oder Unterlaſſen ſchließt die Rechtswidrigkeit nicht aus: OT. (O. XVII, 375; XVIII, 564). Wer das in einem Glücksſpiele verlorene Geld zurückfordert, erſtrebt einen rechtswidrigen Vermögensvortheil: RIV. 23. Nov. 97 (E. 30, 337). Die Berichtigung einer verjährten Forderung ſtellt daher einen rechtwidrigen Vermögensvortheil dar, ſofern der Schuldner bereits (ſei es auch nur außergerichtlich) erklärt hatte, von der Verjährungseinrede Gebrauch machen zu wollen; ſo: Dresd. (StZ. V, 365); OT. 4. Apr. 76 (O. XVII, 248) nahm dasſelbe bez. der Befreiung von einer judikatmäßigen Schuld ſogar für den Fall an, daß die Verurtheilung auf einem Meineide beruht haben ſollte; a. M. jedoch: RII. 12. Nov. 89 (E. XX, 56: unter gleichzeitiger Bezugnahme auf § 580 CPO.), Bind. II, 561, Rüd. n. 3a. Iſt es noch nicht zu einer Verurtheilung gekommen, ſo iſt nach RIII. 11. Juni 81 (E. IV, 279) das Beſtreben des Beklagten, von einer nach ſeiner Ueberzeugung unbegründeten Forderung befreit zu werden, als ein auf Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils gerichtetes ſelbſt dann nicht anzuſehen, wenn der Gegner bereits zum Erfüllungseide verſtattet war; vgl. OT. (O. XVIII, 220). RIII. 30. April 81 (E. IV, 167) erkannte, daß die Abſicht, den Gegner durch Drohungen zur Unterlaſſung eines (ungerechten) Prozeſſes zu beſtimmen, zwar in der Regel den ſubjektiven Thatbeſtand der Erpreſſung nicht erfülle, daß dies aber eine Ausnahme erleide, wenn der Droher ſein Recht für ſchwer nachweisbar, den Ausgang des Prozeſſes daher für unſicher anzuſehen Grund hatte, RII. 23. Dez. 87 (R. IX, 748), daß ein rechtswidriger Vortheil in der Zurücknahme einer Klage nur dann gefunden werden könne, wenn der eingeklagte Anſpruch begründet oder doch mindeſtens zweifelhaft ſei. — Uebermäßige Entſchädigung iſt ſelbſt dann ein rechtswidriger Vermögensvortheil, wenn ſie den Höchſtbetrag der geſetzlich zuläſſigen Buße (§§ 188. 231) nicht erreicht: OT. 77 (O. XVIII, 120). In Preußen entſpricht das Verbot der Verabfolgung von Looſen an Aufkäufer durch die Lotterie-Collekteure dem Geſetze; die trotzdem ſtattfindende Verabfolgung ſtellt nach OT. (O. XVIII, 512) für den Aufkäufer einen rechtswidrigen Vermögensvortheil dar. Das Gegentheil gilt von der Erſtattung des durch falſches Spiel verlorenen Geldes: RII. 10. Nov. 85 (R. VII, 635).

5b. Beſteht ein Recht auf den Vortheil (oder glaubt der Thäter, daß es beſtehe), ſo kann die Rechtswidrigkeit des zum Zwecke ſeiner Erlangung angewandten Mittels zwar die Subſumtion der That unter ein anderes Strafgeſetz (z. B. § 240), nicht aber diejenige unter § 253 begründen: RIII. 11. Juni 81, 11. Dez. 82, RII. 12. Nov. 89 (E. IV, 279; VII, 378; XX, 56).

5c. Da den Angeklagten überall keine **Beweislast** trifft, so kann die Rechtswidrigkeit nicht lediglich damit begründet werden, daß jener die behauptete Rechtmäßigkeit nicht nachgewiesen habe; dies schließt jedoch nicht aus, daß der Instanzrichter einen Anspruch um deswillen, weil er an jedem Anhalte für dessen Begründung mangle, für einen rechtswidrigen erachte: OT. (O. XVIII, 703). Das Bewußtsein von der Rechtswidrigkeit des gesuchten Vermögensvortheils bedarf nur im Bestreitungsfalle der ausdrücklichen Feststellung: RIII. 17. März 80 (E. I, 318), OT. (O. XVI, 785).

6. Daß der Vortheil auch für einen „**Dritten**" gesucht sein könne, ist ausdrücklich hervorgehoben worden, weil die Zuwendung an einen Andern hier unmittelbar bewirkt werden kann, während beim Diebstahl der Zuwendung an einen Andern die Zueignung (Wegnahme) des Diebes vorhergehen muß; vgl. § 242 n. 42. Dieser „Dritte" muß entweder ein physisches oder ein juristisches, zum Erwerbe des Vermögensvortheils befähigtes Rechtssubjekt sein: RII. 19. März 80 (cit. n. 4). Doch wird gemäß RI. 12. Okt. 91 (cit. ib.) die in § 253 verlangte Absicht nicht mit Nothwendigkeit dadurch ausgeschlossen, daß der Dritte den betr. Vortheil rechtlich nicht erwarten kann, oder daß derselbe eine zur Zeit der Nöthigung noch ganz unbestimmte Person (z. B. die Armen) war. Eine solche Absicht kann auch angenommen werden bei Einforderung von Beiträgen zur Ansammlung eines **Strikefonds**, wobei es gleichgültig ist, ob der Drohende wie der Bedrohte zu den künftigen Empfängern gehören **können**: RII. 20. Okt. 99 (E. 32, 335). Vgl. aber auch RII. 2. März 00 (GA. 47, 165: betr. eine Strikekasse). Keinesfalls fordert der §, daß der Thäter durch die einem Dritten zugedachte Zuwendung sich mittelbar auch einen eignen Vortheil verschaffen wollte, mithin immerhin in eigennütziger Absicht handele: cit. RI. 12. Okt. 91.

7. Die (successive) Bedrohung **mehrerer** Personen zur Erreichung eines und desselben Vermögensvortheils schließt die Annahme einer **Realkonkurrenz** an sich nicht aus; so: RI. 1. Juli 80 (R. II, 148). Dagegen liegt stets nur **ein** Strafall vor, wenn durch einen einmaligen Gewalt- oder Drohungsakt Jemand zu einer Mehrheit von Handlungen genöthigt wird, sollten diese auch zu verschiedenen Zeiten vorgenommen werden.

7a. Es wird nicht erfordert, daß der Vortheil gerade aus dem Vermögen des **Bedrohten** zu leisten sei und daß die den Gegenstand der Nöthigung bildende Handlung denselben **unmittelbar** gewähre, der § umfaßt vielmehr auch den Fall, wo der Bedrohte zu einer „Handlung" genöthigt wird, um einen Dritten zur Gewährung jenes Vortheils zu bestimmen: OT. (O. XVII, 375), es sei denn, daß es sich nicht um eine für den Dritten maßgebende Anordnung, sondern um eine bloße Verwendung, eine bloße Bitte handelte, deren Gewährung lediglich Sache der Gefälligkeit jenes Dritten wäre; so: RIV. 23. Okt. 00 (E. 33, 407), RIII. 26. Febr. 81, 8. Febr. 83 (E. III, 426; R. V, 94).

8. In Betreff der **Vollendung** des Vergehens vgl. § 240 n. 8. Danach bedarf es nicht der Erlangung des gesuchten Vermögensvortheils: Mot. f. 126. Vollendete Erpressung liegt auch vor, wenn der Bedrohte einen geringeren Betrag als den geforderten bezahlt: RII. 16. Jan. 00 (E. 33, 78). Ja es ist da, wo die erzwungene Handlung in der Ertheilung einer Zusage bestand, gleichgültig, wenn hierbei auf Seiten des Bedrohten von vorn herein die Absicht der Nichterfüllung obwaltete: RIII. 9. März 81 (cit. n. 3). Immerhin muß aber die erzwungene Handlung zur Vermittelung von Vermögensvortheilen an sich geeignet, das bewußte Mittel sein, durch welches mindestens indirekt der Genöthigte dem Thäter den von diesem gewollten Vortheil zuwendet: sonst kann nur ein Fall des § 240 oder ein bloßer Erpressungsversuch vorliegen; so: cit. RII. 16. Jan. 00, RI. 1. Juli 97 (cit. n. 3), RIII. 8. Jan. 83 (E. VIII, 5). Im Uebrigen vgl. bezüglich des **Versuchs** oben n. 3 und § 114 n. 6. RIII. 23. Apr. 85 (R. VII, 248) betrachtet als solchen auch den Fall, wo der Thäter den erstrebten Vermögensvortheil nur irriger Weise für einen rechtswidrigen hält [?]; vgl. § 43 n. 9. 10. Zum Versuche wird nicht erfordert, daß der Bedrohte ꝛc. mit der verlangten Handlung schon den Anfang gemacht habe: OT. (O. XV, 637). Ja, es ist, wenn brieflich gedroht wurde, nach RIII. 20. Sept. 83 (A. VIII, 296) nicht einmal nöthig, daß die Drohung schon zur Kenntniß des Bedrohten gelangt sei; vielmehr stelle hier bereits das Aufgeben des Briefs auf die Post einen Versuch dar. — Der Versuch der Nöthigung zu einer

§ 254. Wer die Erpressung durch Bedrohung mit Mord, mit Brandstiftung oder mit Verursachung einer Ueberschwemmung begangen, so ist auf Zuchthaus bis zu fünf Jahren zu erkennen.
[I. Entw.: § 231; II. Entw.: § 249; Pr. StGB.: § 235 Abs. 2.]

§ 255. Wird die Erpressung durch Gewalt gegen eine Person oder unter Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben begangen, so ist der Thäter gleich einem Räuber zu bestrafen.
[I. Entw.: § 232; II. Entw.: § 250; Pr. StGB.: § 236.]

„Handlung" ist mit der zur Kenntniß der Bedrohten gebrachten Drohung beendigt, alsdann daher die Anwendbarkeit des § 46 Nr. 1 (freiwilliger Rücktritt) ausgeschlossen, und ebensowenig von § 46 Nr. 2 (thätiger Reue) die Rede: RII. 12. März 80, RI. 27. Sept. 94 (R. I, 453; E. XXVI, 77), RI. 6. Mai 97 (E. 30, 98), OT. (O. XIV, 714: in Betreff des § 46 Nr. 1); vgl. § 46 n. 14. 15.

9. Zwischen der Erpressung und der Anstiftung zum Vergehen aus § 270 Pr. StGB. findet keine Gesetzeskonkurrenz statt; so: RIV. 6. März 88 (E. XVII, 202; vgl. EG. § 2 n. 22; ebensowenig zwischen § 253 (255) und § 362 Abs. 2 (Betteln unter Drohungen): RIII. 16. Febr. 99 (E. 32. 46); dagegen wohl zwischen §§ 249 u. 253: RII. 23. Septbr. 81 (E. 4, 429). Idealkonkurrenz der Erpressung mit Betrug ist möglich und event. § 263 als das strengere Gesetz zur Anwendung zu bringen; doch liegt ein solcher Fall nicht vor, wenn die Täuschung lediglich die Drohung betraf, den Eindruck der letzteren verstärken, diese zu einer wirksamen machen sollte, indem jene alsdann keine selbständige strafrechtliche Bedeutung hat, sondern im Begriff der Drohung aufgeht: RIII. 17. März, 27. Febr. 90 (E. XX, 326; GA. 38 f. 54). Wegen Idealkonkurrenz von Erpressung mit dem Vergehen aus § 289 vgl. dort n. 11. Idealkonkurrenz ist möglich mit § 302a (Wucher): RIII. 5. Mai 98 (GA. 46, 318); dagegen ausgeschlossen mit § 240. Olsh. n. 13.

10. 11. In Betreff der Nebenstrafen vgl. §§ 256. 32. 55. — Im Uebr. vgl. die Bemerkungen zu § 240. Für die Verjährung der Erpressung ist, wenn die Drohung in einer Druckschrift enthalten war, nicht § 22 Preß-G., sondern § 67 StGB. maßgebend RII. 3. April 00. (E. 33, 230). Wegen des Ortes der That vgl. § 3 n. 11 a. E.

12. Zuständig ist Strafk.

§ 254.

1. Auch hier braucht die in Aussicht gestellte Gefahr keine gegenwärtige zu sein: RI. 9. Febr. 80 (R. I, 325). — Ob eine Bedrohung mit „Tödtung" als Drohung mit „Mord" anzusehen sei, ist nach der Belegenheit des Einzelfalles thatsächlich zu prüfen. Schütze f. 457 nimmt an, daß „Mord" hier auch Todtschlag umfassen solle; a. M.: Villnow, Raub f. 51, v. Buri und Katz, GSaal 29 Beil. f. 68; 31 f. 438; vgl. cit. RI. 9. Febr. 80.

2. Neben Zuchthausstrafe kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden: § 256. — Zuständig ist Strafk. GVG. § 72[2].

§ 255. (Räuberische Erpressung.)

1. 2. In Betreff der „Gewalt gegen eine Person" und der Anwendung von Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben" vgl. § 253 n. 2, § 249 n. 6. 9, § 48 n. 30, § 52 n. 9, § 106 n. 2ff. Das dort Gesagte gilt hier mit der Maßgabe, daß die Gewalt zum Zweck der Nöthigung angewendet sein muß. Die Beschränkung auf Drohungen mit einer schweren Leibesgefahr wäre ungerechtfertigt; so: Villnow, Raub f. 51.

3. Gegenüber einem Geschworenenspruch, welcher es ungewiß läßt, ob ein Fall des § 253 oder des § 255 vorliege, welcher z. B. die nach der Fassung des § 255 (zulässiger Weise) alternativ gestellte Frage bezüglich der „gegenwärtigen Ge-

§ 256. Neben der wegen Erpressung erkannten Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und neben der wegen Raubes oder Erpressung erkannten Zuchthausstrafe auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

[I. Entw.: 231; II. Entw.: § 251; Pr. StGB.: §§ 235. 231.]

Einundzwanzigster Abschnitt.

Begünstigung und Hehlerei.

§ 257. Wer nach Begehung eines Verbrechens oder Vergehens dem Thäter oder Theilnehmer wissentlich Beistand leistet, um denselben der Bestrafung zu entziehen oder um ihm die Vortheile des Verbrechens oder Vergehens zu sichern, ist wegen Begünstigung mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu Einem Jahre und, wenn er diesen Beistand seines Vortheils wegen leistet, mit Gefängniß zu bestrafen. Die Strafe darf jedoch, der Art oder dem Maße nach, keine schwerere sein, als die auf die Handlung selbst angedrohte.

Die Begünstigung ist straflos, wenn dieselbe dem Thäter oder Theilnehmer von einem Angehörigen gewährt worden ist, um ihn der Bestrafung zu entziehen.

Die Begünstigung ist als Beihülfe zu bestrafen, wenn sie vor Begehung der That zugesagt worden ist. Diese Bestimmung leidet auch auf Angehörige Anwendung.

[I. Entw.: §§ 43. 44; II. Entw.: § 252; StB. S. 1173 ff.; Pr. StGB.: §§ 37. 38.]

---

fahr ꝛc." verneint, im Uebrigen aber bejaht, ist gemäß § 309 StPO. zu verfahren; so: Rl. 29. Sept. 84 (E. XI, 103).

4. Der Thäter soll „gleich einem Räuber" bestraft werden; es werden daher auch die §§ 250. 251 anwendbar, sobald ihre Voraussetzungen zutreffen: Rel. f. 127. Vgl. § 252 n. 6 und (bez. der Polizeiaufsicht) § 256.

§ 256.

1. Zu § 256 vgl. §§ 32. 35. 249 n. 15.

§ 257.

Inhalt:

Angehöriger: 24. 25.
Anstiftung: 1. 2. 3. 29.
Arbeitshaus: 12.
Beamter: 11 14b.
Begünstigter: 3.
- Bekanntschaft: 9a.
- Bestrafung: 18.
Begünstigung: 1.
- d. Begünstigers: 3.
Beihülfe: 1. 2. 3. 5. 6. 28.
Bestrafung: 11—14.
Dieb ꝛc.: 23.
Dolus: 4. 8—10.
Feststellung: 8.
Geldstrafe 14a.
Gnadengesuch: 14.
Hauptthat, Vollendung: 5. 27.
Hehlerei: 23.
Holzdiebstahl: 30.
Militärdelict 4.
Mineralien: 30.
Persönliche Begünstigung: 10 ff.
Polizeiaufsicht: 12.
Sachliche Begünstigung: 10. 15 ff.
Sicherung der Vortheile: 15 ff.
Strafantrag: 11. 19.
Strafe: 22.
Theilnahme: 1.
Theilnehmer: 1. 2.
Uebertretung: 4. 30.
Unterlassung: 7.
Untersuchungshaft: 11.
Versuch: 5. 16.
Vollstreckung: 13—15.
„vor" Beziehung: 5. 6. 27.
Vortheil, eigener: 21. 25. 10.
wann: 5. 6. 27.
wissentlich: 8. 9. 22.
Zeit: 5. 6. 27.
Zweck: 10 11 ff. 16. 17.

1. Das Gesetz betrachtet die „Begünstigung" nicht als Betheiligung an der Strafthat des Hauptthäters, sondern als ein selbständiges Vergehen, welches man gemeinhin als strafbaren Eingriff in die Rechtspflege des Staats qualifizirt, obgleich hiermit nur Eine Seite des Vergehens gekennzeichnet wird. — Demgemäß ist die Theilnahme an einer Begünstigung (Mitthäterschaft, Anstiftung, Beihülfe) unzweifelhaft möglich und strafbar; a. M.: Villnow, Raub s. 73 (in Betreff der Beihülfe; diese sei nicht denkbar, ohne selbst zur Begünstigung zu werden). Ja, sogar die Anstiftung (Beihülfe) zur eignen (des Anstiftenden, bezw. Gehülfen) Begünstigung ist (als weitere Strafthat) strafbar: Rl. 7. April 81, 11. Juni 83 (E. IV, 60; R. V, 421), OT. (O. XVIII, 712: nahm jedoch bloße Idealkonkurrenz an, wenn die Entschließung zur Anstiftung schon in der Entschließung zum Begehen der Hauptthat enthalten war); a. M.: MA. s. 308, Olsh. n. 8, Geyer, Z. f. StR. II, 315, Herzog, GSaal 34 s. 81.

2. Selbstbegünstigung ist straflos, selbst wenn sie gleichzeitig einem Mitschuldigen zu Gute kommt: RII. 28. Febr. 91 (E. XXI, 375). Wohl aber kann mit Rücksicht auf das unter n. 1 Gesagte ein bei der Hauptthat Betheiligter sich demnächst durch Begünstigung eines andern Theilnehmers (abermals) strafbar machen: RIII. 3. Nov. 87 (E. XVI, 374: Mot.), cit. RII. 28. Febr. 91 (: betraf Begünstigung eines Thäters durch einen Mitthäter), OT. (O. XVII, 596. 601: ob Real- oder bloß Idealkonkurrenz anzunehmen, sei eine thatsächliche, nach den Umständen des konkreten Falls zu entscheidende Frage), Jena (Voll. XX, 316), Puch. n. 5, MA. s. 308, Merkel, HH. III, 741, Olsh. n. 27, Abh., StZ. I, 65. 81; a. M.: Stuttg., Münch., Dresd. (WGbl. XII, 441; BE. VII, 155; SGZ. 23 s. 140), Manh. (BA. 43 s. 120: sprach sich gleichzeitig gegen die Möglichkeit ideeller Konkurrenz aus), HStR. II, 882, Schw. n. 26. id. GSaal 24 s. 376, v. Buri u. Herzog ib. 29 s. 34. 161, v. Kries, Z. f. StR. VII, 565; vgl. n. 29, § 48 n. 14, § 258 n. 10, Meves, StRZ. XIII, 492.

3. Ebenso kann der Begünstiger demnächst sowohl durch einen bei der Hauptthat Betheiligten als durch einen Dritten begünstigt werden; vgl. MA. s. 308; a. M.: Villnow, Raub ꝛc. s. 73.

3a. Strafbare Begünstigung ist auch bei solchen Strafthaten möglich, welche der Begünstiger selbst nicht hätte begehen können: RII. 10. Mai 81 (E. IV, 158).

4. Sie kann bei allen Verbrechen und Vergehen (einschließlich bloßer Fahrlässigkeitsvergehen: Schütze s. 162, sowie Antrags- Ermächtigungsdelikte: v. Liszt S. 631; vgl. auch n. 11) vorkommen, selbst bei den im StGB. nicht vorgesehenen (Disciplinarvergehen gehören nicht hierher, vgl. aber § 3 EG. z. Mil. StGB.); a. M.: Schw. n. 7; diesen steht ein militärisches Verbrechen (Vergehen) gleich: Mil.-StGB. §§ 1. 2, RII. 1. April 87 (E. XV, 396); vgl. jedoch § 48 n. 4. Ebendeshalb ist auch Begünstigung der Anstiftung zu einem Vergehen ꝛc., bzw. des Anstifters möglich, ohne daß gleichzeitig der Haupthäter begünstigt wird: § 48 n. 6; vgl. RI. 8. Juli 86 (E. XIV, 318: Fall des Abs. 3). Bei Uebertretungen findet (in Ermangelung besonderer dies bestimmender Gesetze, vgl. n. 30) eine Begünstigung nicht statt. Demgemäß ist dieselbe in Beziehung auf solche Strafthaten, deren Bestrafung sich nach dem Objekte richtet, so daß nach Maßgabe des letzteren derselbe Thatbestand sich bald als Vergehen, bald als Uebertretung charakterisirt (z. B. Abgabenhinterziehungen), bald möglich, bald nicht möglich: RI. 26. Sept. 81, 7. Jan. 86 (E. V, 23; XIII, 223), OT. 61, 62 (O. II, 44. 238). Ebenso kann eine Begünstigung stattfinden, wenn eine — an sich als Uebertretung strafbare — That durch die Rückfälligkeit des Thäters zum Vergehen wird: OT. 56 (GA. V, 88: damals unterlag die Richtigkeit dieses Satzes Bedenken, welche jetzt dadurch gehoben sind, daß die Begünstigung als selbständiges Vergehen aufgefaßt ist); ebenso: Bind. II, 568; a. M.: Merkel l. c. s. 739. In beiden Fällen ist die Strafbarkeit des Begünstigers durch seine Kenntniß von den die That als Vergehen charakterisirenden Umständen bedingt (n. 8). — Der obige Grundsatz findet auch im Falle des Abs. 3 Anwendung.

5. Der Versuch eines Verbrechens oder Vergehens ist selbst mindestens ein Vergehen; es fällt daher auch die Begünstigung des Urhebers ꝛc. eines solchen Versuchs unter den §: Mot. s. 128. Letztere verliert diese rechtliche Bedeutung nicht, wenn der Urheber des Versuchs demnächst seine Thätigkeit wieder aufnimmt und

die begonnene Strafthat vollendet. In einem solchen Ausnahmefalle kann sogar, trotz des unter n. 6 Gesagten, Begünstigung mit der Beihülfe konkurriren.

6. „Beistandleisten" bildet den Gegensatz zum „Beihülfe leisten", indem beide eine fremde Strafthat, aber in entgegengesetztem Sinne zur Voraussetzung haben. Wie der Gehülfe dem Urheber einer Strafthat vor oder bei deren Verübung, so ist der Begünstiger ihm nach der Verübung und in Bezug auf die Folgen derselben förderlich. Der Ausdruck „Beistand" ist demgemäß auf die bereits begangene Strafthat und nicht etwa auf ein späteres, anderweitiges Thun des Begünstigten zu beziehen, eine „Begünstigung" überhaupt sehr wohl möglich, ungeachtet der Begünstigte selbst demnächst sich vollkommen unthätig verhält, ja von dem ihm geleisteten Beistand gar keine Kenntniß besitzt; vgl. n. 11; a. M.: Bilin. s. 83.

7. Folgeweise ist der Ausdruck „Beistandleisten" nicht aus § 49, sondern aus sich selbst zu erklären. Der Beistand kann nicht allein durch ein positives Handeln, sondern auch durch ein pflichtwidriges Unterlassen, z. B. durch eine Nichtanzeige Seitens eines zur Anzeige Verpflichteten (vgl. § 347) geleistet werden: Münch. (BE. VI, 86: betraf die unterlassene Eintragung eines Geschäfts in die Handelsbücher), Buch. n. 7; a. M.: Merkel s. 740. Dasselbe gilt von einem unbeeidigten falschen Zeugnisse (des Nichtwissens 2c.): Dresd. (StZ. I, 133); ebenso von der Ableugnung des Besitzes der in gutem Glauben erlangten, vom Verbrechen 2c. herrührenden Gegenstände: Dresd. (StZ. III, 120); nicht minder von der an einen Dritten gerichteten Aufforderung, den Thäter 2c. nicht zu verrathen: OA. (O. XII, 553). Vgl. n. 12.

8. Der Beistand muß „wissentlich" geleistet sein: der Begünstiger muß wissen, daß der Andere ein Verbrechen 2c. begangen hat; es wird somit insoweit eine Kenntniß von der Natur der That vorausgesetzt, daß danach der Charakter derselben als eines Verbrechens oder Vergehens erkannt werden konnte; ebenso: Rl. 26. Sept. 81 (cit. n. 4); a. M.: Bind. II, 567, Stenglein, Z. f. StR. IV, 490: trifft dies zu, so ist es gleichgültig, ob der Begünstiger rechtsirrthümlich die That für eine Uebertretung hielt. Auch bedarf es keiner weiteren Kenntniß von der speziellen Natur des begangenen Verbrechens 2c.: cit. Rl. 26. Sept. 81, Rl. 27. Nov. 85, 15. Okt. 86, RIV. 29. Okt. 86 (E. XIII, 81; R. VIII, 621. 650), OE. II, 257, Merkel s. 741; vgl. jedoch v. Buri s. 47 (verlangt, daß das vom Begünstiger gemeinte und das wirklich verübte Vergehen derselben Gattung seien, wie z. B. Unterschlagung — Diebstahl, Betrug) und unten n. 22. Dagegen muß (objektiv) der Thatbestand des Verbrechens 2c. des Haupttäters nach Maßgabe der Prozeßgesetze (StPO. §§ 266. 293) festgestellt werden: Wolfenb. (StZ. II, 194). — Vgl. auch Rl. 7. Mai 00 (GA. 47, 294: Begünstigung einer Kontrebande aus § 136 Zoll-VG.).

9. Das „Wissen" (n. 8) besteht in der Ueberzeugung, daß der Begünstigte die That begangen habe; doch ist nach RIV. 17. Okt. 84 (R. VI, 633) dolus eventualis genügend. Die Kenntniß von der rechtskräftigen Verurtheilung des Begünstigten (n. 12) schließt die Verneinung jenes Wissens nicht nothwendig aus; ebenso: cit. RIV. 17. Okt. 84.

9a. Es wird keineswegs erfordert, daß der Begünstiger den Begünstigten persönlich gekannt oder mit ihm in unmittelbarer Verbindung gestanden habe; man kann durch Vermittelung eines Dritten auch einen Unbekannten begünstigen: OT. 53 (GA. I, 578), v. Buri s. 29; vgl. n. 6.

10. Die Beistandleistung muß stattfinden, „um den Thäter 2c. der Bestrafung zu entziehen oder um ihm die Vortheile des Verbrechens 2c. zu sichern", d. h. also zum Zwecke der Vereitelung der Bestrafung oder zum Zwecke der Ausnutzung der Strafthat; das bloße Bewußtsein, daß die (gewollte) Handlung eine jener Folgen (nothwendig) haben werde, genügt nicht: n. 25, RIV. 21. Sept. 97, 1. Febr. 99 (E. 30, 232; 32, 24), Rl. 15. Mai 82, RIV. 10. Mai 92 (R. IV, 487; E. XXIII, 105. GA. 38 s. 66 (Anm.); vgl. jedoch Rl. 8. Dez. 81 (R. III, 778). Sowohl mit dem einen wie mit dem anderen Zweck ist das Handeln „des eigenen Vortheils" wegen (n. 21) vereinbar, durch Feststellung des letzteren Umstandes daher eine Anklage aus § 257 nicht ausgeräumt: cit. Rl. 8. Dez., 18. Jan. 81 (E. III, 255).

11. Ein Beistand „um den Thäter der Bestrafung zu entziehen" (sog. persönliche Begünstigung) setzt, wie sich schon aus dem Begriff „entziehen" ergiebt,

ein rechtswidriges Handeln voraus; vgl. n. 14, RI. 9. Juni 87 (E. XVI, 204: das Wesen der Begünstigung bestehe in einem rechtswidrigen Eingriffe in die staatliche Rechtspflege), Olsh. n. 15. Er kann geleistet werden, noch ehe von irgend einer Seite Schritte zur Herbeiführung einer Bestrafung gethan sind, bei Antragsvergehen, bevor der Antrag gestellt ist; ebenso: Bind. II, 569, Samuely, GSaal 32 f. 13. Dies kann unter Umständen schon durch die Beschaffung der Mittel zur Schadloshaltung des durch die Strafthat Verletzten geschehen; so: OT. (O. XV, 719); vgl. RII. 7. Dez. 83 (E. IX, 242: nahm dasselbe in einem Falle an, wo mit der Schadloshaltung des Bestohlenen die Bitte an den haussuchenden Beamten, die diesem obliegende Anzeige zu unterlassen, verbunden worden war, erblickte hier freilich den Schwerpunkt der Verschuldung in der letzterwähnten Thatsache), RII. 6. April 86 (E. XIV, 88: Begünstigung könne schon darin gefunden werden, daß man den zur Anzeige eines Offizialdelikts entschlossenen Verletzten bestimme, von dieser Anzeige abzustehen). Bei Antragsvergehen sind jedenfalls Bemühungen zu dem Zwecke, daß der Verletzte keinen Antrag stelle oder den gestellten zurücknehme, keine Begünstigung: Schw., GSaal 24 f. 384, Waldthausen, GA. 29 f. 397. Das Gegentheil soll von dem gegen den Willen des Verletzten (durch Gewalt oder List) bewirkten Verhindern der Antragsstellung gelten; so: Bind. II, 569, Merkel, HH. IV, 428; a. M.: Olsh. n. 3. In Betreff der Beförderung der Flucht eines Verbrechers ins Ausland (seitens eines Auswanderungs-Agenten) vgl. R. 8. Dez. 81 (R. III, 778), Münch. (BE. IV, 107). — Die Absicht, Jemanden von der Untersuchungshaft zu befreien, genügt nicht; ebenso: Stenglein, Z. f. StR. IV, 491, Merkel l. c., ML. f. 305; a. M.: Meves, StRZ. XIII, 517, Olsh. n. 17.

12. Der persönlichen Begünstigung macht sich ferner schuldig, wer dem gerichtlichen Verfahren mit der im § geforderten Absicht belastende Beweismittel entzieht (z. B. Zeugnißverweigerung), unter Umständen auch, wer im Ermittelungsverfahren Unwahres aussagt: RIV. 13. Dez. 95 (E. 28, 111); II. 21. März 84 (R: VI, 214), oder Andere bestimmt, dies zu thun: RI. 13. Febr. 90 (E. XX, 233 nimmt dasselbe sogar vom bloßen Versuch einer solchen Bestimmung an; vgl. unten n. 17), nicht aber, wer sich weigert, der Polizeibehörde Auskunft über den Aufenthalt einer strafbaren Person (z. B. eines Deserteurs) zu geben, da ein Zeugnißzwang den Polizeibehörden nicht zusteht: RIII. 22. Nov. 83 (E. IX, 433).

13. Der Ausdruck „Bestrafung" umfaßt nicht allein die Verhängung, sondern auch die Vollstreckung der Strafe (oder eines einzelnen Theils derselben; vgl. § 245): RIII. 20. Nov. 82, RI. 11. Juni 83 (E. VII, 244; VIII, 366), RIV. 17. Okt. 84 (cit. n. 9). Demgemäß macht sich des Vergehens schuldig, wer etwas thut, um die (verdiente: n. 9) Strafvollstreckung zu verhindern: OT. 56 (JMbl. f. 110), z. B. sich unter fälschlicher Annahme des Namens des Verurtheilten zur Verbüßung der verhängten Freiheitsstrafe gestellt (vgl. § 271 n. 19), nach RI. 9. Juni 87 (E. XVI, 204) sogar, wer trügerische Mittel anwendet, um einen unmotivierten Strafaufschub zu Gunsten des Verurtheilten zu erwirken. Ob der Thäter dauernd oder nur vorübergehend der Strafe entzogen werden sollte, ist gleichgültig. — Die durch die Landespolizeibehörde zu handhabende „Stellung unter Polizeiaufsicht" und „Unterbringung in ein Arbeitshaus" (§ 362 Abs. 2) bilden einen Theil der „Bestrafung": OT. 59 (GA. VII, 542).

14. Dagegen scheidet hier Alles aus, was sich als Akt der statthaften Vertheidigung in dem gesetzlich geregelten Verfahren charakterisiert; es kann daher die Thätigkeit des dem Angeklagten zur Seite stehenden Vertheidigers als solchen nie unter das Strafverbot fallen. Dasselbe gilt von Demjenigen, welcher dem Verurtheilten behülflich ist, im Wege der Begnadigung einen Straferlaß zu erzielen. Da das Gesetz den Gnaden-Erlaß als unbeschränktes Vorrecht der Krone betrachtet, so kann solcher nie als ein „der Strafe Entziehen" aufgefaßt werden; selbst das auf Täuschung berechnete Vorbringen unwahrer Thatsachen in einem Gnadengesuche gehört nicht hierher, zumal der § in Betreff der benutzten Mittel keine Unterscheidung macht; er setzt ein nicht im legalen Wege bewirktes „Entziehen" voraus, und das kann der Gnadenerlaß schon deshalb nicht sein, weil er lediglich auf der inneren, jeder richterlichen Nachprüfung entzogenen Entschließung des Landesherrn beruht: Schw. l. c., Meyer f. 215, Meves, StRZ. XIII, 520; a. M.: OT. 67, 70 (O. VIII, 538; XI, 283), Abh. GA. XVIII, 394, Schütze f. 163, Rüd. n. 4, Merkel, HH. III, 740; IV, 427, Villn. f. 83.

14a. Ebenso verhält sich die Sache, wenn ein Dritter dem Verurtheilten die Mittel, z. B. durch ein ernstgemeintes Darlehen, Schenkung, gewährt, die ihm auferlegte Geldstrafe zu zahlen oder ihm die bezahlte Geldstrafe erstattet: RIII. 5. Okt. 96 (GA. 44, 253), OT. (O. XIX, 122); vgl. § 28 n. 15, Meves l. c. f. 518, Villn. f. 83; a. M.: Lehmann, GA. XIX, 784. Es kann aber Begünstigung vorliegen, wenn durch die Bezahlung weder ein vermögensrechtl. Anspruch des Verurtheilten getilgt wird, noch ein solcher gegen denselben zur Entstehung gelangt und die Vereitelung der Strafvollstreckung (unter Täuschung der Behörde; § 271 StGB.) das gewollte Ziel der Bezahlung der Geldstrafe gewesen ist: RIV. 21. Sept. 97 E. 30, 232). Oeffentliche Aufforderungen zur Bezahlung von Geldstrafen Dritter mittels der Presse und dergleichen Bescheinigungen über den Empfang des zu solchem Zwecke Gezahlten sind durch §§ 16. 18 Preßg. unter Strafe gestellt.

14b. Macht sich ein Beamter der persönlichen Begünstigung eines Missthäters schuldig, zu dessen Verfolgung ꝛc. er mitzuwirken hat, so wird (unter gewissen Voraussetzungen) statt des § 257 der § 346 anwendbar.

15. Der zweite Fall der Begünstigung, das Beistandleisten, um dem Thäter „die Vortheile des Verbrechens zu sichern" (sog. sachliche Begünstigung, setzt nicht nothwendiger Weise voraus, daß jene Vortheile Vermögensvortheile seien: vgl. RI. 16. Apr. 94 (E. XXV, 265: Genuß der durch Verbrennen des gestohlenen Holzes erzeugten Wärme), RI. 16. Dez. 95 (GA. 43, 401); a. M.: Celle (GA. 33 f. 170: sachliche Begünstigung sei daher nur bei solchen Delikten denkbar, durch welche unmittelbar oder mittelbar eine widerrechtliche Vermögenslage geschaffen werde), Olsh. n. 30. 31 (: ebenso), Merkel f. 742, Bind. II, 571, v. Buri f. 47 (rechnet deshalb z. B. bloße Liebhabereien, Neigungen, Affektionen nicht hierher). Das im Interesse des Thäters geschehene Abkaufen unterschlagener (gestohlener Gegenstände ist eine „Sicherung der Vortheile ꝛc."; so: Münch. (BE. IV, 346. Das Gegentheil nahm Manh. (BA. 42 f. 258) hinsichtlich der Vereinnahmung des Kupplerlohns an; diese stelle bloß den Bezug der Vortheile dar; hier scheint jedoch der Ausdruck „sichern" zu buchstäblich genommen zu sein. Sachliche Begünstigung kann ferner in unwahren, einem Beamten gegenüber gemachten Angaben über den Erwerb einer vom Haupttäter strafbar erlangten, diesem zu sichernden Sache gefunden werden: RIV. 9. Juni 85 (R. VII, 364). Ebendahin gehört das Verarbeiten gestohlener Sachen (Stoffe ꝛc.) z. B. durch die Ehefrau des Diebs, wenn es geschieht zu dem Zwecke und mit der Wirkung, daß deren Wiedererlangung dem Eigenthümer erschwert und das Behaltenkönnen auf Seiten des Diebs gefördert, nicht aber nothwendig schon dann, wenn dadurch nur die Verwendung und der Verbrauch der Sachen jenem erleichtert wird; so: RII. 5. Okt. 94 (E. XXVI, 119. — Ausbessern der unterschlagenen Uhr, Heilung des gestohlenen Pferdes ꝛc. gehören nicht hierher: v. Liszt S. 633.

16. Der an sich berechtigte Widerstand gegen eine ungesetzliche Haussuchung fällt, wenn er zugleich stattfand, um Jemandem die Vortheile einer Strafthat zu sichern, nicht etwa deshalb unter den §; so: RII. 10. Nov. 82 (R. IV, 804).

17. Der Beistand muß zu dem Zwecke geleistet werden, um eine der beiden im § erwähnten Folgen herbeizuführen (n. 10); daß dieser Zweck erreicht worden ist nicht erforderlich: RIV. 21. Sept. 97 (cit. n. 14a), RII. 7. Dez. 83, RI. 13. Febr. 90, RIV. 1. April 90 (E. IX, 242; XX, 233; GA. 38 f. 65); OT. 67, 76 (O. VIII. 538; XVII, 3); wird er verfehlt, so liegt nicht etwa bloß ein (strafloser) Versuch vor. Immerhin muß aber Etwas geschehen sein, was unmittelbar die Lage des Anderen bez. der bezweckten Folge verbessern sollte und dazu auch an sich, sei es allein, sei es unter Hinzutritt anderer Umstände ꝛc., geeignet war; ebenso: OT. (O. XV, 718), Olsh. n. 10; a. M. (bez. des Geeignetseins): HStR. II, 876, GA. 38 f. 66 (Anm.). Nach v. Liszt S. 632, Mk. f. 307 und Frank (Z. f. StR. XII. 318) muß ferner durch die Handlung die Lage des Begünstigten thatsächlich irgendwie günstiger gestaltet werden; vgl. jedoch: RI. 13. Febr. 90, RII. 28. Febr. 91 (E. XX, 233; XXI, 375). — Daß gerade die Rücksichtnahme auf das Wohl des Begünstigten das bestimmende Motiv gewesen ist, erscheint nicht erforderlich; auch Rücksichtnahme auf eigene Interessen, z. B. das Motiv, durch das Strafverfahren gegen jenen nicht selbst kompromittirt zu werden, genügt: RIV. 1. Febr. 99 E. 32, 24).

18. Die bloße Vorbereitung einer solchen Thätigkeit (n. 17) genügt nicht; ob die inkriminirte Handlung einen bloß vorbereitenden Akt oder wirkliche Bei-

standsleistung darstelle und ob sie dazu an sich geeignet war, sind wesentlich thatsächliche Fragen: Rl. 9. Juni 87 (E. XVI, 157: hier hatte der Instanzrichter im Durchsuchen eines Terrains nach Schmuggelwaaren, welche vom Manne der Angeklagten abgeworfen worden, eine bloße Vorbereitungshandlung erblickt), cit. OT. (O. XV, 718).

19. Die Bestrafung des Begünstigers ist nicht durch die Ermittelung und Bestrafung des Begünstigten bedingt: OT. 69 (O. X, 313). Auch schließt der Umstand, daß die Hauptthat gemäß § 4 im Inlande nicht verfolgbar ist (: OT. 53, GA. I, 579), oder daß der Haupthäter aus ihm individuellen Gründen straflos bleibt, die Bestrafung des Begünstigers nicht aus: § 247 Abs. 2. 3; vgl. § 48 n. 8. Freilich kann da, wo der Haupthäter unbedingt straflos bleiben muß, wie im Falle des § 247 Abs. 2, von einem „der Bestrafung Entziehen" keine Rede sein und ist daher die Möglichkeit persönlicher Begünstigung (n. 11) hier von vornherein thatsächlich ausgeschlossen; vgl. n. 16, Bind. II, 468, Olsh. n. 2, Gretener, Begünst. s. 139; a. M.: Schw., GSaal 24 s. 376, Herzog, GA. 29 s. 112 ff.; ebendeshalb kann eine solche nicht mehr stattfinden, nachdem die Strafe für die Haupthat vollständig verbüßt (erlassen) oder die Verjährung (der That, der Strafe) eingetreten ist; vgl. Olsh. u. Bind. l. c.; wohl aber ist in allen solchen Fällen sachliche Begünstigung sowohl rechtlich wie thatsächlich möglich.

20. Dagegen ist die Verfolgung Desjenigen, welcher den Urheber eines Antragsvergehens begünstigt hat, ebenfalls durch die Stellung des Antrags Seitens des Verletzten bedingt; vgl. in Betreff des Näheren § 61 n. 6, wie in Betreff der Zurücknahme des Antrags § 64 Abs. 2.

21. Handelt der Begünstiger „seines Vortheils wegen", so tritt (vorbehaltlich des unter n. 22 Gesagten) Gefängnißstrafe (bis zu fünf Jahren: § 16) ein. Der eigene Vortheil muß den Beweggrund für die Beistandleistung bilden (ob auch andere Rücksichten, z. B. Mitleid, bestimmend mitwirkten, ist gleichgültig: RII. 12. April 81 (E. 4, 83). Ein Handeln zum Vortheile Dritter hat nicht diese Wirkung: RIII. 10. Juli 95 (E. 27, 342), RIV. 5. Juni 96 (GA. 44, 147), Dresd. (ZtZ. I, 122: ein Fall des § 259). Jener Fall kann nicht allein bei der persönlichen, sondern auch bei der sachlichen Begünstigung vorkommen; auch hier können beide Absichten neben einander bestehen: Rl. 8. Dez. 81 (R. III, 778), RII. 18. Jan. 81 (E. III, 255). Der Thatbestand der Begünstigung erfordert nicht, daß mit der Beistandleistung unmittelbar und in erster Linie der Zweck der Strafentziehung oder der Vortheilssuchung verfolgt werde: Rl. 23. Mai 98 (GA. 46, 326). — Der gesuchte eigene Vortheil (auch ein indirekter oder in der Zukunft eintretender; cit. RIII. 10. Juli 95) braucht kein an sich rechtswidriger zu sein: cit. RII. 18. Jan. 81, RIV. 21. Sept. 88 (R. X, 512: hier erfolgte die Begünstigung, um den Begünstigten zum Ersatze des durch sein Vergehen dem Begünstiger verursachten Schadens geneigter zu machen), und ebensowenig ein Vermögensvortheil; a. M.: Merkel s. 742, v. Buri s. 47. Es genügt, wenn die Absicht nur auf den gewöhnlichen vom Wiederverkäufer im kaufmännischen Verkehr gesuchten Gewinn gerichtet war: OT. (O. XIV, 324. 579; XVI, 14: Fälle des § 259); a. M.: Meves l. c. s. 501; oder wenn ein Handelsgehülfe durch billigen Ankauf für das Geschäft sich die Geneigtheit seines Prinzipals zu verschaffen sucht; oder wenn nur ein vorübergehender Genuß (z. B. eine Bewirthung, Beischlaf) gesucht wird; dasselbe kann ferner nach OT. (O. XVI, 443) vorgenommen werden, wenn eine Ehefrau in der Absicht handelt, das Fleisch von Thieren, welche ihr Mann gestohlen hat, in der gemeinschaftlichen Wirthschaft zu verwenden (§ 258); vgl. übrigens RII. 5. Okt. 94, cit. n. 15. — Auch darf nicht gefordert werden, daß der gesuchte Vortheil in unmittelbarem Zusammenhange mit der begünstigenden Handlung stehe, da der § nichts davon enthält; a. M.: Olsh. n. 38, Schw., GSaal 24 s. 387. 392, Meves l. c. s. 456; noch daß jener Vortheil wirklich erlangt sei.

22. Die Strafe darf keine schwerere sein, als die (in abstracto) „auf die Handlung selbst angedrohte": Abs. 1 Schlußs.; mildernde Umstände, welche dem Haupthäter zur Seite stehen, bleiben hier außer Betracht. — Wird obige Maßbestimmung innegehalten, so steht Nichts im Wege, den Begünstiger strenger zu bestrafen, als den Haupthäter: OT. (O. XIV, 92. — Jener Schlußsatz begreift nach seiner Stellung auch den Fall, wo der Begünstiger des eigenen Vortheils wegen handelte; ist daher die Handlung mit Geldstrafe oder Festungshaft bis zu 5 Jahren

bedroht, so cessirt die Vorschrift, daß eigennützige Begünstigung stets mit Gefängniß zu bestrafen sei: Schw. n. 27, Vilin. s. 94; a. M.: Meves l. c. s. 485, v. Buri s. 48. — Mit Rücksicht auf die Vorschrift jenes Schlußsatzes ist es allerdings in manchen Fällen für die Strafzumessung von Erheblichkeit, ob der Begünstiger diejenigen Thatumstände gekannt hat, welche für den strafrechtlichen Charakter der That des Begünstigten von Bedeutung sind; so: RII. 15. Okt. 86 (cit. n. 8) u. RIV. 21. Okt. 98 (E. 31, 285: Forstdiebstahl).

23. Die einem Diebe (Unterschlager, Räuber) des „eigenen Vortheils wegen" geleistete Begünstigung nimmt den Charakter der Hehlerei an; vgl. § 258.

24. Ueber den Begriff „Angehöriger" (Abss. 2. 3) vgl. § 52 Abs. 2.

25. Abs. 2 findet auch dann Anwendung, wenn der Begünstiger (außer den Fällen des Abs. 3 und des § 258) seines Vortheils wegen handelte; ebenso: RIII. 21. Dez. 81 (E. V, 277), nicht aber wenn derselbe neben dem Zwecke, den Angehörigen der Bestrafung zu entziehen, auch den verfolgte, jenem die Vortheile der That zu sichern: Münch. (BE. VI, 86), Vilin. s. 88. Letzterem Falle ist der Fall nicht gleichzustellen, wo Jemand nur zu erstgedachtem Zwecke handelte, dieser aber anders nicht erreicht werden konnte, als daß dem Thäter, wenn auch ohne des Begünstigers Willen, zugleich die Vortheile der That gesichert wurden: cit. München; vgl. n. 10.

26. Die Strafausschließung des Abs. 2 umfaßt nicht lediglich die eigene (persönliche) Begünstigung eines Angehörigen, sondern auch die Theilnahme an der von einem Dritten verübten z. B. die Anstiftung eines Dritten zu solcher That: RI. 29. April 86 (A. XIV, 102), nicht aber die Begünstigung eines Dritten als Haupttäters, selbst wenn sie gleichzeitig geschah, um einen mitschuldigen „Angehörigen" der Strafe zu entziehen: OT. 1. April 57, 27. Jan. 58; a. M.: Schw. GSaal 24 s. 390.

27. Im Abs. 3 beziehen sich die Worte „vor Begehung der That" auf das strafbare Thun des Begünstigten (Haupttäters oder Theilnehmers). Es genügt, wenn die Zusage vor der Vollendung des Thuns des Begünstigten gemacht war; vgl. n. 7, RI. 23. Sept. 86 (R. VIII, 551: betr. den zugesagten Ankauf von Gegenständen einer dereinstigen Contrebande).

28. Trifft die Voraussetzung des Abs. 3 zu, so ist die Begünstigung als Beihülfe zur Haupthat selbst dann zu bestrafen, wenn nur ein Gehülfe begünstigt wurde.

29. Hatte der Begünstiger den Thäter vor Begehung der That zu derselben durch die Zusage der künftigen Begünstigung vorsätzlich bestimmt, so liegt Anstiftung vor, mit welcher dann die spätere Begünstigung realiter konkurrirt; vgl. n. 1; a. M.: RIII. 3. Nov. 87 (E. XVI, 374), Stuttg. (WGbl. IX, 59). — Ebenso kann die vorherige Zusage eine Förderung der Haupthat (z. B. durch Bestärkung des Vorsatzes des Thäters) enthalten und sich daher als eigentliche Beihülfe charakterisiren; vgl. RI. 23. Sept. 86 (cit. n. 27: Mot.); a. M.: RII. 8. Juni 83, RI. 8. Juli 86 (E. VIII, 317; XIV, 318), insofern dort aus der Geschichte und Fassung des § gefolgert wird, daß dies immer zutreffe, der im Abs. 3 vorgesehene Fall mithin nicht etwa nur eine mit der Strafe der Beihülfe belegte Art der Begünstigung darstelle. Freilich ergiebt die Fassung des Abs. 3, daß der Fall hier stets nur einmal und zwar „als Beihülfe" bestraft werden soll. Dagegen kann bei einem vollendeten Vergehen in der vorher zugesagten Begünstigung, selbst wenn der Begünstiger die Haupthat als seine eigene wollte, niemals Mitthäterschaft liegen, es sei denn, daß zu der Verabredung des auf die Haupthat gerichteten Complotts, abgesehen von der Begünstigungshandlung, noch eine Mitwirkung bei Ausführung der That hinzutrete: RIII. 10. Jan. 87 (E. XV, 295).

30. Das RGes. v. 24. Juni 1887, betr. die Branntw.-Besteuerung, § 22, das Pr. Forstdiebst.G. § 5, das Pr. FFP.-G. §§ 5. 7 ff. und das Pr. G. v. 26. März 1856 (die unbefugte Gewinnung ꝛc. von Mineralien betr.) § 2 sehen die Begünstigung der dort erwähnten Uebertretungen besonders vor.

31. Zuständig ist SchöffenG., wenn die Handlung, auf welche die Begünstigung sich bezieht, zu dessen Zuständigkeit gehört (§ 27 Nr. 8 GVG.), sonst Strafk. bezw. SchöffenG. (§ 75 Nr. 8 GVG). Bezüglich der Frage, inwiefern, falls der Begünstigte aus einem anderen strafrechtlichen Gesichtspunkte, als dem der

§ 258. Wer seines Vortheils wegen sich einer Begünstigung schuldig macht, wird als Hehler bestraft, wenn der Begünstigte

1) einen einfachen Diebstahl oder eine Unterschlagung begangen hat, mit Gefängniß,
2) einen schweren Diebstahl, einen Raub oder ein dem Raube gleich zu bestrafendes Verbrechen begangen hat, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein.

Diese Strafvorschriften finden auch dann Anwendung, wenn der Hehler ein Angehöriger ist.

[I. Entw: § 234; II. Entw.: § 253; Pr. StGB.: §§ 237. 238.]

Anklage, verurtheilt wird, auch der Begünstiger auf diese Veränderung zuvor hingewiesen werden müsse, vgl. RII. 27. Nov. 85 (E. XIII, 134) und im Uebrigen Thl. I, Abschn. III. n. 9, § 40 n. 13, § 120 n. 12, § 244 n. 11, KO. § 242 n. 14. Inwiefern es statthaft sei, die Stellung einer Hülfsfrage auf Begünstigung zu der in der Hauptfrage bezeichneten That aus dem Grunde abzulehnen, weil Begünstigung eine andere That als die unter Anklage gestellt sei, darüber vgl. RI. 5. Mai 94 (E. XXV, 334). Vgl. ferner RI. 22. Febr. 00 (GA. 47, 164).

§ 258.

1. Dieser § behandelt die Hehlerei im *engeren Sinne*, d. h. eine besondere Art der Begünstigung" anderer Mißthäter, während § 259 die *Partirerei*, d. h. diejenige Hehlerei zum Gegenstande hat, welche sich nur auf die durch eine Strafthat erlangten Sachen bezieht.

2. Der § 258 setzt den vollen Thatbestand der *Begünstigung*, sowie unbedingt *ein Handeln „seines Vortheils wegen"* voraus; ebenso: Dresd. (SGZ. 22 f. 172); sonach treffen alle Bemerkungen zu § 257 Abs. 1 hier zu; der Schlußsatz des Abs. 1 desselben bleibt hier ausgeschlossen: Vilin., Raub f. 93; a. M.: Merkel, H.H. III, 743; desgleichen Abs. 2 ib. Der Thatbestand des Abs. 3 ib. kann ideell mit der Hehlerei konkurriren; a. M.: Manh. (BA. 43 f. 140). In Betreff der Möglichkeit einer realen Konkurrenz vgl. n. 9.

3. Das zum Thatbestande der Begünstigung erforderliche *Wissen* („wissentlich"; vgl. § 257 n. 8) umfaßt hier die Kenntniß, daß sich der Begünstigte einer der unter Nr. 1 oder 2 aufgezählten Strafthaten schuldig gemacht habe (dem „Wissen" steht ein „Nicht-darum-sich-kümmern" nicht gleich: Dresd., SGZ. XIX, 57; noch auch ein „Den-Umständen-nach-annehmen-müssen": vgl. § 259). Gleichwohl bedarf es nicht der speziellen Kenntniß davon, welche der dort alternativ zusammengefaßten Strafthaten begangen war; es genügt, wenn der Hehler im Allgemeinen wußte, daß der Begünstigte eine jener Handlungen verübt habe: ein Irrthum in Betreff der Alternativen schließt die Bestrafung nicht aus: OT. 62, 73 (O. II, 515: XIV, 243), Dresd. (SGZ. XVII, 279). — Der Hehler macht sich nur insoweit strafbar, als der objektive Thatbestand mit seinem Wissen (Meinen) übereinstimmt; es trifft ihn also nur die Strafe aus Nr. 1. wenn er den bei einem schweren Diebstahl Betheiligten in der irrigen Meinung begünstigte, derselbe habe sich nur eines einfachen Diebstahls oder einer Unterschlagung schuldig gemacht, oder wenn er umgekehrt irriger Weise annahm, der vom Begünstigten verübte einfache Diebstahl sei ein schwerer gewesen; ebenso: RIV. 15. März 87 (E. XV, 364). Ebendeshalb bleibt der § ganz außer Anwendung, wenn Derjenige, welcher den Urheber eines aus § 242 strafbaren Diebstahls an Holz in der Meinung begünstigt, jener habe einen bloßen „Forstdiebstahl" (als Uebertretung) begangen: OT. 66 (O. VII, 183); vgl. aber n. 10.

4. In der Nr. 1 sind unter *„einfachem" Diebstahl* nur die aus § 242 zu bestrafenden Handlungen zu verstehen, nicht solche Entwendungen, welche nach be-

§ 259. Wer seines Vortheils wegen Sachen, von denen er weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß sie

---

sonderen Gesetzen (z. B. § 370 Nr. 5, Feld-, Holzdiebstahl ꝛc.) lediglich als Uebertretungen zu ahnden sind; vgl. n. 3. 11. In der Nr. 2 deuten die Worte: „oder ein dem Raube gleich zu bestrafendes Verbrechen" auf die in den §§ 252. 255 vorgesehenen Fälle. — Diebstahl und Unterschlagung brauchen nicht vollendet zu sein (auch) nicht im Falle der Nr. 2.) Rl. 28. Februar 98 (E. 31, 40).

5. Die Feststellung des Instanzrichters muß die Merkmale der vom Begünstigten begangenen Strafthat mit umfassen (StEO. § 266); es genügt nicht, wenn dieselbe blos nach ihrem Gattungsbegriffe festgestellt wird; vgl. § 57 n. 8, § 259 n. 5. — War wegen letzterer bereits früher auf Strafe erkannt, aber aus einem anderen strafrechtlichen Gesichtspunkte, z. B. wegen Jagdfrevels, und wollte der Begünstigte den Thäter lediglich dieser Strafe entziehen, so kann die Feststellung, daß jene That in Wirklichkeit einen Diebstahl ꝛc. dargestellt habe, die Anwendung des § 258 nicht rechtfertigen: RIII. 21. Dez. 81 (E. V, 277).

6. In Betreff der Nebenstrafen vgl. §§ 262. 32. 35.

7. Besteht der Beistand im Aufbewahren der gestohlenen Sachen (z. B. während der Strafverbüßung des Diebes), so setzt sich das Vergehen so lange fort, als jenes dauert, bezw. bis die Sache dem Dieb zurückgegeben wird; erst von da ab läuft daher die Verjährung; Rl. 19. Juni 82 (E. VI, 412); vgl. § 67 n. 5. 7.

8. In Betreff des Versuchs einer unter Nr. 1 fallenden Hehlerei vgl. § 257 n. 17. — Der Versuch des unter Nr. 2 gedachten Verbrechens ist möglich und daher strafbar; so: ML. s. 307, Schütze s. 462, v. Buri, GSaal 29 s. 35, v. Liszt S. 634, a. M.: Dresd. (StZ. VII, 322), Billn. s. 75, Olsh. n. 4, Rüd. n. 8.

9. Da die Hehlerei eine selbständige Strafthat ist, so kann der Theilnehmer an einem Diebstahle sich durch demnächstige Begünstigung eines anderen Theilnehmer einer Hehlerei (i. e. S.) schuldig machen; vgl. § 48 n. 13. 14, § 257 n. 17, § 259 n. 2 und den dort cit. Antr. des GStAnw. (nahm Realkonkurrenz an im Falle der Anstiftung und demnächstiger Hehlerei), StZ. I, 68. 81; a. M.: OT. Rl. 29. Okt. 55 (Entsch. 31 s. 241), OT. 64, Münch. (O. IV, 442; BE. VII, 155, Meyer n. 12, v. Buri, GSaal 29 s. 35; wider die Anwendbarkeit der Grundsätze über die Realkonkurrenz bei Vergehen im Sinne der §§ 257 Abs. 3 und 258 sprach sich aus: Stuttg. (WGbl. IX, 59: weil § 257 Abs. 3 die Fälle des § 258 mitumfasse). Manh. (cit. n. 2) erklärte sich sogar gegen die Möglichkeit einer ideellen Konkurrenz der Hehlerei mit der Theilnahme am Hauptverbrechen. — Begriff „Angehöriger" (Abs. 3): vgl. § 52 Abs. 2.

10. Das Pr. Forstdiebst.-G. § 5, das Pr. FFP.-G. §§ 6. 8 und das Pr. Ges. v. 26. März 1856, die unbefugte Gewinnung ꝛc. von Mineralien betr., § 2 bedrohen die in Beziehung auf die daselbst erwähnten Uebertretungen verübte Hehlerei mit besonderen Strafen. — Der dort gebrauchte Ausdruck „Hehlerei" ist jetzt im Sinne des StGB. (§§ 258. 259) aufzufassen.

11. Zuständigkeit wegen des Vergehens, wie bei § 257 n. 31; wegen des Verbrechens (Nr. 2) ist Strafk. zuständig. Eine Verurtheilung auf Grund der Nr. 2 darf, gegenüber einer Anklage aus § 257, § 258 Nr. 1 oder § 259, ohne vorherige Hinweisung auf den veränderten Gesichtspunkt (StPO. § 264) nicht erfolgen; desgleichen nicht gegenüber einer Anklage aus § 243; hier würde mithin ein allgemein gehaltener Hinweis auf die Möglichkeit einer Verurtheilung wegen Hehlerei oder Begünstigung nicht genügen: RIII. 15. Okt. 86 (R. VIII, 623). Im Uebr. vgl. oben s. 109 n. 9.

§ 259.

Inhalt:

Absatz, Mitwirken: 20—23. 18.
Angehöriger: 25.
Ankauf: 16. 17.
Annahme a. Zahlung ꝛc. 18.
Annehmen müssen: 5. 10.
An sich bringen: 18. 19.
Ausland, Ausländer: 23. 25.
Beschlagnahme, Entziehung: 6.
Diebstahl, mutatio libelli: 30.
Dolus: 10—12. 22.
Ehrenrechte: 27.
Eintauschen: 9. 18.
Erlangung: 6—9.
Feststellung: 3. 5. 10. 13. 18. 2c.
Finden: 8. 11. 18.
Gegenstand: 4.
Geld, falsches: 6.
Genuß, Mitgenuß: 3. 19.

mittels einer strafbaren Handlung erlangt sind, verheimlicht, ankauft, zum Pfande nimmt oder sonst an sich bringt oder zu deren Absatze bei Anderen mitwirkt, wird als Hehler mit Gefängniß bestraft.

[I. Entw.: § 233; II. Entw.: § 254; Pr. StGB.: §§ 237. 238.]

Beschenknahme: 15.
Gewahrsam: 8. 13. 14.
Glaube, guter: 8. 12. 18.
Haupttäter strafb.: 2. 5. 25.
Haupttat, Vollendung: 7.
Hehlerei, zweite: 8. 23.
Irrthum: 11.
„mittels" e. Strafthat: 5.
Partirerei: 1.
Pfandnahme: 16. 17. 3.
Polizeiaufsicht: 27.
Realkonkurrenz: 26.
Sicherung: 13. 24.
Strafantrag: 25.
Theilnahme: 11. 19. 29.
Theilnahme an Vortheilen: 19.
Theilnehmer: 2.
Uebertretung: 5.
Verheimlichen: 14. 15.
Verheimlichen, Beihülfe: 15.
Verpfänden: 22.
Versuch: 21. 28.
Verwerthung: 13.
Vollendung: 7. 16. 21.
Vortheil: 3. 19. 24.
Wissen: 10—12.
Zeit: 12.

1. Dieser § behandelt den Fall der sog. Partirerei oder Sachhehlerei. Ihr Thatbestand kann mit dem der Begünstigung oder der Hehlerei i. e. S. (§ 257 oder 258) zusammentreffen, wenn die Verheimlichung ꝛc. geschah sowohl des eigenen Vortheils wegen als um dem Diebe die Vortheile seines Vergehens zu sichern. RII. 25. Sept. 97 (E. 30, 268).

2. Der Thäter einer Strafthat kann sich an der durch diese erlangten Sache nicht demnächst einer Hehlerei schuldig machen; er ist daher nur wegen der Handlung, durch welche er die Sache erlangte, zu bestrafen. Das gilt auch in Betreff derjenigen Sachen, welche ein anderer Mitthäter sich zugeeignet hat, weil jeder Mitthäter als Urheber der ganzen That angesehen wird: § 47 n. 10, OHG. (GA. 25 s. 235). — Dagegen können Anstifter und Gehilfen unzweifelhaft thatsächlich die Sache, welche der Thäter durch die Strafthat erlangt hatte, später durch eine neue selbständige Handlung an sich bringen ꝛc. und somit in Realkonkurrenz auch noch die Strafe der Hehlerei verwirken, da diese als ein von der That des Thäters ganz verschiedenes Vergehen aufzufassen ist: RII. 30. Dez. 81, 19. Juni 83, 25. März 84 (E. V 282; VIII, 371; R. VI, 219), OT. O. XVII, 601), 79 (ib. XX, 30: sofern beide Handlungen nicht der Ausfluß Eines verbrecherischen Willens seien), Schütze s. 462, StZ. I, 68, 527, Schw., GSaal 24 s. 368, Merkel, HH. III, 745; a. M.: OT. 64, 71 (O. IV, 442; XII, 10); vgl. § 48 n. 13 und das dort cit. RIII. 24. März 87, § 258 n. 9. — Nach RIV. 1. Dez. 99 (E. 32, 394) ist, falls der Hehler den Dieb durch die Zusage der Abnahme der zu stehlenden Sachen angestiftet hat, Realkonkurrenz ausnahmsweise möglich.

3. Ueber den Sinn der Worte: „seines Vortheils wegen" vgl. § 257 n. 21. Auch hier ist nur der eigene Vortheil gemeint; RIII. 10. Juli 95 (E. 27, 342). Danach kann ein sinnlicher Genuß genügen: RII. 1. April 81, RIII. 22. Sept. 80 (E. IV, 48; R. II, 240); auch braucht der gesuchte Vortheil kein besonderer, nur durch strafbare Erlangung der Sache ermöglichter zu sein: RII. 28. Mai 80, RI. 31. Jan. 81 (E. II, 69; R. II, 772: es genüge daher der gewöhnliche kaufmännische Gewinn, welcher beim Ankauf zum Marktpreise ꝛc. durch den Weiterverkauf der Sache in demselben oder in verarbeitetem Zustande gesucht werde), OT. (O. XIV, 324). Ebenso ist es gleichgültig, ob der Thäter im Stande war, von der Sache den bezweckten Vortheil zu ziehen: OT. (O. XIV, 414) und ob letzterer wirklich erlangt wird: cit. RI. 31. Jan. 81. Wenn dagegen OT. (O. XVIII, 412) im Falle völliger Gleichwerthigkeit der Gegenleistung die Annahme des Handelns zum eigenen Vortheile für ausgeschlossen erachtet, so trifft dies abgesehen von dem Vorgesagten, mindestens da nicht zu, wo die Absicht auf Sicherung einer Kundschaft (: RII. 11. Nov. 79, A. I, 141), insbesondere dahin ging, den Haupttäter zu fernerem Liefern gestohlener ꝛc. Sachen zu bestimmen, und diese zu Preisen unter dem Werthe zu erstehen: RI. 6. Dez. 80 (E. III, 169), noch da, wo es sich um die Erlangung eines Gegenstandes der besonderen Vorliebe handelte; vgl. OT. (GA. 25 s. 149). Andererseits genügt zur Feststellung jenes Thatbestandsmerkmals nicht der Ausspruch, daß Angeklagter die Sache weit unter ihrem wirklichen Werthe gekauft habe, da der Ankauf gleichwohl aus anderen Gründen und Zwecken erfolgt sein kann: RI. 21. Febr. 81 (R. III, 61), oder daß Jemand eine gestohlene Sache vom Diebe für ein Darlehn wissentlich als Pfand genommen habe: RI. 6. Juni 98 (GA. 46, 334). Seitens einer Ehefrau kann ein eigner Vortheil in der Weise erstrebt werden, daß sie ihrem Manne eine für den gemeinsamen Haushalt erforder-

liche Ausgabe zu ersparen sucht: Münch. (BE. VI, 182). — Wer eine Sache „zum Pfande nimmt", um für eine bestehende Forderung nachträglich Sicherheit zu erlangen, handelt offenbar seines Vortheils wegen; bei dem Leihen auf ein Pfand ist dasselbe jedoch nicht ohne Weiteres anzunehmen; hier müssen vielmehr besondere Umstände hinzutreten und dargethan werden, z. B. daß es dem Darleiher überhaupt darum zu thun gewesen sei, sein Geld nutzbar anzulegen, oder daß er sich bei der späteren Verwerthung des Pfands habe bereichern wollen ꝛc.; so: Dresd. (SGZ. 22 f. 47).

4. Gegenstand der Sachenhehlerei kann jede körperliche (auch herrenlose. Olsh. n. 2; nach v. Liszt S. 511 sogar werthlose) Sache sein, z. B. eine Urkunde: OT. (O. XIV, 414); desgleichen ein Grundstück, z. B. wenn es durch Betrug erlangt war; ebenso: Bind. II, 576. — Die Sachen brauchen keine fremden zu sein; vgl. n. 6. Durch Erwerb eines Pfandscheins über eine gestohlene Sache kann das Pfand selbst Gegenstand der Hehlerei werden, wenn durch Einlösung die Inbesitznahme der Sache nachfolgt. RIII. 24. April 90 (E. 20, 399). Vgl. n. 9.

5. Der Hehler soll wissen ꝛc., daß „die Sache mittels einer strafbaren Handlung erlangt sei"; somit muß objektiv diese Erlangung ꝛc. feststehen; ein irriges Dafürhalten des Thäters genügt nicht. Walten jedoch bei der betr. Handlung alle Begriffsmerkmale einer „strafbaren" ob, so ist es für den Thatbestand der Hehlerei unerheblich, wenn der Thäter aus einem ihm individuellen Grunde nicht zu bestrafen (verfolgen) ist; vgl. Thl. I, Abschn. IV n. 3, § 247 n. 1. 22, RII. 6. Juni 82 (E. VI, 336), Colmar (Franz s. 56); a. M. (bezüglich der Fälle des § 55): Stuttg. (WGbl. XI, 305), Bind. II, 573. Ferner ist es gleichgültig, ob die Handlung sich als Verbrechen, Vergehen oder Uebertretung charakterisirt: Mot. s. 128; ob sie durch das StGB. oder durch ein Landesgesetz verpönt ist: OT. (O. XVII, 378). Somit gehören auch Mundraub (§ 370 Nr. 5) und ähnliche Fälle hierher, insoweit nicht ein in Kraft befindliches besonderes Gesetz (z. B. Pr. Forstdiebst.-G. § 5, Pr. FFP.-G. §§ 6. 8, Pr. G. v. 26. März 1856 § 2) für Hehlerei eine specielle Strafandrohung enthält; vgl. RIV. 24. Jan. 90 (E. XX, 209), OT. (O. XVII, 484). — In Betreff der Feststellung der Begriffsmerkmale der „strafbaren Handlung" vgl. § 258 n. 5, RIII. 31. Jan. 80, 17. März 84 (E. I, 180; X, 257); a. M.: RI. 5. April 80 (R. I, 537: schien eine dem Wortlaut des § entsprechende Feststellung für genügend zu erachten, wenn das objektive Vorliegen der Hauptthat nicht bestritten worden); vgl auch RI. 28. Febr. 84 (E. X, 155). Einer Feststellung der Person des durch die Hauptthat Verletzten bedarf es nicht: RI. 12. Okt. 80 (E. 2, 323). Die Feststellung: „Angeklagter habe annehmen müssen, daß die Sache mittels ꝛc. erlangt sei", bringt das objektive Vorhandensein des Thatbestandes der Hauptthat nicht genügend zum Ausdruck. Ebensowenig genügt in dieser Hinsicht die Feststellung, die Sache sei entwendet worden: Stuttg. (WGbl. XIV, 308); vgl. jedoch Münch. (BE. II, 194).

6. Eine Sache ist mittels einer Strafthat „erlangt", wenn letztere das Mittel war, durch welches einem Unberechtigten die Verfügungsgewalt über die ihm fremde Sache wurde, sei es, daß diese durch die Strafthat erst in den Gewahrsam des Unberechtigten überging, oder daß der letztere die bereits in seinem Gewahrsam befindliche fremde Sache durch die Strafthat sich zueignete. Die Sache muß, gleichviel, ob die Hauptthat sich als ein Delikt wider das Vermögen oder als eine andere Strafthat darstellt, mit Verletzung der Vermögensrechte eines Andern erlangt sein und die so geschaffene rechtswidrige Vermögenslage durch die Handlung des Hehlers perpetuirt, dem in seinem Vermögen Verletzten die Wiedererlangung der Sache, auf welche er ein Recht hat, erschwert oder unmöglich gemacht werden: RIII. 11. Dez. 84 (E. XI, 342). — Demgemäß kann eine Sache, welche durch Diebstahl, Unterschlagung, Betrug (OT. 21. Febr. 54), Beihülfe zum betrüglichen Bankerott (: RIII. 15. Jan. 94, E. XXV, 43), unberechtigte Okkupation (Jagdfrevel ꝛc.) erlangt wurde, verhehlt werden, nicht aber die Sache, welche durch eine Strafthat hervorgebracht oder in strafbarer Weise verändert worden ist (z. B. falsches Geld); desgleichen nicht die Sache, welche in Ausübung eines Rechts, jedoch unter Vernachlässigung der für diese Ausübung bestehenden polizeilichen Vorschriften erworben wurde, wie z. B. das vom Jagdberechtigten während der Schonzeit erlegte Wild: RI. 9. Okt., 22. Juni 82 (E. VII, 91; R. IV, 600), OT. (O. XVII, 378: XX, 314); a. M.: RII. 27. Sept. 81 (E. IV, 440: Mot.), noch das eigne, verbots-

widrig eingeführte Vieh: RI. 15. Mai 82 (R. IV, 487), noch das durch Gewerbsunzucht (§ 361 Nr. 6) erworbene Geld: cit. RIII. 11. Dez. 84, noch die in Folge (nicht betrügerischen) Bettelns erlangte Gabe: RPl. 17. April 82 (E. VI, 218: weil die Erlangung nicht auf der strafbaren Handlung des Bettelns, sondern auf der freiwilligen Besitzübertragung seitens des Eigenthümers beruhe); a. M.: cit. RII. 27. Sept. 81. Das Gegentheil soll nach RIV. 11. Dez. 88, RII. 31. Jan. 90 (E. XVIII, 303; XX, 222) von den eigenen Sachen des Haupttäters gelten, falls letzterer sich die Verfügungsgewalt über dieselben durch ein Vergehen im Sinne des § 289 verschaffte, nach Meyer n. 2, Schw., GSaal 24 f. 392, Bind. II, 576, Olsh. n. 5 von Sachen, welche einer Beschlagnahme vorsätzlich entzogen sind. Ueber mittelst betrügerischen Bankerotts bzw. Beihülfe hierzu erlangte Sachen: vgl. RIII. 15. Jan. 94 (E. 25, 43), OT. (O. XVIII, 493). — Gehört zum Thatbestande eines Vergehens die Gewerbsmäßigkeit, so kann Hehlerei selbst dann angenommen werden, wenn nur solche Sachen in Frage stehen, welche bei einem einzigen der die Gewerbsmäßigkeit konstatirenden Fälle erlangt sind: RIII. 16. Juni 80 (R. II, 72); vgl. § 48 n. 5.

7. Nur eine durch eine Strafthat „erlangte" Sache kann verhehlt werden; die Strafthat muß daher dem Akte des Verheimlichens ꝛc. zeitlich vorhergehen, vorher vollendet sein und nicht etwa erst durch letzteren ihre Vollendung erhalten; die frühere Thätigkeit eines Dritten in Beziehung auf die Sache ist nur dann strafbar, wenn sie sich als Theilnahme an der Hauptthat darstellt; vgl. § 246 n. 61; ebenso: RII. 28. Mai 80, RF. 12. Sept. 81, RIV. 19. Juni 85 (E. II, 69; XII, 314; R. III, 496); a. M.: Schütze f. 462. Bei einer fortgesetzten Handlung kann, wenn sie auch noch nicht abgeschlossen war, an den durch die That erlangten „Theilquantitäten" dagegen Hehlerei begangen worden. RIV. 22. Juni 97 (E. 30, 163).

8. Die Sache muß noch im Augenblicke der Verheimlichung eine durch eine Strafthat „erlangte" sein. Sie behält diese Eigenschaft, so lange sie sich im Gewahrsam desjenigen befindet, welcher sie durch die Strafthat „erlangt" (n. 6) hatte; in der Hand eines Dritten aber nur, wenn sein Gewahrsam ein aus dem Gewahrsam des Ersten abgeleiteter und mit dessen Fehlern behafteter war, d. h. wenn er den Gewahrsam (mittel- oder unmittelbar) durch eine Uebertragung Seitens des Ersteren und mit der Kenntniß von der strafbaren Erlangung überkommen hatte; das gilt auch, wenn eine wiederholte Besitzübertragung (mit jedesmaliger Kenntniß von der fehlerhaften Erlangung) vorhergegangen war. Demgemäß kann auch eine bereits einmal verhehlte Sache demnächst von einem Andern nochmals verhehlt werden: OT. 69 (O. X, 780). — Dagegen hört eine Sache auf, eine durch eine Strafthat „erlangte" zu sein, sobald sie in die Hand eines (zur Zeit) gutgläubigen Dritten übergegangen ist: Dresd. (SGZ. XIX, 239), Rüd. n. 5, Schw. n. 9; a. M.: RI. 13. Okt. 81, RII. 20. Juni 84 (E. V, 58; R. VI, 451: es sei denn, daß jener Dritte Eigenthümer der Sache, z. B. durch Ersitzung, geworden wäre), OT. 6. Mai 56, 1. April 57, Merkel f. 746, Bind. II, 575 und Olsh. n. 18; ebenso, wenn der Dritte den Gewahrsam selbständig (nicht durch Uebertragung eines Andern) überkommen hat, wenn er also den (fehlerhaften) Gewahrsam des Andern nicht fortsetzt, z. B. wenn Jemand die vom Diebe versteckte Sache findet und dann mit Kenntniß vom Diebstahle verheimlicht; a. M.: OT. 67 (O. VIII, 688); in solchen Fällen kann nur Unterschlagung (§ 246) angenommen werden.

9. Nur die Verheimlichung ꝛc. solcher individuell bestimmter (vertretbarer oder unvertretbarer) Sachen, welche unmittelbar durch die Strafthat erlangt sind, ist aus § 259 strafbar, nicht also z. B. die des dafür durch Tausch (Umwechselung), Verkauf ꝛc. erlangten Erlöses oder sonstigen Entgelts (der mit gestohlenem Gelde gekauften Sachen ꝛc.); ebenso: RII. 6. Juli 80 (R. II, 164: nahm daher Partirerei in Bezug auf eine Geldunterschlagung nur dann an, wenn genau dieselben Geldstücke gehehlt seien und der Hehler diese Eigenschaft derselben gekannt ꝛc. habe), RI. 15. Nov. 80, 26. Juni 82, RII. 29. Juni 83 (E. II, 443; VIII, 433; R. IV, 622), Münch. (BE. VIII, 23), OT. (O. XX, 217), Merkel f. 745, Bind. II, 574, speziell nicht die Verheimlichung ꝛc. eines Pfandscheins über eine gestohlene Sache (vgl. n. 4), des Erlöses eines gestohlnen Bankscheins, von Geldern, herrührend aus dem Incasso eines gestohlnen oder durch gewerbsmäßiges Glücksspiel erlangten Sparkassenbuchs: RI. 11. Apr. 93, RIII. 17. Dez. 94 (E. XXIII, 27. 53; XXVI, 317);

liche Ausgabe zu ersparen sucht: Münch. (BE. VI, 182). — Wer eine Sache „zum Pfande nimmt", um für eine bestehende Forderung nachträglich Sicherheit zu erlangen, handelt offenbar seines Vortheils wegen; bei dem Leihen auf ein Pfand ist dasselbe jedoch nicht ohne Weiteres anzunehmen; hier müssen vielmehr besondere Umstände hinzutreten und dargethan werden, z. B. daß es dem Darleiher überhaupt darum zu thun gewesen sei, sein Geld nutzbar anzulegen, oder daß er sich bei der späteren Verwerthung des Pfands habe bereichern wollen ꝛc.; so: Dresd. (SG. 22 f. 47).

4. Gegenstand der Sachenhehlerei kann jede körperliche (auch herrenlose. Olsh. n. 2; nach v. Liszt S. 511 sogar werthlose) Sache sein, z. B. eine Urkunde: OT. (O. XIV, 414); desgleichen ein Grundstück, z. B. wenn es durch Betrug erlangt war; ebenso: Bind. II, 576. — Die Sachen brauchen keine fremden zu sein; vgl. n. 6. Durch Erwerb eines Pfandscheins über eine gestohlene Sache kann das Pfand selbst Gegenstand der Hehlerei werden, wenn durch Einlösung die Inbesitznahme der Sache nachfolgt. RIII. 24. April 90 (E. 20, 399). Vgl. n. 9.

5. Der Hehler soll wissen ꝛc., daß „die Sache mittels einer strafbaren Handlung erlangt sei"; somit muß objektiv diese Erlangung ꝛc. feststehen; ein irriges Dafürhalten des Thäters genügt nicht. Walten jedoch bei der betr. Handlung alle Begriffsmerkmale einer „strafbaren" ob, so ist es für den Thatbestand der Hehlerei unerheblich, wenn der Thäter aus einem ihm individuellen Grunde nicht zu bestrafen (verfolgen) ist; vgl. Thl. I, Abschn. IV n. 3, § 247 n. 1. 22, RII. 6. Juni 82 (E. VI, 336), Colmar (Franz f. 56); a. M. (bezüglich der Fälle des § 55): Stuttg. (WGbl. XI, 305), Bind. II, 573. Ferner ist es gleichgültig, ob die Handlung sich als Verbrechen, Vergehen oder Uebertretung charakterisirt: Mot. i. 128; ob sie durch das StGB. oder durch ein Landesgesetz verpönt ist: OT. (O. XVII, 378). Somit gehören auch Mundraub (§ 370 Nr. 5) und ähnliche Fälle hierher, insoweit nicht ein in Kraft befindliches besonderes Gesetz (z. B. Pr. Forstdiebst.-G. § 5, Pr. FFP.-G. §§ 6. 8, Pr. G. v. 26. März 1856 § 2) für Hehlerei eine specielle Strafandrohung enthält; vgl. RIV. 24. Jan. 90 (E. XX, 209), OT. (O. XVII, 484). — In Betreff der Feststellung der Begriffsmerkmale der „strafbaren Handlung" vgl. § 258 n. 5, RIII. 31. Jan. 80, 17. März 84 (E. I, 180; X, 257); a. M.: RI. 5. April 80 (R. I, 537: schien eine dem Wortlaut des § entsprechende Feststellung für genügend zu erachten, wenn das objektive Vorliegen der Hauptthat nicht bestritten worden); vgl auch RI. 28. Febr. 84 (E. X, 155). Einer Feststellung der Person des durch die Hauptthat Verletzten bedarf es nicht; RII. 12. Okt. 80 (E. 2, 323). Die Feststellung: „Angeklagter habe annehmen müssen, daß die Sache mittels ꝛc. erlangt sei", bringt das objektive Vorhandensein des Thatbestandes der Hauptthat nicht genügend zum Ausdruck. Ebensowenig genügt in dieser Hinsicht die Feststellung, die Sache sei entwendet worden: Stuttg. (WGbl. XIV, 308); vgl. jedoch Münch. (BE. II, 194).

6. Eine Sache ist mittels einer Strafthat „erlangt", wenn letztere das Mittel war, durch welches einem Unberechtigten die Verfügungsgewalt über die ihm fremde Sache wurde, sei es, daß diese durch die Strafthat erst in den Gewahrsam des Unberechtigten überging, oder daß der letztere die bereits in seinem Gewahrsam befindliche fremde Sache durch die Strafthat sich zueignete. Die Sache muß, gleichviel, ob die Hauptthat sich als ein Delikt wider das Vermögen oder als eine andere Strafthat darstellt, mit Verletzung der Vermögensrechte eines Andern erlangt sein und die so geschaffene rechtswidrige Vermögenslage durch die Handlung des Hehlers perpetuirt, dem in seinem Vermögen Verletzten die Wiedererlangung der Sache. auf welche er ein Recht hat, erschwert oder unmöglich gemacht werden: RIII. 11. Dez. 84 (E. XI, 342). — Demgemäß kann eine Sache, welche durch Diebstahl, Unterschlagung, Betrug (OT. 21. Febr. 54), Beihülfe zum betrüglichen Bankerutt (: RIII. 15. Jan. 94, E. XXV, 43), unberechtigte Okkupation (Jagdfrevel ꝛc.) erlangt wurde, verhehlt werden, nicht aber die Sache, welche durch eine Strafthat hervorgebracht oder in strafbarer Weise verändert worden ist (z. B. falsches Geld); desgleichen nicht die Sache, welche in Ausübung eines Rechts, jedoch unter Vernachlässigung der für diese Ausübung bestehenden polizeilichen Vorschriften erworben wurde, wie z. B. das vom Jagdberechtigten während der Schonzeit erlegte Wild: RI. 9. Okt., 22. Juni 82 (E. VII, 91; R. IV, 600), OT. (O. XVII, 378; XX, 314); a. M.: RII. 27. Sept. 81 (E. IV, 440: Mot.), noch das eigne, verbots-

widrig eingeführte Vieh: RI. 15. Mai 82 (R. IV, 487), noch das durch Gewerbsunzucht (§ 361 Nr. 6) erworbene Geld: cit. RIII. 11. Dez. 84, noch die in Folge (nicht betrügerischen) Bettelns erlangte Gabe: RPl. 17. April 82 (E. VI, 218: weil die Erlangung nicht auf der strafbaren Handlung des Bettelns, sondern auf der freiwilligen Besitzübertragung seitens des Eigenthümers beruhe); a. M.: cit. RII. 27. Sept. 81. Das Gegentheil soll nach RIV. 11. Dez. 88, RII. 31. Jan. 90 (E. XVIII, 303; XX, 222) von den eigenen Sachen des Hauptthäters gelten, falls letzterer sich die Verfügungsgewalt über dieselben durch ein Vergehen im Sinne des § 289 verschaffte, nach Meyer n. 2, Schw., GSaal 24 f. 392, Bind. II, 576, Olsh. n. 5 von Sachen, welche einer Beschlagnahme vorsätzlich entzogen sind. Ueber mittelst betrügerischen Bankerotts bzw. Beihülfe hierzu erlangte Sachen: vgl. RIII. 15. Jan. 94 (E. 25, 43), OT. (O. XVIII, 493). — Gehört zum Thatbestande eines Vergehens die Gewerbsmäßigkeit, so kann Hehlerei selbst dann angenommen werden, wenn nur solche Sachen in Frage stehen, welche bei einem einzigen der die Gewerbsmäßigkeit konstatirenden Fälle erlangt sind: RIII. 16. Juni 80 (R. II, 72); vgl. § 48 n. 5.

7. Nur eine durch eine Strafthat „erlangte" Sache kann verhehlt werden; die Strafthat muß daher dem Akte des Verheimlichens ꝛc. zeitlich vorhergehen, vorher vollendet sein und nicht etwa erst durch letzteren ihre Vollendung erhalten; die frühere Thätigkeit eines Dritten in Beziehung auf die Sache ist nur dann strafbar, wenn sie sich als Theilnahme an der Hauptthat darstellt; vgl. § 246 n. 61; ebenso: RII. 28. Mai 80, RF. 12. Sept. 81, RIV. 19. Juni 85 (E. II, 69; XII, 314; R. III, 496); a. M.: Schütze f. 462. Bei einer fortgesetzten Handlung kann, wenn sie auch noch nicht abgeschlossen war, an den durch die That erlangten „Theilquantitäten" dagegen Hehlerei begangen worden. RIV. 22. Juni 97 (E. 30, 163).

8. Die Sache muß noch im Augenblicke der Verheimlichung eine durch eine Strafthat „erlangte" sein. Sie behält diese Eigenschaft, so lange sie sich im Gewahrsam desjenigen befindet, welcher sie durch die Strafthat „erlangt" (n. 6) hatte; in der Hand eines Dritten aber nur, wenn sein Gewahrsam ein aus dem Gewahrsam des Ersten abgeleiteter und mit dessen Fehlern behafteter war, d. h. wenn er den Gewahrsam (mittel- oder unmittelbar) durch eine Uebertragung Seitens des Ersteren und mit der Kenntniß von der strafbaren Erlangung überkommen hatte; das gilt auch, wenn eine wiederholte Besitzübertragung (mit jedesmaliger Kenntniß von der fehlerhaften Erlangung) vorhergegangen war. Demgemäß kann auch eine bereits einmal verhehlte Sache demnächst von einem Andern nochmals verhehlt werden: OT. 69 (O. X, 780). — Dagegen hört eine Sache auf, eine durch eine Strafthat „erlangte" zu sein, sobald sie in die Hand eines (zur Zeit) gutgläubigen Dritten übergegangen ist: Dresd. (SGZ. XIX, 239), Rüd. n. 5, Schw. n. 9; a. M.: RI. 13. Okt. 81, RII. 20. Juni 84 (E. V, 58; R. VI, 451: es sei denn, daß jener Dritte Eigenthümer der Sache, z. B. durch Ersitzung, geworden wäre), OT. 6. Mai 56, 1. April 57, Merkel f. 746, Bind. II, 575 und Olsh. n. 18; ebenso, wenn der Dritte den Gewahrsam selbständig (nicht durch Uebertragung eines Andern) überkommen hat, wenn er also den (fehlerhaften) Gewahrsam des Andern nicht fortsetzt, z. B. wenn Jemand die vom Diebe versteckte Sache findet und dann mit Kenntniß vom Diebstahle verheimlicht; a. M.: OT. 67 (O. VIII, 688); in solchen Fällen kann nur Unterschlagung (§ 246) angenommen werden.

9. Nur die Verheimlichung ꝛc. solcher individuell bestimmter (vertretbarer oder unvertretbarer) Sachen, welche unmittelbar durch die Strafthat erlangt sind, ist aus § 259 strafbar, nicht also z. B. die des dafür durch Tausch (Umwechselung), Verkauf ꝛc. erlangten Erlöses oder sonstigen Entgelts (der mit gestohlenem Gelde gekauften Sachen ꝛc.); ebenso: RII. 6. Juli 80 (R. II, 164: nahm daher Partirerei in Bezug auf eine Geldunterschlagung nur dann an, wenn genau dieselben Geldstücke gehehlt seien und der Hehler diese Eigenschaft derselben gekannt ꝛc. habe), RI. 15. Nov. 80, 26. Juni 82, RII. 29. Juni 83 (E. II, 443; VIII, 433; R. IV, 622), Münch. (BE. VIII, 23), OT. (O. XX, 217), Merkel f. 745, Bind. II, 574, speziell nicht die Verheimlichung ꝛc. eines Pfandscheins über eine gestohlene Sache (vgl. n. 4), des Erlöses eines gestohlnen Bankscheins, von Geldern, herrührend aus dem Incasso eines gestohlnen oder durch gewerbsmäßiges Glücksspiel erlangten Sparkassenbuchs: RI. 11. Apr. 93, RIII. 17. Dez. 94 (E. XXIII, 27. 53; XXVI, 317);

RIV. 10. Nov. 96 (E. 29, 155: Vermischung eigenen mit unterschlagenem Gelde), RII. 4. Juni 97 (GA. 45, 270: Sparkassenbuch); vgl. n. 17; a. M.: RIII. 16. Juni 80 (R. II, 72), Dresd. (SGZ. XIX, 297: beil.), Dresd. Ann. III, 83, GSaal 24 f. 394. In einem Falle, wo der Zeuge eines Diebstahls sofort nach der That die Einräumung eines Antheils am Objekte desselben, einem Hundertmarkschein, begehrt und zugesagt erhalten, demnächst auch die Hälfte des eingewechselten Geldes empfangen hatte, nahm RIII. 15. Juni 81 (E. IV, 321) zwar Hehlerei an, aber nicht des Geldes, sondern der ideellen Hälfte des Scheins, welche jener auf obige Weise „an sich gebracht" habe; vgl. jedoch n. 18. — Dagegen ist Partirerei nicht grundsätzlich ausgeschlossen, wenn die gestohlene ꝛc. Sache selbst zuvor eine solche sachliche Veränderung erfahren hat, daß sie sich im Sinne des Civilrechts als eine andere Sache darstellt; vgl. RIV. 5. Juni 94 (E. XXV, 402) betr. den Ankauf eines Kleides, welches aus gestohlenem Stoffe vom Diebe gefertigt war), Dresd. (SGZ. XXI, 109) betr. aus unterschlagenem Stoffe verfertigte Leinewand), Schütze s. 461. Vgl. übrigens § 950 BGB.

10. Dem „Wissen", daß die Sache durch eine Strafthat erlangt sei, ist („aus praktischen Gründen": Mot. s. 128) gleichgestellt worden, wenn der Hehler „den Umständen nach annehmen muß" (nicht: „ . . . . . hätte annehmen müssen"), daß dem so sei, d. h. wenn er auch ohne spezielle Kenntniß nach Lage der Sache durch Schlußfolgerungen dahin gelangt ist, daß er an der Richtigkeit jener (objektiv wahren) Thatsache keinen Zweifel hegt. Ebenso: Bind. II, 620; vgl. RII. 29. Sept. 82, 22. Dez. 85 (E. VII, 85; R. VII, 752: in jenen Worten handle es sich um eine bloße Beweisregel, Sachhehlerei sei kein Fahrlässigkeitsdelikt), Bruck s. 45 ff., Lucas, subj. Verschuldung s. 115. Daher reicht es nicht hin, wenn der Verheimlicher in leichtfertiger Weise, ohne an die Art der Erlangung zu denken, handelt; vgl. cit. RII. 29. Sept. 82 (: dagegen gehöre der Fall, wo der Angeklagte sich der Erwägung jener Umstände absichtlich entzogen habe, in das Gebiet des indirekten dolus); a. M.: RIII. 28. April 80, RII. 30. Sept. 81 (E. II, 140; R. III, 567: eventueller Dolus sei schon in den Worten „von denen er weiß ꝛc." einbegriffen; durch die andere Alternative solle zwar nicht die Fahrlässigkeit im gewöhnlichen Sinne, wohl aber eine culpa lata, der höchste, dem Dolus nahezu gleichstehende Grad der Fahrlässigkeit getroffen werden), MK. s. 761, Merkel s. 747; vgl. RIII. 23. Okt. 80 (A. II, 321: fordert überwiegende Gründe für die Voraussetzung strafbaren Erwerbs, solche Gründe, denen sich nur der Uebelwollende verschließen könne; bloßes Vermuthen oder Vermuthenmüssen reiche nicht aus), RIV. 10. Apr. 94 (E. XXV, 221: erachtete durch die Feststellung, Angeklagter habe die von selbst sich aufdrängende Vermuthung, die Sachen seien aller Wahrscheinlichkeit nach gestohlen, gehegt, gleichwohl aber letztere gekauft, weil es ihm gleichgültig gewesen, ob er gestohlenes oder redlich erworbenes Gut kaufe, den Eventualdolus für ausreichend festgestellt), OT. (O. XVII, 72). Keinesfalls genügt es, daß der Erwerber einer Sache unterlassen hat, sich zu überzeugen, daß dieselbe nicht durch eine strafbare Handlung erlangt sei: cit. RII. 30. Sept. 81. — Die Bejahung einer beide Alternativen als solche umfassenden schwurgerichtlichen Frage rechtfertigt die Anwendung des §: RII. 14. Mai 80 (R. I, 777), OT. (O. XIV, 128).

11. Das Wissen ꝛc. (n. 5. 10) braucht auch hier nicht in einer Kenntniß von der konkreten Strafthat (ihrem Charakter, ihrem Urheber und ihren einzelnen Umständen) zu bestehen, durch welche die Sache erlangt wurde; es genügt die Kenntniß, daß diese Erlangung überhaupt durch irgend eine Strafthat bewirkt worden sei: RI. 5., 8. April 80, RII. 12. Okt. 80, 4. Okt. 81 (E. II, 324; R. I, 537. 538; III, 589), OT. 70, 73 (O. XI, 583; XIV, 243), Dresd., Münch. (StZ. I, 180; V, 98); vgl. § 258 n. 3, wenn auch diejenige Kenntniß nicht ausreicht, welche bloß darin besteht, daß jene Erlangung auf unrechtmäßige oder unredliche Weise stattgefunden habe: RIII. 22. Sept. 84 (A. X, 460), Dresd. (SGZ. 23 f. 50). Demgemäß ist es für den Thatbestand unwesentlich, wenn der Hehler sich über die Natur der Strafthat, durch welche die Sache erlangt war, im Irrthume befindet. Wissen und objektive Wahrheit müssen nur insoweit übereinstimmen, als es für den Thatbestand von Erheblichkeit ist, d. h. daß die Sache überhaupt durch eine Strafthat erlangt sei. Es liegt somit auch dann Hehlerei vor, wenn der Angeklagte z. B. glaubte, die gestohlene Sache sei unterschlagen: OT. (Pl.) 23. März 57, Dresd. (JMbl. f. 172; StZ. V, 97). Verheimlicht ꝛc. dagegen Jemand eine gestohlene ꝛc. Sache in der irrigen Meinung, sie sei gefunden, so kann ihn, da er sich nach seiner

Auffassung nicht der Hehlerei, sondern der Theilnahme an einer Fundunterschlagung schuldig macht (n. 7), weder die Strafe der einen noch der anderen treffen, nicht die der Hehlerei, weil der dazu erforderliche Dolus (das Wissen, daß die Sache durch eine zur Zeit bereits vollendete Strafthat erlangt war), fehlt, noch die der Unterschlagung, weil eine solche nicht vorliegt: OT. 54 (GA. II, 559); a. M.: Schaper, HH. II, 205.

12. Die Wissenschaft 2c., daß die Sache durch eine Strafthat erlangt sei, muß in dem Augenblicke obwalten, wo der Angeklagte die im § vorgesehene Handlung vornahm: RU. 19. Okt. 83 (R. V, 616), OT. (O. XVII, 353; XVIII, 526), Münch. (BE. II, 194: dieser Umstand bedürfe daher auch ausdrücklicher Feststellung). Hierbei ist das unter n. 8 Ausgeführte zu berücksichtigen. Daraus folgt, daß, wer erst nach dem redlichen Erwerbe der Sache erfährt, daß sie gestohlen 2c. war, durch demnächstige Verheimlichung, Verkauf 2c. sich keiner Hehlerei schuldig macht (in seiner Hand war die Sache nicht mehr eine durch eine Strafthat erlangte): OT. 57, 68 (JMbl. 58 f. 4; O. IX, 148), Schw. n. 7, Schütze f. 462; a. M.: Stuttg., Meckl. OG. (StZ. IV, 379; GSaal 24 f. 314), OT. (O. XVII, 353: beil.). RIII. 22. Jan. 00 (E. 33, 120) nimmt an: „Ist Eigenthum nicht übergegangen, so macht sich der gutgläubige Besitzer, wenn er den der Sache anhaftenden Mangel erfährt, der Hehlerei nicht schuldig, wenn er nur im Besitz verbleibt, wohl aber, wenn er nunmehr zur Verheimlichung schreitet." Nicht jede Erlangung des Gewahrsams ist schon als Erwerb der Sache anzusehen, da hierzu noch die Absicht gehört, über dieselbe aus eigener Macht Verfügung treffen zu können; demgemäß ist auch Derjenige Hehler, welcher eine Sache, in deren Besitz er ohne Kenntniß von der strafbaren Art ihrer Erlangung gekommen ist, demnächst mit jener Kenntniß „an sich bringt", d. h. in der Absicht, über sie Verfügungsgewalt auszuüben, erwirbt: OT. 14. Okt. 59; vgl. n. 18.

13. Die im § aufgezählten auf die Sache bezüglichen Einzelhandlungen „Verheimlichen 2c." haben das mit einander gemein, daß sie auf eine Sicherung oder Verwerthung der Sache abzielen. Dagegen setzen sie keineswegs mit Nothwendigkeit voraus, daß der Hehler selbst den Gewahrsam erlangt habe, z. B. im Falle der Mitwirkung zum Absatze; vgl. n. 16. — Alternative Feststellung z. B. „an sich bringen oder zum Absatze mitwirken", ist statthaft: RU. 20. Dez. 81 (R. III, 813).

14. 15. „Verheimlichen" bezeichnet eine Handlung, welche dahin abzielt, die Auffindung der durch eine Strafthat 2c. erlangten Sache dem Berechtigten zu erschweren oder unmöglich zu machen. RU. 18. Jan 01 (GA. 48, 116); OT. 53 (GA. I, 405), z. B. die Entfernung eines Wiedererkennungszeichens; OT. 70 (O. XI, 583). Es wird dabei ein positives Thun vorausgesetzt, eine bloße Unterlassung, z. B. ein Verschweigen, die Nichtanzeige des Verbrechens 2c., selbst die Weigerung, den Ort des gestohlenen Gutes anzugeben, genügen nicht: cit. OT. 53. Dagegen bedarf es keiner Besitzhandlung; eine Verheimlichung kann daher angenommen werden, wenn z. B. Derjenige, in dessen Wohnung der Dieb 2c. die Sache verborgen hat, den Gewahrsam gegen besseres Wissen der die Herausgabe fordernden Behörde ableugnet: OT. 21. Jan. 57; vgl. n. 13. 16. — Die Verheimlichung braucht nicht im Einverständnisse mit dem Dieb 2c. geschehen zu sein: OT. 53 (GA. I, 408). Die Beihülfe zu einer vom Diebe 2c. selbst vorgenommenen Verheimlichung rechtfertigt die Anwendung des § 259 nicht, sie kann nur als Begünstigung (§ 257 oder 258) strafbar sein; vgl. oben n. 2, OT. 63 (O. III, 502).

16. Die Ausdrücke „Ankaufen" und „zum Pfande nehmen" sind als Beispiele des generellen Ausdrucks „Ansichbringen" (§ 18) aufgezählt. Es wird sonach auch bei jenen vorausgesetzt, daß die Sache durch das Kauf- 2c. Geschäft in die Verfügungsgewalt des Hehlers gelangt sei; so lange dies nicht geschehen, genügt der Abschluß eines Kauf- 2c. Vertrags noch nicht: RU. 20. Mai 81, 29. Sept. 82, RIV. 13. Jan. 88, RIII. 31. Mai 92 (E. IV, 184; VII, 85; XVII, 59; XXIII, 27), OT. 58 (Entsch. bess. 39. 2. f. 25). a. M.: Villn. f. 101. Doch ist die Erlangung der Verfügungsgewalt nicht nothwendig durch eine förmliche Besitzergreifung bedingt; vgl. OT. 68 (O. IX, 150, welches nur in seiner Begründung zu weit geht). Der Umstand, daß Ankäufer ein Handelsgewerbe treibt, wozu die Anschaffung von Waaren derselben Gattung gehört, ist gleichgültig: Münch. (BE. VIII, 519).

17. Hehlerei kann durch Ankauf oder Annahme der Sache zum Pfande nur dann verübt sein, wenn alle wesentlichen Merkmale eines solchen Rechtsgeschäfts

(z. B. Einigung über den Kaufpreis) vorliegen: OT. 67 (O. VIII, 448), Dresd. 17. Juli 71 (SGZ. XV, 241). Dagegen wird nicht erheischt, daß das Rechtsgeschäft im Uebrigen durchaus rechtsverbindlich sei und eine Klage begründe: OT. 52 (GA. I, 408). Wegen Ankauf eines Pfandscheins über gestohlene Sachen: vgl. n. 4 u. 9.

18. „An-sich-bringen" bezeichnet (ebenso wie „Ankaufen" und „zum Pfande Nehmen": n. 16) eine abgeleitete Erwerbsart, d. h. einen Erwerb, durch welchen Jemand die Sache aus dem Gewahrsam eines Andern mit dessen Einverständniß in die eigne Verfügungsgewalt bringt, um über sie als die seinige (oder doch für seine Zwecke) zu verfügen: RIII. 25. Sept. 80, 9. Juli 85, 8. Dez. 87, RII. 20. Nov. 83, RIV. 11. Dez. 88, 24. Jan. 90 (E. II, 401; IX, 199; XVIII, 303; XX, 209; R. VII, 484; IX, 711), OT. (O. XIV, 472; XVII, 353; XIX, 208). Demgemäß genügt eine Vereinbarung, durch welche Jemandem ein Anspruch auf die Sache oder ein Antheil an derselben eingeräumt wird, für sich allein noch nicht; ebenso: RIV. 13. Jan. 88, RIII. 31. Mai 92 (cit. n. 16); vgl. jedoch RIII. 15. Juni 81 (cit. n. 9), Villn. s. 101 (deutet jenen Ausdruck als das Erwerben eines persönlichen oder dinglichen Rechts auf die Sache, möge es nun rechtsverbindlich oder nur scheinbar sein), und ebensowenig ein bloßes Ansich- oder Inverwahrnehmen, wenn es auch zum beiderseitigen Vortheile geschieht: OT. (O. XV, 642); vgl. OT. ib. XVII, 559), noch das bloße Gutheißen der Annahme einer Schenkung seitens des Ehemannes der Beschenkten: RII. 19. Okt. 83 (R. V, 616). Wer eine gestohlene (vom Diebe versteckte) Sache findet, oder wer sie dem Diebe wieder stiehlt, „bringt" sie nicht „an sich": OT. 68, Dresd. (O. IX, 107; StZ. I, 253); a. M.: OT. 67 (O. VIII, 688), noch derjenige, welchem der Gewahrsam der Sache übertragen wird, um sie für einen Andern sei es zu besitzen (Depositar, Kommodatar ꝛc.), sei es zu verkaufen; er macht sich erst durch eine „Verheimlichung" bzw. durch ein „Mitwirken zum Absatze" der Hehlerei schuldig: OT. (O. XIX, 208). Das Gegentheil gilt unbedenklich von Demjenigen, welcher die Sache eintauscht, in Zahlung, zum Geschenke oder als Darlehen annimmt: Dresd. (StZ. I, 93; II, 195), RI. 27. Nov. 79 (GA. 28 f. 31). — Das Ansichbringen setzt nicht nothwendig ein persönliches Zugreifen voraus, ein solches kann vielmehr auch in concludenten Handlungen, welche der Thätigkeit Anderer hinzutreten, enthalten sein: RII. 18. Jan. 87 (R. IX, 62: Verfutternlassen des gestohlenen Heus an die eigenen Kühe), Münch. (BE. VII. 531). — Der Hehler braucht die Sache nicht unmittelbar vom Haupthäter an sich bringen. RI. 13. Okt. 81 (E. 5, 58). Von wem der Hehler die Sache an sich gebracht habe, bedarf nicht der Feststellung: OT. (O. XIV, 432). Wohl aber sind im Urtheile die Thatsachen anzuführen, aus welchen das Begriffsmerkmal des „Ansichbringens" gefolgert wird (StPO. § 266): RIII. 9. Juni 80 (A. II, 131), OT. (O. XVIII, 616). — Ein Hinweis auf den veränderten Gesichtspunkt ist nöthig, wenn die Anklage auf Hehlerei wegen Ansichbringens der Sache lautet, jedoch wegen Hehlerei durch Mitwirken zu dem Absatze verurtheilt werden soll: RI. 17. Nov. 94 (GA. 42 f. 395).

19. Bloße Theilnahme an den Vortheilen, z. B. das Mitgenießen gestohlener Sachen, speziell gestohlener Eßwaaren, ist (selbst in Verbindung mit dem Herrichten derselben) noch nicht Hehlerei; ebenso: RIII. 25., 22. Sept. 80, 9. Juli 85 (E. II, 401; R. II, 240; VII, 484), RI. 13. Okt. 83, RII. 20. Nov. 83 (ib. V. 609; E. IX, 199: nur, wenn zuvor ein Wechsel in der Verfügungsgewalt und im Gewahrsam eingetreten, dem Genusse mithin eine Schenkung, eine Theilung oder ein sonstiger Akt vorhergegangen sei, aus welchem erhelle, daß der Angeklagte irgend welche Verfügungsgewalt über die gestohlenen Gegenstände oder einen Theil derselben erworben, m. a. W. jene „an sich gebracht" habe, könne von Hehlerei die Rede sein); vgl. Bind. II, 574 (rechnet das Mitgenießen nicht dahin, weil es ein Zerstören sei), Münch. (BE. IV, 301); a. M.: Dresd. (StZ. I, 193; SGZ. XX, 251: betrachteten Denjenigen als Hehler, welcher mit dem Diebe vom Ertrage seiner strafbaren Thätigkeit lebe, oder den Aufwand für eine gemeinschaftlich unternommene Reise vom Thäter aus dem durch die Strafthat, z. B. eine Fälschung, erlangten Gelde bestreiten lasse). Das gilt namentlich von einer Ehefrau, wenn sie von ihrem Manne den Unterhalt annimmt, welchen dieser aus den durch strafbare Handlungen erlangten Mitteln schöpft, wogegen auch sie strafbar ist, wenn sie das von ihrem Manne so Erlangte ihres Vortheils wegen „an sich bringt, verheimlicht oder zu dessen Absatz mitwirkt"; so: RIII. 15. Jan. 81 (R. II, 728: Ersteres könne

freilich nach Lage des konkreten Falles eine Ausnahme erleiden, sei es wegen der Beschaffenheit und des Umfangs der vom Mann beschafften Mittel in dem Verhältniß zum wirklich Erforderlichen, sei es wegen der Art der Verwendung durch die Frau), Münch. (BE. II, 385).

20. Absatz ist die wirthschaftliche Verwerthung (Umsatz gegen einen Gegenwerth) der durch eine Strafthat erlangten Sache, insbesondere auch die Verpfändung (Versetzen): RII. 15. Mai 88 I, 8. Oct. 88 (E. 17, 392; R. X, 547), nicht aber unter allen Umständen das Verschenken: RIV. 6. Juni 99 (E. 32, 214). — Die „Mitwirkung zum Absatze" der Sache bei Anderen (dies kann auch der Bestohlene u. s. w. selbst sein: RIII. 29. Nov. 97 (E. 30, 401) ward deshalb in den § mit aufgenommen, weil eine solche helfende Thätigkeit nicht immer unter den Begriff einer (selbständigen) Verheimlichung fällt, und auch nicht als Theilnahme bestraft werden kann, da die vom Diebe 2c. über die gestohlene 2c. Sache getroffene Verfügung keine neue Strafthat desselben darstellt. Demgemäß ist die Anwendbarkeit des § überhaupt nicht dadurch bedingt, daß der (durch einen Anderen bewirkte) Absatz, zu welchem mitgewirkt worden, selbst strafbar sei. Auch hier ist aber daran festzuhalten, daß die Sache zur Zeit noch eine durch eine Strafthat erlangte sein muß; vgl. n. 8. 12. — Eine Mitwirkung zum Absatze ist selbst bei gestohlenen Geldstücken möglich; doch ist in der bloßen Einwilligung, daß aus solchen Geldern Zahlungen für den Einwilligenden erfolgen, von besonderen Umständen abgesehen, kein solches Mitwirken enthalten: RII. 8. Mai 83 (E. VIII, 265).

21. Eine (vollendete) Mitwirkung zum Absatze ist nur da anzunehmen, wo es wirklich zum Absatze gekommen ist; die erfolglose Aufforderung zum Ankaufe gehört nicht hierher; ebenso: Meyer n. 8c, Schw. n. 18, Meves, StRZ. XIII, 524, v. Buri, GSaal 29 f. 58; a. M.: RII. 20. Dez. 81, RIV. 29. Sept. 84, 9. Juli 86 (E. V, 241; R. VI, 570; VIII, 531: auch brauche die Handlung des Hehlers nicht unmittelbar auf den Absatz gerichtet zu sein; jener Ausdruck umfasse vielmehr jede Thätigkeit, welche dahin ziele, den Absatz zu ermöglichen, zu erleichtern oder für ihn vortheilhaftere Bedingungen zu schaffen; ein Mitwirken könne daher schon in dem behufs der Veräußerung unternommenen Transport der Sachen nach einem anderen Orte gefunden werden, desgleichen in Schritten, welche die Werthsermittelung zum Zwecke des Verkaufs betreffen), OT. (Pl.) 30. März 67, OT. 72 (O. VIII, 218; XIII, 189), OT. 78 (O. XIX, 208: doch bedinge der Begriff ein Handeln, durch welches die auf den Absatz gerichtete Absicht demjenigen gegenüber erkennbar werde, an den man abzusetzen beabsichtige), Geyer, GSaal 27 f. 373; vgl. n. 28 und RII. 8. Mai 83 (cit n. 20: Mitwirkung zum Absatze sei die Mitthätigkeit zum Zwecke des Absatzes).

22. Nur das „Mitwirken zum Absatze", nicht der selbständige Absatz fällt unter die Strafbestimmung: OT. (O. XIV, 472); a. M.: Schütze f. 462. Eine solche Mitwirkung liegt aber auch da vor, wo ein Dritter die gestohlene Sache im Auftrage des Diebes (im Uebrigen aber selbständig) veräußert: RII. 15. Mai 88 (E. XVII, 392), OT. 70 (O. XI, 594). RII. 17. Okt. 93 (E. XXIV, 352) erachtet schon das Einverständniß des Diebes oder eines derselben für ausreichend.

23. Wer Sachen in einer nach § 259 strafbaren Weise „an sich bringt", macht sich durch ein demnächstiges „Mitwirken zum Absatze" derselben nicht einer neuen Hehlerei schuldig; vgl. n. 2. 22. (Demgemäß kann ein Ausländer, welcher die Sachen so im Auslande an sich gebracht hat und demnächst im Inlande zu deren Absatz mitwirkt, hier nicht verfolgt werden; vgl. RI. 15. März 80 (E. I, 279); a. M.: Bind. HB. I, 422.). Dagegen trifft einen Dritten, welcher zum Weiterverkaufe (wissentlich) mitwirkt, als (zweiten) Hehler die Strafe des §.

24. Der Thatbestand der Partirerei ist aus den §§ 257. 258 in keiner Weise zu ergänzen; es bedarf daher nicht der Absicht, dem Diebe 2c. die Vortheile seiner Strafthat zu sichern: OT. 53 (GA. I, 408), Münch. (BE. III, 541), noch wird die Strafbarkeit der Handlung dadurch beseitigt, daß sie geschah, um einen Angehörigen der Bestrafung zu entziehen: OT. (O. XV, 218). Umgekehrt tritt hier die strengere Strafe des § 258 Nr. 2 nicht ein, sollte auch die Sache von einem schweren Diebstahle 2c. herrühren.

25. Die Hehlerei stellt eine selbständige Strafthat dar (n. 2); für ihre Bestrafung ist es daher bedeutungslos, welche Strafe der Hauptthäter verwirkt hat; der Schlußsatz des § 257 Abs. 1 findet hier keine Anwendung; es kann leicht ge-

§ 260. Wer die Hehlerei gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betreibt, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 235; II. Entw.: § 255; Pr. StGB.: § 239.]

---

schehen, daß dessen Handlung unter ein milderes Strafgesetz fällt (: OT. 5. Jan. 64), oder gar nicht zu bestrafen ist, z. B. wegen eines persönlichen Verhältnisses (§ 247 Abs. 2), weil § 55 oder § 56 die Bestrafung ausschließt, oder weil die That im Auslande von einem Ausländer verübt, bei Antragsvergehen, weil kein Antrag gestellt war; vgl. RII. 12. April 81, 6. Juni 82, RI. 17. Dez. 88 (E. IV, 83; V, 336; XVIII, 298), OT., Dresd., Münch. (O. XIV, 332; XVII, 458; XX, 25; StZ. I, 27; V, 98. 99; XX, 251), Colmar (Franz f. 56); vgl. § 257 n. 22. Ebenso ist die Verfolgung des Hehlers nicht deshalb durch einen Antrag des Verletzten bedingt, weil es eines solchen zur Verfolgung des Hauptthäters bedarf (§ 247): § 61 n. 7. — Im Uebr. vgl. unten n. 26. 27.

26. Aus demselben Grunde (n. 25) genügt zur Annahme mehrerer realiter konkurrirender Hehlereien nicht die Feststellung, daß die gehehlten Sachen aus verschiedenen Diebstählen herrührten: OT. (O. XVII, 516).

27—30. Ebenso ist Theilnahme an der Hehlerei und Hehlerei an einer durch Hehlerei erlangten Sache (durch einen Dritten) sehr wohl möglich; vgl. RI. 17. Nov. 94 (GA. 42 f. 395) und oben n. 23. — In Betreff der Nebenstrafen vgl. §§ 262. 32. 35. — Der Versuch der Partirerei ist, abgesehen von den Fällen der §§ 260, 261 Abs. 1. 2, nicht strafbar. — Bez. der neben § 259 geltenden Sondervorschriften über Partirerei vgl. oben n. 5, § 258 n. 10.

31. Zuständigkeit wie bei § 257 n. 31. — Freisprechung von der Anklage der Hauptthat bildet kein Hinderniß, daß der Freigesprochene als Zeuge im Verfahren wegen der Hehlerei nach Maßgabe des § 56 Nr. 3 StPO. uneidlich vernommen werde: RII. 4. Okt. 81 (R. III, 589). § 111 ib., betr. Rückgabe der durch die Strafthat dem Verletzten entzogenen Sachen, ist auch auf den Fall der Hehlerei als einer mittelbaren Entziehung anwendbar: RI. 25. März 89 (E. XIX, 98. — Im Uebr. vgl. oben f. 109 f. n. 9.

§ 260.

1. Dieser § bezieht sich auf beide Arten der Hehlerei (§§ 258. 259).

2. Gewerbe bezeichnet eine fortgesetzte, auf Erzielung eines Erwerbes d. h. eines Vermögensvortheils, der aber nicht in der Gestalt eines Geldbetrages zur Erscheinung zu kommen braucht) gerichtete Thätigkeit derselben Art: RII. 4. März 81, RIII. 16. Okt. 80 (R. I, 726; II, 336), OA. (O. XIV, 377), Dresd. (SGZ. XVII. 188. 217. 281; StZ. III, 121); vgl. jedoch v. Buri, GSaal 29 f. 53 (rechnet zum Wesen eines gewerbsmäßigen Betriebes, daß Andere sich darauf verlassen können). Sonach wird eine Handlungsweise (z. B. Hehlerei) „gewerbsmäßig betrieben", wenn Jemand aus der fortgesetzten Verübung derselben eine Erwerbsquelle zu machen sucht; ebenso: Münch. (BE. VIII, 519), gleichviel, ob dieser Erwerb ganz oder theilweise zum Lebensunterhalte oder zu anderen Zwecken dienen soll (a. M.: Dresd. 21. Juli 73, StZ. III, 121). Doch muß die Absicht von Anfang an auf fortgesetzte Hehlerei des Erwerbes wegen gerichtet sein: RIII. 2. Febr. 81 (R. III, 4). Eine mit solcher Absicht vorgenommene Einzelhandlung kann als Beginn der „gewerbsmäßigen" Thätigkeit angesehen werden, sollte es auch noch nicht zu ferneren Handlungen gekommen sein: RII. 1. Nov. 81, RIII. 25. Jan. 83 (R. III, 669; V, 59), OA., OT. (O. XIII, 507; XVI, 585); a. M.: HS. II, 564; ebenso kann der Instanzrichter aus einer festgestellten Einzelhandlung einen thatsächlichen Schluß auf früher verübte oder später beabsichtigte Handlungen derselben Art und daraus auf einen „gewerbsmäßigen Betrieb" schließen (: OT., O. XII, 601), oder die Gewerbsmäßigkeit einer festgestellten (im Inlande verübten) Einzelhandlung aus solchen Fällen folgern, welche abgeurtheilt (auch im freisprechenden Sinn, sofern jetzt eine abweichende Beurtheilung stattfindet: RV. 1. Juni 00 (E. 33, 303), oder im Auslande verübt oder als Einzelhandlungen verjährt sind: OT. 63, 74, 76 (O. XV, 556; XVII, 827). Hiernach bedarf es zur Annahme der Gewerbsmäßigkeit keiner Vorbestrafung wegen Hehlerei: Mot. f. 129. Ein gewerbsmäßiger Betrieb muß jedenfalls nach Absicht des Betreibenden über einen individuell abgeschlossenen Per-

sonenkreis hinaus gehen sollen. RIII. 29. Okt. 00 (GA. 47, 441). Im Uebr. vergl. bez. der Feststellung der Gewerbsmäßigkeit: cit. RIII. 2. Febr. 81, RII. 1. Nov. 81.

3. In Betreff der „Gewohnheitsmäßigkeit" vgl. § 150 n. 4, § 180 n. 7 und RIV 22. Mai 00 (GA. 47, 373). Hier wird daher (im Gegensatz zur Gewerbsmäßigkeit: n. 2) stets eine Mehrheit von Fällen gleichartigen Handelns sowie ein durch Uebung ausgebildeter, selbstthätig fortwirkender Hang zur Hehlerei, dessen Befriedigung dem Thäter bewußt oder unbewußt zur Gewohnheit geworden ist (im Gegensatz zum Gelegenheitsverbrecher), nicht aber ein Vermögensvortheil erfordert: RIV. 1. Dez. 99 (E. 32, 394), RI. 14. März 95 (E. XXVII, 138). Fälle, wo der Angeklagte bloß die Erlöse aus gehehlten Sachen an sich brachte, zählen nicht mit: RI. 26. Juni 82 (R. IV, 622): vgl. § 259 n. 9.

3a. Eine fortgesetzt auf Erzielung eines Vermögensvortheils gerichtete Absicht erfüllt weder den Begriff der Gewerbs- noch den der Gewohnheitsmäßigkeit: RIV. 9. Dez. 87 (R. IX, 714); vgl. n. 2. 3.

4. Die Gewerbs-(Gewohnheits-)mäßigkeit ist nicht durch ein Sich-Einlassen mit mehreren Personen bedingt: OT. (O. XIV, 332). Durch wiederholte Begünstigung desselben Thäters, sowie durch mehrmalige Verheimlichung ꝛc. verschiedener durch dieselbe Strafthat erlangter Sachen kann eine gewerbs- bzw. gewohnheitsmäßige Hehlerei begangen werden; vgl. OT. (O. XV, 260).

5. Wird auf das Vorliegen mehrerer Fälle die Anklage gewerbs- oder gewohnheitsmäßiger Hehlerei gegründet, die Gewerbsmäßigkeit ꝛc. vom Richter jedoch als unerwiesen angenommen, so muß das Urtheil näher motiviren, was zur Erfüllung jener Begriffe fehle: StPO. § 266 Nr. 2, OT. (O. XVI, 182).

6. Da das Wesen der Gewerbs-(Gewohnheits-)mäßigkeit in der gewollten Wiederholung der Handlungsweise liegt, so umfaßt dieselbe auch alle vorgekommenen Einzelfälle: es kann daher gewerbs- oder gewohnheitsmäßige Hehlerei als solche nur einmalige Strafverhängung aus § 260 rechtfertigen; vgl. § 74 n. 10, Münch. (BE. VIII, 612); a. M.: OT. (O. XVI, 307: sofern die Gewerbsmäßigkeit ꝛc. nicht eben in der Konkurrenz der gerade vorliegenden Fälle gefunden werde, jeder der letzteren vielmehr für sich allein und selbständig den Charakter der Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit an sich trage). Da aber auch jeder Einzelfall strafbar ist, die Wiederholung also in dieser Beziehung Realkonkurrenz darstellt, so trifft hier das zu § 74 n. 11 Gesagte zu. Liegen daher mehrere Fälle schwerer Hehlerei (§ 258 Nr. 2) vor, so können sie nach § 258. 74 als Einzelfälle mit Zuchthaus bis zu fünfzehn Jahren bestraft werden, obgleich sie als Gewohnheitshehlerei nach § 260 nur die einmalige Verhängung einer zehnjährigen Zuchthausstrafe rechtfertigen würden; vgl. § 74 n. 11, § 180 n. 9; a. M.: HS. II, 564 n. 2, Rüd. n. 4, Merkel, HH. III, 748, Bind. GR. I, 146, Schütze s. 463.

7. Im Uebrigen kommt es bei Anwendung des § 260 nur als Strafzumessungsgrund in Betracht, ob Fälle der leichten oder schweren (§ 258 n. 1 oder 2) Hehlerei vorliegen.

8. Trifft die Gewerbs-(Gewohnheits-)mäßigkeit mit wiederholtem Rückfalle (§ 261) zusammen, so wird das zu § 73 n. 4 Gesagte anwendbar.

9. In Betreff der Bestrafung der Theilnehmer vgl. § 50 n. 5. Demgemäß trifft den Gehülfen eines gewerbsmäßigen Hehlers die Strafe aus § 260 nur dann, wenn er selbst gewerbsmäßig, also mit der Absicht handelt, aus seiner Thätigkeit fortgesetzt für sich einen dauernden Erwerb zu erzielen: RII. 22. Juni 94 (E. XXVI, 3). Ebendeshalb ersetzt die bloße Kenntniß von dem gewohnheitsmäßigen Handeln des Haupttäters die beim Gehülfen mangelnde Gewohnheitsmäßigkeit nicht: RIV. 6. Dez. 87 (R. IX, 798). Den Mot. von RII. 20. Mai 81 (E. IV, 184), zufolge ist sogar die Möglichkeit begründet, daß der Gehülfe aus § 260 (und § 49) bestraft werde, während den Haupttäter nur die Strafe aus § 258 oder § 259 trifft.

10. Als Ort der Gesammtthätigkeit, bez. als Begehungsort ist jeder Ort anzusehen, wo eine der Einzelhandlungen stattgefunden hat; so: Löwe, StPO. § 7 n. 1c; vgl. oben § 3 n. 12. — Zuständig ist Strafk.: GVG § 73[6]. Im schwurgerichtlichen Verfahren kann wegen der Gewerbs- bezw. Gewohnheitsmäßigkeit als

§ 261. Wer im Inlande wegen Hehlerei einmal und wegen darauf begangener Hehlerei zum zweiten Male bestraft worden ist, wird, wenn sich die abermals begangene Hehlerei auf einen schweren Diebstahl, einen Raub oder ein dem Raube gleich zu bestrafendes Verbrechen bezieht, mit Zuchthaus nicht unter zwei Jahren bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter Einem Jahre ein.

Bezieht sich die Hehlerei auf eine andere strafbare Handlung, so ist auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren zu erkennen. Sind milderne Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein.

Die in dem § 245 enthaltenen Vorschriften finden auch hier Anwendung.

[I. Entw.: § 236; II. Entw.: § 256; Pr. StGB. § 240.]

§ 262. Neben der wegen Hehlerei erkannten Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte und neben jeder Verurtheilung wegen Hehlerei auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

[I. Entw.: §§ 233. 234; II. Entw.: § 257; Pr. StGB.: §§ 237—240.]

---

eines „die Strafbarkeit erhöhenden Umstands" (StPO. § 295) eine Nebenfrage gestellt werden: RIV. 8. Okt. 86 (E. XIV, 356).

11. Gewerbs- oder gewohnheitsmäßige Hehlerei gefrevelten Holzes ist im Pr. Forstdiebst.-G. § 6 besonders vorgesehen. Vgl. ferner Pr. FFP.-G. § 21.

12. Soll, gegenüber einer auf gewohnheitsmäßige Hehlerei gerichteten Anklage wegen gewerbsmäßiger Hehlerei verurtheilt werden (oder umgekehrt), so ist zwar auf die Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts hinzuweisen (StPO. § 264): RI. 14. März 95 (cit. n. 3). Dies ist nicht nöthig, wenn bei einer aus §§ 260. 259 StGB. erhobenen Anklage wegen einfacher Hehlerei verurtheilt wird. RII. 2. Jan. 00 (GA. 47, 156).

§ 261.

1. Dieser § sieht die im zweiten Rückfalle verübte Hehlerei vor; die „abermals begangene Hehlerei" ist der zur Aburtheilung vorliegende dritte Fall. Es macht keinen Unterschied, ob die Vorbestrafungen Fälle des § 258 oder 259 zum Gegenstande hatten.

2. Eine Vorbestrafung wegen Hehlerei begründet den Rückfall für einem demnächstigen Diebstahl oder Raub (§ 244), nicht aber umgekehrt.

3. Die Strafe des Abs. 1 tritt nur dann ein, wenn der Hehler wußte, daß die Hauptthat zu den dort erwähnten Verbrechen gehöre; vgl. RIV. 15. März 87 (E. XV, 364).

4. Im Uebrigen vgl. die Bemerkk. zu §§ 244. 245, § 257 n. 31, § 260 n. 8. Zuständig ist Strafk., GVG. § 736.

§ 262.

1. Im Allgemeinen vgl. § 248 n. 1.

2. Auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht kann auch dann erkannt werden, wenn dies wegen der Hauptthat nicht statthaft wäre: daß die verhängte Gefängnißstrafe drei Monate erreiche, ist bez. dieser Nebenstrafe nicht erforderlich.

Zweiundzwanzigster Abschnitt.

Betrug und Untreue.

§ 263. Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, das Vermögen eines Anderen dadurch beschädigt, daß er durch Vorspiegelung falscher oder durch Entstellung oder Unterdrückung wahrer Thatsachen einen Irrthum erregt oder unterhält, wird wegen Betruges mit Gefängniß bestraft, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark, sowie auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann ausschließlich auf die Geldstrafe erkannt werden.

Der Versuch ist strafbar.

Wer einen Betrug gegen Angehörige, Vormünder oder Erzieher begeht, ist nur auf Antrag zu verfolgen. Die Zurücknahme des Antrags ist zulässig.

[I. Entw.: § 237. 238; II. Entw.: § 258; Nov. Art. I; StB. 75/76 S. 825; Pr. StGB.: §§ 241—242.]

---

§ 263.

Inhalt:

Abgabe, Hinterziehung: 66—68.
- Nichterhebung: 68.

Absicht: 2—11. 49.
- Erreichung: 10.
- Schaden, Abwendung: 3. 6.
- Zahlungsaufstand: 3.
- zu beschädigen: 11.
- zu ersetzen: 7.
- zu tauschen: 49.

Aktionär ꝛc.: 6. 14. 28a. b.
Almosen: 36.
Angehörige: 78—80.
Anreizung: 47.
Armenunterstützung: 36.
Begünstigung: 79.
Beschädigter, Getäuschter: 60—65.
Betrug, Begriff: 1.
Bettelei: 36.
Beweismittel, Entziehung, Verschaffung: 2. 6. 26.
Brandentschädigung: 73. 47.
Chaussegeld: 68.
Darlehn, Erlangung: 2.
Dienstbote: 37. 74.
Dolus: 2—11. 46. 49.
Dritter: 9.
Ehrenrechte, Verlust: 75.
Eigenthumsabtretung: 20.
Eisenbahnfahrt: 51. 68.
Entstellen: 49. 51—53.
Ersatz: 6. 7. 16. 29.
Exekutionsaufschub: 3. 23.
Feststellung: 10. 31. 32. 49. 59.
Forderung, Erwerb: 2.
Gerichtsvollzieher: 65.
Geringfügigkeit: 71.
Gegenleistung: 4. 16. 19a. 46.
Geschenk: 36.
Gewinn (entgangener): 14. 15.
Gründerlohn: 6. 14.
Handlung, positive: 52—54.
Invaliden-Vers. 66a. 72.
Irrthum: 55—65.
- Absicht: 49.
- Arglist: 58.
- bei wem? 60—65.
- Benutzung: 56.
- Glaubhaftigkeit: 58.
- Mittel, tauglich 58.
- Motiv: 35. 37.
- Notar: 64.
- Prozeßgegner: 62. 63.
- Rechts-: 41.
- Richter: 61. 63.
- Ueberzeugung: 57.
- Unterhaltung: 56. 54a.
- vermeidlicher: 58.
- Verpflichtung: 35. 36.
- Vorsätzlichkeit: 49.
- Zweifel: 57.

Kausalzusammenhang: 32ff. 61. 65.
Klage: 26. 61.
Kollektiren: 36.
Kommissionär: 69.
Konkurrenz: 40. 72.
Konventionalstrafe: 57.
Krankenvers.: 72.
Kreditiren: 2. 18. 25. 36.
Meineid: 60.
Mildthätigkeit: 36.
Minderjähriger: 70.
Mittel, taugliches: 58.
Moralische Pflicht: 36. 52.
Nahrungsmittel: 52.
Namen, falscher: 32. 50.
Nichtschuld, Annahme: 56.
Notar: 64.
Postsendung, falsche Deklarirg.: 3.
Prämie: 28c.
Prozeß: 26. 61—64.
Rechtsgeschäft, Eingehung: 15. 34.
Reklame: 47.
Richter: 61. 63.
Sache, fremde, Verkauf: 60.
Scheingebot: 44b.
Simulation: 31. 54. 67.
Stempelhinterziehung: 66. 67.
Thatsache: 39—54.
- Eigenschaft: 39. 47.
- falsche: 48—51.
- Kenntniß: 43. 49.
- Möglichkeit: 39.
- Nichtkenntniß: 43.
- Rechnung: 42.
- Recht: 40.
- Rechtsregel: 41.
- Schlußfolgerung: 42.
- spezielle: 47.
- Versprechen: 37. 46.
- Willensrichtung: 37. 46.

Theilnahme: 75. 79.
Umstände, mildernde: 76.
Unterdrücken: 37. 49. 52—54.
- Handlungen: 51.
- Untreue: 72.
- Verschweigen: 37. 52—54.

Urkundenfalschung: 72.
Urtheil: 61—63.
Vermögensbeschädigung: 13—31.
- Ausgabe, unnöth.: 16.
- Betrag: 31.
- Beweismittel: 6. 26.
- Darlehen: 25.
- Erwerb, Gelegenheit: 14.
- Ersatz, gleichzeitig: 16.
- - späterer: 7. 29.
- Ersatzklage: 13.
- Exekutionsaufschub: 23.
- Gefährdung: 25.
- Gegenleistg., Zahlg: 15. 19.

Vermögensbeschädigung, Geschäft, gewagtes: 14.
- Geschäft, zweiseitig: 15—17.
- Geschenk: 36. 14.
- Gewinn, Beziehung: 12.
- Handlung, eigene: 33.
- Hoffnung, Entziehung: 14.
- Hypothek: 21. 22. 25.
- Kauf: 14.
- Klagerecht: 13. 18.
- Kompensation: 29.
- Kreditirung: 2. 18. 25. 36.
- Kundschaft: 2. 14.
- Luxus: 13. 16.
- Mildthätigkeit: 36.
- Prozeß: 25.
- Quittung, Erlangung: 26.
- Recht, erworbenes: 13—15.
  - fruchttragend: 13.
  - gefährdetes: 18. 25.
  - Gefährdung: 25.
  - klagbar: 13.
  - Verletzung: 13. 14.
- rechtswidrige: 31.
- Schuld, Zahlung: 27.
- Schuldner, zahlungsunfäh.: 25.
- Simulation: 31. 67.
- Staat: 66—68.

Vermögensbeschädigung, Verbindlichkeit, Uebernahme: 24.
- Erfüllung: 27.
- Verkaufsgewinn: 16.
- vermeidlich: 28.
- Vollendung: 9a. 29.
- vorhand. Verm.: 14. 66.
- Vortheile aus dem Geschäfte selbst: 15.
- vorübergehend: 22.
- Wechsel: 24. 26.
- wechselseitige: 17.
- wessen? 60.
- Zahlung, verzögerte: 23.
- zeitweilige: 22.

Vermögensvortheil: 2—10.
- Arbeitsauftrag: 4. 14.
- Beweismittel: 2. 6. 26.
- Besitzstand: 2.
- Darlehn: 2.
- dauernd: 2.
- Entgelt: 4.
- Entziehung: 14.
- Erlangung: 9. 9a.
- Erlaß: 7. 29.
- Exekutionsaufschub: 3. 23.
- Forderung: 2.
- Fortkommen: 2.

Vermögensvortheil, Klage: 2. 6
- für wen? 9.
- Konkurs: 6.
- Kreditirung: 2. 18. 25. 36.
- mittelb.: 8.
- rechtswidr.: 6. 7.
- Schaden, Beziehung: 12.
- Schadenersatz: 6.
- Schadensabwendung: 3. 6.
- unmittelbar: 8.
- Verdeckung: 5.
- Wechsel: 2. 6.
- Zahlung, verfrühte: 2.

Vermögensvortheil, zeitweilig: 2.
Verschweigen: 52—54.
Versuch: 26. 32. 58. 77.
Vertrag: 15. 17. 34. 37. 46. 47. 52—55.
Vertrag, Nichterfüllung: 37. 46.
Vollendung: 10. 24. 29.
Vorspiegelung: 49. 51. 53.
- Bewußtsein: 49.
- Handlungen: 51 ff.
- Verschweigen: 52—54.

Wechsel: 2. 6. 24. 26. 30. 61.
Zahlungsfähigkeit: 44a. 54.
Zahlung, verfrühte: 2.
Zechprellerei: 54.

1. 2. Der § erheischt die „Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen". Vgl. § 253 n. 4 ff. „Vermögensvortheil" ist hier das reine Gegentheil von „Vermögensbeschädigung", er besteht in der Vermehrung des Gesammtvermögenswerths: RIII. 5. März 88 (E. XVII, 233). Als solcher ist daher nicht lediglich der Erwerb eines Vermögensrechts, sondern überhaupt jede (thatsächlich) günstigere Gestaltung der Vermögenslage anzusehen: Darmst. 72, OT. (HE. f. 15; O. XVIII, 707), speziell eine solche in Bezug auf Sicherung und Realisirung von Rechten, besonders von bestrittenen: RIII. 10. Jan. 80, RII. 3. Dez. 80 (E. I, 55; R. II, 599); RIII. 14. Dez. 96 (GA. 44, 396), RI. 20. Dez. 97 (GA. 46, 49: durch Arrestanlage). Es genügt der geschäftsübliche Gewinn: RI. 6. Juli 82 (R. IV, 675); der Erwerb einer Forderung: OT. 11. Okt. 60; die Erlangung der Befriedigung für ein unsicheres Guthaben, event. selbst, wenn diese nur theilweise und dennoch gegen Cession der ganzen Forderung erfolgt: OT. (O. XVIII, 341); die Zahlung einer Schuld durch einen Nichtverpflichteten (mindestens unter Umständen) RIII. 17. März 80 (E. I, 318: sofern der gezahlte Betrag den wahren Werth der Forderung aus irgend einem Grunde, z. B. wegen Inclevenz des Schuldners, übersteige), OT. (O. XVII, 279: läßt letztere Beschränkung nicht gelten), Stuttg. (StZ. IV, 380), die Befreiung von der Pflicht der Pfandbestellung für eine Schuld: OT. (O. XVII, 331); vgl. n. 21; die Realisirung und Sicherung eines bereits erworbenen (unrechtmäßigen) Vermögensvortheils, z. B. durch den Verkauf einer gestohlenen Sache; so: Manh. (BA. 40 f. 145); die Erlangung oder Beibehaltung eines Besitzstandes oder der Möglichkeit, (zeitweilig) über eine fremde Sache (z. B. fremdes Geld) zu verfügen: cit. RIII. 10. Jan. 80, OT. (O. XIV, 247); a. M.: Wolfenb. (StZ. I, 189); desgleichen die Erlangung eines Beweismittels für ein Vermögensrecht (z. B. einer Schuldverschreibung, eines Wechsels); die Verschaffung des Absatzes einer Waare, die Erzielung (Erhaltung) einer Kundschaft, die Beseitigung eines Konkurrenzgeschäfts: RI. 7. April 81 (R. III, 202), RIV. 23. Okt. 96 (GA. 44, 274), OT. (O. XVIII, 611; XV, 340); vgl. jedoch n. 14. Der gesuchte Vortheil braucht kein bleibender (dauernder) zu sein; es stellt daher die Erlangung einer verfrühten Zahlung einen Vermögensvortheil dar; nicht minder die Erlangung eines Darlehns oder die Erwerbung einer Sache auf Kredit, und zwar selbst dann, wenn eine spätere Zahlung beabsichtigt und nach der Vermögenslage für genügend gesichert gehalten wurde: RIII. 25. Juni 85 (E. XII, 395), Dresd. (StZ. II, 202; SGZ. XVII, 47. 185), OT. (O. XVI, 86. 526); a. M.: Merkel, HH. III, 762. — In Betreff des besseren Fortkommens vgl. § 268 n. 3.

3. In gleicher Weise ist auch die (gänzliche oder zeitweilige) Abwendung eines drohenden Vermögensnachtheils ein Vermögensvortheil, da durch dieselbe ein gefährdetes Recht zu einem gesicherten wird: OT. (O. XII, 771; XIII, 331), Dresd. (SGZ. 17 f. 115; 23 f. 218: das Sichern eines Vermögensvortheils stehe

dem „Verschaffen" gleich). Dies gilt um so mehr, wenn man jenen Vermögensnachtheil zu erleiden verpflichtet, seine Abwendung oder Hinausschiebung also rechtswidrig war. Demgemäß genügt die Absicht, die Zahlung einer fälligen Schuld oder einer verwirkten Geldstrafe (Untersuchungskosten) oder eine begonnene (drohende) Exekutionsvollstreckung abzuwenden oder hinauszuschieben, vollständig zur Erfüllung des Dolus: RI. 3. Juli 82 (R. IV, 669), III. 5. Juli 00 (E. 33, 333: unter ausdrücklicher Aufgabe der abweichenden Absicht in E. 2, 33), OT. (O. XIV, 41; XX, 296), Darmst. 72 (HE. f. 15), Rüd. n. 3. Hiernach kann in der durch Benutzung eines Postscheins über eine falsch deklarirte Postsendung herbeigeführten Hinausschiebung einer Zwangsvollstreckung ein Betrug erblickt werden: RII. 23. März 80 (R. I, 499: je nach Umständen), OT. (O. XII, 235; XIII, 568; XV, 478; XIX, 230); a. M.: Schw. n. 6, Meves, StRZ. XII, 164, Zimmermann, GSaal XIV, 307; vgl. Mot. f. 132, JMBf. v. 26. Jan. 1872 (JMbl. f. 23), § 268 n. 2. RIII. 9. Febr. 81 (R. III, 16) erachtete nicht als Vermögensvortheil die Abwendung einer strafgerichtl. Verfolgung.

4. Der Erwerb einer fremden Sache gegen gleichzeitigen vollständigen Entgelt gewährt keinen Vermögensvortheil; hierbei ist aber in Betreff des vollständigen Entgelts das zu § 242 n. 45 und zu § 246 n. 43. 46 Gesagte zu berücksichtigen; vgl. n. 16. 17. — Demgemäß ist es kein Betrug, wenn ein Arbeiter sich durch Täuschung den einem Andern zugedachten Auftrag zur Verrichtung einer gegen entsprechenden Entgelt zu leistenden Arbeit verschafft; so: OT. 56 (GA. IV, 751), vgl. jedoch n. 1. 2. 6.

5. Die Verdeckung einer früher begangenen Strafthat oder eines früher verschafften rechtswidrigen Vortheils sowie die Abwendung einer Untersuchung stellen für sich allein keinen (Vermögens-)Vortheil dar: OA. 68, OT. 73 (O. IX, 243. 287; XIV, 41), Münch. (BE. VIII, 524: Fall des § 349). Das Gegentheil tritt ein, wenn durch jene Verdeckung der gewonnene Vortheil gesichert werden soll: RIV. 3. Juni 90 (GA. 38 f. 202), OT. 62, OA. (O. III, 7; XII, 287. 426); vgl. n. 3, § 268 n. 2. 5.

5a. Es genügt die thatsächliche Verbesserung der Vermögenslage (n. 2); der erstrebte Vermögensvortheil wird daher dadurch nicht ausgeschlossen, daß rechtlich mit der Erlangung des Vortheils lästige, seinen Geldwerth erreichende oder gar übersteigende Verpflichtungen verbunden sind (wie es ja beim Betruge schon wegen der aus demselben erwachsenden Ersatzpflicht durchweg der Fall ist); so: RIII. 10. Jan. 80 (E. I, 55). Vgl. n. 13. 34, § 253 n. 4.

6. Der gesuchte Vermögensvortheil muß ein „rechtswidriger", d. h. ein solcher sein, welchen zu beanspruchen man nicht das Recht hat; so: RI. 10. Nov. 79, 29. Apr. 86, RIII. 17. Dez. 81, 5. März 88 (R. I, 48; VIII, 310; E. V, 352, XVII, 233), OT., Münch. (O. XII, 644; XIII, 302; XIV, 204; BE. V, 360; BE. II, 82), v. Liszt S. 491; a. M. (insofern außerdem gefordert wird, daß der Vortheil unter Verletzung vermögensrechtlicher Grundsätze erlangt sei): Olsh. n. 45, Merkel, HH. III, 732. 773, Bind. II, 560, Schütze f. 456, HStR. II, 273, BL. f. 576 (: die Rechtswidrigkeit liege darin, daß einem fremden Vermögen ein Werth entzogen werde, auf welchen man keinen Anspruch habe). In RI. 22. Jan. 80, RII. 21. Mai 86 (R. I, 261; E. XIV, 137) wird die Rechtswidrigkeit eines Vermögensvortheils, auf welchen kein Recht bestand, darauf gegründet, daß derselbe durch Täuschung erzielt worden sei; vgl. auch RIII. 10. Jan. 80 (E. I, 55: Mot.), OT. (O. XV, 793; XVI, 66. 390; XVII, 606; XVIII, 175. 240. 611: betrafen den Gewinn, den der Darlehnsempfänger aus dem Darlehen, der Kaufmann aus dem Absatze seiner Waare sucht 2c.) Keinesfalls ist jedoch jeder Vortheil, zu dessen Erreichung unerlaubte Mittel angewandt werden, darum allein schon ein rechtswidriger; zum Mindesten stellt die auf solche Weise herbeigeführte Realisirung eines bereits bestehenden, unbestrittenen und fälligen Anspruchs durch den Pflichtigen keinen solchen Vortheil dar: RI. 20. Okt. 81, RIII. 17. Dez. 81 (R. III, 629; E. V, 352), sollte auch die betreffende Forderung eine unsichere sein: RII. 26. Jan. 83 (R. V, 59); vgl. n. 27. Inwiefern Aehnliches von einem zwar an sich begründeten, aber bestrittenen, urkundlich nicht nachweisbaren Anspruche gelte, ist streitig; vgl. RII. 3. Dez. 80 (R. II, 599: betr. eine Anklage aus § 253), OT. 66, 68 (O. VII, 677; IX, 32: erachtete die Absicht, für einen solchen Anspruch unbefugter Weise ein Beweismittel oder eine günstigere Klage zu gewinnen, als eine auf einen rechts-

Vermögensbeschädigung, Geschäft, gewagtes: 14.
- Geschäft, zweiseitig: 15—17.
- Geschenk: 36. 14.
- Gewinn, Beziehung: 12.
- Handlung, eigene: 33.
- Hoffnung, Entziehung: 14.
- Hypothek: 21. 22. 25.
- Kauf: 14.
- Klagerecht: 13. 18.
- Kompensation: 29.
- Kreditirung: 2. 18. 25. 36.
- Kundschaft: 2. 14.
- Luxus: 13. 16.
- Mildthätigkeit: 36.
- Prozeß: 25.
- Quittung, Erlangung: 26.
- Recht, erworbenes: 13—15.
  - fruchttragend: 13.
  - gefährdetes: 18. 25.
  - Gefährdung: 25.
  - klagbar: 13.
  - Verletzung: 13. 14.
- rechtswidrige: 31.
- Schuld, Zahlung: 27.
- Schuldner, zahlungsunfäh.: 25.
- Simulation: 31. 67.
- Staat: 66—68.

Vermögensbeschädigung, Verbindlichkeit, Uebernahme: 24.
- Erfüllung: 27.
- Verkaufsgewinn: 16.
- vermeidlich: 28.
- Vollendung: 9a. 29.
- vorhand. Verm.: 14. 66.
- Vortheile aus dem Geschäfte selbst: 15.
- vorübergehend: 22.
- Wechsel: 24. 26.
- wechselseitige: 17.
- weffen? 60.
- Zahlung, verzögerte: 23.
- zeitweilige: 22.

Vermögensvortheil: 2—10.
- Arbeitsauftrag: 4. 14.
- Beweismittel: 2. 6. 26.
- Besitzstand: 2.
- Darlehn: 2.
- dauernd: 2.
- Entgelt: 4.
- Entziehung: 14.
- Erlangung: 9. 9a.
- Ersatz: 7. 29.
- Exekutionsaufschub: 3. 23.
- Forderung: 2.
- Fortkommen: 2.

Vermögensvortheil, Klage: 2. 6
- für wen? 9.
- Konkurs: 6.
- Kreditirung: 2. 18. 25. 36.
- mittelb.: 8.
- rechtswidr.: 6. 7.
- Schaden, Beziehung: 12.
- Schadensersatz: 6.
- Schadensabwendung: 3. 6.
- unmittelbar: 8.
- Verdeckung: 5.
- Wechsel: 2. 6.
- Zahlung, verfrühte: 2.

Vermögensvortheil, zeitweilig: 2.
Verschweigen: 52—54.
Versuch: 26. 32. 58. 77.
Vertrag: 15. 17. 34. 37. 46. 47. 52—55.
Vertrag, Nichterfüllung: 37. 46.
Vollendung: 10. 24. 29.
Vorspiegelung: 49. 51. 53.
- Bewußtsein: 49.
- Handlungen: 51 ff.
- Verschweigen: 52—54.

Wechsel: 2. 6. 24. 26. 30. 61.
Zahlungsfähigkeit: 44a. 54.
Zahlung, verfrühte: 2.
Zechprellerei: 54.

1. 2. Der § erheischt die „Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen". Vgl. § 253 n. 4 ff. „Vermögensvortheil" ist hier das reine Gegentheil von „Vermögensbeschädigung", er besteht in der Vermehrung des Gesammtvermögenswerths: RIII. 5. März 88 (E. XVII, 235). Als solcher ist daher nicht lediglich der Erwerb eines Vermögensrechts, sondern überhaupt jede (thatsächlich) günstigere Gestaltung der Vermögenslage anzusehen: Darmst. 72, OT. (HE. f. 15; O. XVIII, 707), speziell eine solche in Bezug auf Sicherung und Realisirung von Rechten, besonders von bestrittenen: RIII. 10. Jan. 80, RII. 3. Dez. 80 (E. I, 55; R. II, 599); RIII. 14. Dez. 96 (GA. 44, 396), R. 20. Dez. 97 (GA. 46, 49: durch Arrestanlage). Es genügt der geschäftsübliche Gewinn: RI. 6. Juli 82 (R. IV, 675); der Erwerb einer Forderung: OT. 11. Okt. 80; die Erlangung der Befriedigung für ein unsicheres Guthaben, event. selbst, wenn diese nur theilweise und dennoch gegen Cession der ganzen Forderung erfolgt: OT. (O. XVIII, 341); die Zahlung einer Schuld durch einen Nichtverpflichteten (mindestens unter Umständen) RIII. 17. März 80 (E. I, 318: sofern der gezahlte Betrag den wahren Werth der Forderung aus irgend einem Grunde, z. B. wegen Insolvenz des Schuldners, übersteige), OT. (O. XVII, 279: läßt letztere Beschränkung nicht gelten), Stuttg. (StZ. IV, 380), die Befreiung von der Pflicht der Pfandbestellung für eine Schuld: OT. (O. XVII, 331); vgl. n. 21; die Realisirung und Sicherung eines bereits erworbenen (unrechtmäßigen) Vermögensvortheils, z. B. durch den Verkauf einer gestohlenen Sache; so: Manh. (BA. 40 f. 145); die Erlangung oder Beibehaltung eines Besitzstandes oder der Möglichkeit, (zeitweise) über eine fremde Sache (z. B. fremdes Geld) zu verfügen: cit. RIII. 10. Jan. 80, OT. (O. XIV, 247); a. M.: Wolfenb. (StZ. I, 189); desgleichen die Erlangung eines Beweismittels für ein Vermögensrecht (z. B. einer Schuldverschreibung, eines Wechsels); die Verschaffung des Absatzes einer Waare, die Erzielung (Erhaltung) einer Kundschaft, die Beseitigung eines Konkurrenzgeschäfts: RI. 7. April 81 (R. III, 202), RIV. 23. Okt. 96 (GA. 44, 274), OT. (O. XVIII, 611; XV, 340); vgl. jedoch n. 14. Der gesuchte Vortheil braucht kein bleibender (dauernder) zu sein; es stellt daher die Erlangung einer verfrühten Zahlung einen Vermögensvortheil dar; nicht minder die Erlangung eines Darlehns oder die Erwerbung einer Sache auf Kredit, und zwar selbst dann, wenn eine spätere Zahlung beabsichtigt und nach der Vermögenslage für genügend gesichert gehalten wurde: RIII. 25. Juni 85 (E. XII, 395), Dresd. (StZ. II, 202; SGZ. XVII, 47. 185), OT. (O. XVI, 86. 526); a. M.: Merkel, HH. III, 762. — In Betreff des besseren Fortkommens vgl. § 268 n. 3.

3. In gleicher Weise ist auch die (gänzliche oder zeitweilige) Abwendung eines drohenden Vermögensnachtheils ein Vermögensvortheil, da durch dieselbe ein gefährdetes Recht zu einem gesicherten wird: OT. (O. XII, 771; XIII, 331). Dresd. (SGZ. 17 f. 115; 23 f. 218: das Sichern eines Vermögensvortheils stehe

dem „Verschaffen" gleich). Dies gilt um so mehr, wenn man jenen Vermögensnachtheil zu erleiden verpflichtet, seine Abwendung oder Hinausschiebung also rechtswidrig war. Demgemäß genügt die Absicht, die Zahlung einer fälligen Schuld oder einer verwirkten Geldstrafe (Untersuchungskosten) oder eine begonnene (drohende) Exekutionsvollstreckung abzuwenden oder hinauszuschieben, vollständig zur Erfüllung des Dolus: RI. 3. Juli 82 (R. IV, 669), III. 5. Juli 00 (E. 33, 333: unter ausdrücklicher Aufgabe der abweichenden Absicht in E. 2, 33), OT. (O. XIV, 41; XX, 296), Darmst. 72 (HE. f. 15), Rüd. n. 3. Hiernach kann in der durch Benutzung eines Postscheins über eine falsch deklarirte Postsendung herbeigeführten Hinausschiebung einer Zwangsvollstreckung ein Betrug erblickt werden: RII. 23. März 80 (R. I, 499: je nach Umständen), OT. (O. XII, 235; XIII, 568; XV, 478; XIX, 230); a. M.: Schw. n. 6, Meves, StRZ. XII, 164, Zimmermann, GSaal XIV, 307; vgl. Mot. f. 132, JMBf. v. 26. Jan. 1872 (JMbl. f. 23), § 268 n. 2. RIII. 9. Febr. 81 (R. III, 16) erachtete nicht als Vermögensvortheil die Abwendung einer strafgerichtl. Verfolgung.

4. Der Erwerb einer fremden Sache gegen gleichzeitigen vollständigen Entgelt gewährt keinen Vermögensvortheil; hierbei ist aber in Betreff des vollständigen Entgelts das zu § 242 n. 45 und zu § 246 n. 43. 46 Gesagte zu berücksichtigen; vgl. n. 16. 17. — Demgemäß ist es kein Betrug, wenn ein Arbeiter sich durch Täuschung den einem Andern zugedachten Auftrag zur Verrichtung einer gegen entsprechenden Entgelt zu leistenden Arbeit verschafft; so: OT. 56 (GA. IV, 751), vgl. jedoch n. 1. 2. 6.

5. Die Verdeckung einer früher begangenen Strafthat oder eines früher verschafften rechtswidrigen Vortheils sowie die Abwendung einer Untersuchung stellen für sich allein keinen (Vermögens-)Vortheil dar: OA. 68, OT. 73 (O. IX, 243. 287; XIV, 41), Münch. (BE. VIII, 524: Fall des § 349). Das Gegentheil tritt ein, wenn durch jene Verdeckung der gewonnene Vortheil gesichert werden soll: RIV. 3. Juni 90 (GA. 38 f. 202), OT. 62, OA. (O. III, 7; XII, 287. 426); vgl. n. 3, § 268 n. 2. 5.

5a. Es genügt die thatsächliche Verbesserung der Vermögenslage (n. 2); der erstrebte Vermögensvortheil wird daher dadurch nicht ausgeschlossen, daß rechtlich mit der Erlangung des Vortheils lästige, seinen Geldwerth erreichende oder gar übersteigende Verpflichtungen verbunden sind (wie es ja beim Betruge schon wegen der aus demselben erwachsenden Ersatzpflicht durchweg der Fall ist); so: RIII. 10. Jan. 80 (E. I, 55). Vgl. n. 13. 34, § 253 n. 4.

6. Der gesuchte Vermögensvortheil muß ein „rechtswidriger", d. h. ein solcher sein, welchen zu beanspruchen man nicht das Recht hat; so: RI. 10. Nov. 79, 29. Apr. 86, RIII. 17. Dez. 81, 5. März 88 (R. I, 48; VIII, 310; E. V, 352, XVII, 233), OT., Münch. (O. XII, 644; XIII, 302; XIV, 204; BE. V, 360; BE. II, 82), v. Liszt S. 491; a. M. (insofern außerdem gefordert wird, daß der Vortheil unter Verletzung vermögensrechtlicher Grundsätze erlangt sei): Olsh. n. 45, Merkel, HH. III, 732. 773, Bind. II, 560, Schütze f. 456, HStR. II, 273, BL. f. 576 (: die Rechtswidrigkeit liege darin, daß einem fremden Vermögen ein Werth entzogen werde, auf welchen man keinen Anspruch habe). In RI. 22. Jan. 80, RII. 21. Mai 86 (R. I, 261; E. XIV, 137) wird die Rechtswidrigkeit eines Vermögensvortheils, auf welchen kein Recht bestand, darauf gegründet, daß derselbe durch Täuschung erzielt worden sei; vgl. auch RIII. 10. Jan. 80 (R. I, 55: Mot.), OT. (O. XV, 793; XVI, 66. 390; XVII, 606; XVIII, 175. 240. 611: betrafen den Gewinn, den der Darlehnsempfänger aus dem Darlehen, der Kaufmann aus dem Absatze seiner Waare sucht 2c.) Keinesfalls ist jedoch jeder Vortheil, zu dessen Erreichung unerlaubte Mittel angewandt werden, darum allein schon ein rechtswidriger; zum Mindesten stellt die auf solche Weise herbeigeführte Realisirung eines bereits bestehenden, unbestrittenen und fälligen Anspruchs durch den Pflichtigen keinen solchen Vortheil dar: RI. 20. Okt. 81, RIII. 17. Dez. 81 (R. III, 629; E. V, 352), sollte auch die betreffende Forderung eine unsichere sein: RII. 26. Jan. 83 (R. V, 59); vgl. n. 27. Inwiefern Aehnliches von einem zwar an sich begründeten, aber bestrittenen, urkundlich nicht nachweisbaren Anspruche gelte, ist streitig; vgl. RII. 3. Dez. 80 (R. II, 599: betr. eine Anklage aus § 253), OT. 66, 68 (O. VII, 677; IX, 32: erachtete die Absicht, für einen solchen Anspruch unbefugter Weise ein Beweismittel oder eine günstigere Klage zu gewinnen, als eine auf einen rechts-

widrigen Vortheil gerichtete) einer- und RII. 1. Juli 84 (R. VI, 493: leugnet die im § erheischte Absicht in allen Fällen, wo Jemand einen nach seiner Ueberzeugung fälligen Rechtsanspruch zu verwirklichen suche; durch das Mittel der Täuschung werde ein an sich rechtmäßiger Vortheil nicht zu einem rechtswidrigen), RIV. 29. Juni 94 (GA. 42 f. 257: fordert nicht einmal volle, jeden Zweifel ausschließende Ueberzeugung von der Rechtmäßigkeit des Anspruchs; vgl. n. 10), OT. (O. XVII, 424; XIX, 482) andererseits, sowie im Uebrigen § 253 n. 5 ff. Unbedenklich genügt jedoch die Absicht, einen an sich nicht rechtswidrigen Vortheil dadurch zu erlangen, daß der Ersatz eines (drohenden oder erlittenen) Schadens auf Kosten eines Nichtverpflichteten (z. B. ein zu hoher Prozentsatz im Konkurse zum Nachtheile der übrigen Gläubiger), oder in einer über die Verpflichtung hinausgehenden lästigeren Weise (z. B. die Ausübung eines an sich begründeten Rechts trotz des einem Andern zustehenden Zurückbehaltungs- 2c. Rechts oder auf Kosten der dem Schuldner nach § 811 CPO. zustehenden Kompetenz) erfolge: OT. 65, 70, 74, 75, 77 (O. VI, 485; XI, 60. 536; XV, 495; XVI, 137; XVIII, 341), Dresd. (SGZ. XVII, 176), Carlsr. (BA. 47 f. 8). — Die Provision aus einem bewußt unerlaubten, auf rechtswidrige Benachtheiligung Dritter zielenden Geschäfte ist ein rechtswidriger Vermögensvortheil: RII. 12. Nov. 80 (E. II, 436); ebenso der bei Gründung einer Aktiengesellschaft durch Vorspiegelung eines höheren als des bedungenen Kaufpreises erzielte Gründerlohn; beschädigt wird hier das Vermögen der Aktienkäufer: OT. (O. XVIII, 625); vgl. n. 14.

7. Die Absicht eines *späteren Ersatzes* schließt die Annahme einer auf rechtswidrige Vermögensvortheile gerichteten Absicht nicht aus: OT. 66 (O. VII, 233; beil.), Dresd. (StZ. II, 202); vgl. n. 4. 16. 29, RIII. 25. Juni 85 (E. XII, 395). Auch wird die Rechtswidrigkeit des Zustandes durch dessen bloße Nichtbeseitigung (seitens des Verletzten) nicht aufgehoben: RIII. 10. Jan. 80 (E. I, 55).

8. Ob der Vermögensvortheil unmittelbar oder nur *mittelbar* gesucht wird, ist gleichgültig: OT. (O. XV, 143: Fall des § 268), Carlsr. (BA. 47 f. 8).

9. Da es gleichgültig ist, ob der Thäter „sich oder einem *Dritten*" (alternative Fest- bezw. Fragestellung genügt: RI. 2. Juli 96; E. 29, 35) den Vortheil verschaffen wollte, so bedarf es nicht nothwendig der namentlichen Bezeichnung desjenigen, für welchen der Vortheil gesucht wird: OT. 25. Juni 62. Dagegen genügt nicht die Feststellung: Angeklagter habe auf die *Gefahr* hin gehandelt, ein Dritter möge die obwaltenden Umstände zur Erzielung eines rechtswidrigen Vortheils für sich benutzen: OT. 68 (O. IX, 433). — Der „Dritte" kann auch eine zum Vermögenserwerb befugte juristische Person sein: RII. 19. März 80 (R. I, 495).

9a. Ob der gesuchte Vortheil *erlangt* worden, ist gleichgültig; das Vergehen wird durch die zugefügte Vermögensbeschädigung *vollendet*: RIII. 10. Jan. 80, 5. März 88 (E. I, 55; XVII, 233), Münch. (BE. VI, 107), HStR. II, 275. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob die Erreichung der Absicht auf dem eingeschlagenen Wege möglich war, oder ob der Vortheil auf einem andern, erlaubten Wege hätte erreicht werden können: OT. 7. Dez. 54.

10. Da der § die „*Absicht*" der Verschaffung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils fordert, so genügt nicht schon das *Bewußtsein*, daß die That einen solchen Vortheil zur Folge haben werde, selbst nicht in Verbindung mit dem demnächstigen Eintritte dieser Folge, bezw. mit der Annahme jenes Vortheils: der Wille des Thäters muß gerade auf die Herbeiführung der Bereicherung gerichtet sein, ohne daß sie den *Endzweck* des Handelns zu bilden, somit das *Motiv* desselben zu sein braucht: RIII. 13. Mai 95 (E. 27, 217). Dolus eventualis genügt also hier nicht (s. aber n. 11); vgl. RII. 1. Juli 84 (cit. n. 6), RIV. 28. Sept. 86 (E. XV, 9), OT. (O. XVII, 435), Olsh. n. 49. — Durch die Feststellung, daß dem Beschuldigten jedes Bewußtsein der Rechtswidrigkeit gefehlt habe, ist auch die auf Verschaffung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils gerichtete Absicht verneint: OT. (O. XVII, 469). Im Uebrigen vgl., bez. der Feststellung, n. 31.

11. Dagegen braucht die *Absicht* nicht auf „*Beschädigung* des Vermögens eines Andern" gerichtet zu sein, vielmehr genügt hier das *Bewußtsein*, daß eine solche die Folge sein werde oder doch sein könne (vorausgesetzt, was den letzteren Fall betrifft, daß der Wille des Thäters die als möglich erkannte Folge ev. mit umfaßte, dolus eventualis: § 59 n. 2, HStR. II, 270, Olsh. n. 42); vgl. RI. 6. Dez. 80, 8. Juni 82, 25. Sept. 84, RII. 23. März 80, 1. Juli 84, 29. März 89, 8. Dez. 93,

RIII. 21. Dez. 81 (E. III, 142; V, 277; XI, 245; XIX, 90; XXV, 5; R. I, 499; IV, 547; VI, 493), OT. (O. XVIII, 10. 473); a. M.: OA. 71 (O. XII, 26: erachtete selbst dieses Bewußtsein für unwesentlich). — Die Rechnung mit der Möglichkeit eines Vermögensschadens begründet den dolus eventualis nicht: RIII. 26. April 97 (GA. 45, 137).

12. Einer Wechselbeziehung zwischen dem gesuchten Vortheile und der zugefügten Vermögensbeschädigung bedarf es nicht, jener braucht namentlich nicht in der Erlangung dessen zu bestehen, was dem Vermögen des Andern entzogen wird: RI. 7. April 81, RIV. 3. Juni 90 (R. III, 202; GA. 38 f. 202), RIII. 13. Mai 95 (cit. n. 10), OT. 69, 74 (Fall des § 268: O. X, 628; XV, 143); a. M.: OT. 54 (GA. II, 694), HS. II, 373 ff., Schütze s. 471, Merkel s. 764 ff., M. s. 712 (nehmen die Nothwendigkeit einer Wechselbeziehung, nicht aber die einer Gleichheit von Vortheil und Nachtheil an). Demgemäß genügt die Absicht, den Lohn zu erlangen, welchen ein Dritter für die Täuschung in Aussicht gestellt; a. M.: RIII. 21. Dez. 81 (besprochen unter n. 32a. 60). In diesem Sinne erkannte OT. (O. XVIII, 10), daß, wenn Jemand behufs Umgehung des ausländischen Zolls seinen Spediteur über die Natur einer Waare täusche und letzterer nun wegen falscher Deklaration in Geldstrafe genommen werde, ein zum Nachtheil des Spediteurs verübter Betrug vorliege, obwohl der gesuchte Vortheil nur im Falle des Gelingens der Zolldefraude zu erlangen, dann aber jede Benachtheiligung des Spediteurs ausgeschlossen war; vgl. n. 11.

13. „Vermögensbeschädigung" ist jede ungünstigere Gestaltung der Vermögenslage: RI. 6. Dez. 80 (E. III, 142), OT. (O. XVI, 425) oder, wie RPl. 20. Apr. 87 (E. XVI, 1) definirt, jede Verminderung des Gesammtwerths des Vermögens (in Geld). (Auch eine bereits vorhandene Kundschaft ist ein Vermögenswerth: RIII. 22. Okt. 94; E. 26, 227; desgleichen der Anspruch des Spielers auf Erneuerung des Looses für die späteren Klassen: RII. 16. Febr. 00; E. 33, 198). Vgl. auch RIII. 7. Okt., IV. 8. Okt. 97 (GA. 45, 433. 434). Hierbei kommen in Betracht alle Vermögensrechte, selbst die nicht fruchttragenden, z. B. nur Kosten verursachende Luxusgegenstände: OT. 68 (O. IX, 751), nicht aber vollkommen werthlose Objekte, wie z. B. eine ungültige Anweisung auf die demnächst fällig werdende Rate eines Beamtengehalts: RII. 19. Sept. 82 (E. VII, 95), oder gar Sachen, deren Besitz verboten ist, wie z. B. falsche Banknoten ꝛc.: OT. (O. XVI, 788). Gleichgültig ist, ob das Recht durch eine Klage geschützt war, und ob durch die Beeinträchtigung eine Ersatzklage begründet wird: OA. 71 (O. XII, 26), ob dem Benachtheiligten Mittel zur Abwendung des Verlustes zu Gebote standen, z. B. ob da, wo die Beschädigung in dem Eingehen eines nachtheiligen Vertrags bestand, letzterer civilrechtlich anfechtbar sei: OT. (O. XVI, 425), Manh. (BA. 44 s. 268); endlich, wenn die Beschädigung in der Belastung des Vermögens mit einer Schuld bestand, für welche zur Zeit der That ein Rechtsgrund fehlte, ob später dem Thäter ein entsprechender Anspruch gegen den Beschädigten wirklich erwachsen ist: OT. (O. XVII, 844); vgl. n. 28 ff. Um so unbedenklicher hat die Verfolgung wegen Betrugs nicht zur Voraussetzung, daß der Betrogene zuvor die Verwirklichung seiner civilrechtlichen Ansprüche mittels einer Civilklage versucht habe: Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 49). — Inwiefern (vertragsmäßige) Stipulationen zu Gunsten Dritter den Gegenstand einer Beschädigung des Vermögens dieser Dritten bilden können, darüber vgl. n. 15a, RIII. 15. März 83, RI. 16. Dez. 86 (E. VIII, 164; R. VIII, 763). — In der Uebernahme einer nicht rechtswirksamen Verpflichtung kann niemals ein Vermögensschaden gefunden werden: RIV. 22. Mai 96 (E. 28, 386). Vgl. n. 19a. — Die Entziehung des Besitzes einer Sache ist eine Vermögensbeschädigung: RIII. 10. Jan. 80 (E. 1, 55). — Wegen erschlichener Einleitung einer Zwangsverwaltung: vgl. RII. 4. Dez. 96 (GA. 44, 375).

13a. Eine Veränderung der Vermögensbestandtheile als solcher stellt an sich noch keine Beschädigung in obigem Sinne (n. 13) dar; überhaupt läßt sich die Frage, ob letztere vorliege, durchweg nicht abstrakt, sondern nur nach der Individualität des konkreten Falls, nach den individuellen Vermögensverhältnissen des Getäuschten beantworten, wobei stets die Gesammtheit der auf dessen Vermögen ausgeübten Wirkungen zu beachten ist: RPl. 20. April 87 (E. XVI, 1). Daß der Getäuschte eine auf sein Vermögen bezügliche Verfügung lediglich deshalb, weil er in Irrthum versetzt war, getroffen hat, genügt nicht, um jenes Begriffsmerkmal als erfüllt zu erachten: cit. RPl. 20. April 87.

13b. Durch falsche Angaben über Thatumstände, nach denen ein Vertragsinteressent die Höhe seines Anspruchs zu berechnen hat, wird eine Vermögensbeschädigung begangen: RIV. 23. März 97 (GA. 45, 125); desgleichen durch Erregung eines Irrthums, in Folge dessen Jemand von einem ihm zustehenden Anspruche keine Kenntniß erlangt und ihn nicht geltend macht: RIV. 22. Juni 97 (GA. 45, 285).

14. Wesentlich ist, daß das vorhandene Vermögen beschädigt sei; ebenso RI. 7. Juni 80 (E. II, 89: demgemäß sei auch bei einem aleatorischen Geschäfte die Frage, ob in dessen Eingehung eine Vermögensbeschädigung vorliege, nur nach dem zur Zeit des Vertragsabschlusses gegebenen Vermögensstande zu beurtheilen), RIII. 11. Apr. 92 (E. XXIII, 55); dazu genügt ein mittelbarer Schaden; vgl. RIII. 17. März 94 (E. XXV, 183: z. B. der Verlust des Vertrauens der Kundschaft), desgleichen (unter Umständen) ein entgangener Gewinn (lucrum cessans): RPl. 20. Apr. 87 (E. XVI, 1: dann nämlich, wenn er, falls die Täuschungshandlung nicht vorgekommen wäre, mit Sicherheit würde gemacht worden sein und der Getäuschte ein Recht besaß, in diejenige Lage versetzt zu werden, welche für ihn den Gewinn ermöglichte), RIII. 11. Apr. 92, 29. Nov. 94, RI. 18./20. Febr. 95 (E. XXIII, 55; XXVI, 239; XXVII, 43: wenn ein rechtlich begründeter Anspruch auf das Erlangen des Gewinns bestand oder aber thatsächliche Verhältnisse vorlagen, vermöge deren ohne die Täuschung der Gewinn dem Betreffenden ohne Weiteres und mit Sicherheit zugefallen wäre), Olsh. n. 21, v. Liszt s. 492, HStR. II, 257 (lassen nur die erste der letzterwähnten Eventualitäten gelten), nicht aber die Entziehung einer bloßen spes, z. B. die Nichterlangung eines in Aussicht stehenden Geschenks: RIII. 12. Okt. 85 (E. XIII, 8), OT. 54 (GA. VII, 716), oder die Entziehung der Gelegenheit, durch Ausübung einer Gewerbshandlung etwas zu verdienen, es sei denn, daß es sich um eine bereits bestehende Geschäftsverbindung handelte; so: RII. 28. Febr. 82 (E. VI, 75); vgl. jedoch Münch. (BE. IV, 90: erblickte in dem Entziehen einer Kundschaft keine Vermögensbeschädigung), OT. (XX, 223: ebenso, sofern nicht die Geschäftsverbindung auf einen ausdrücklichen oder stillschweigenden Vertrag zurückzuführen sei). Dasselbe gilt, wenn Jemand einem Kaufliebhaber einen höheren Preis abverlangt, als er ev. selbst (oder sein Kommittent) für genügend erachtet: OT. 68 (O. IX, 620); vgl. übrigens n. 6. 66. — Wohl aber liegt eine Vermögensverringerung, bezw. ein Betrug vor, wenn der zum Abschlusse eine Kaufs Bevollmächtigte mit dem Verkäufer zum Schein einen höheren Kaufpreis, als dieser verlangt, vereinbart und den Ueberschuß sich aneignet, sollte auch jener höhere Preis dem Werthe des Kaufobjektes entsprechen; der Ueberschuß wäre alsdann eben ein Gewinn gewesen, welcher kraft Gesetzes dem Machtgeber zu Statten kam; hier kann daher auch nicht von einer Ausgleichung des Gewinns und Schadens [illegible] die Rede sein; so: OT. (O. XV, 88: der Machtgeber war eine Aktiengesellschaft, deren Gründer sich auf obige Weise des sog. Gründerlohns versicherten, nachdem sie schon vor der Gründung sich ein Verkaufsversprechen hatten geben lassen). Als Verringerung des Vermögensbestandes ist auch die Beeinträchtigung eines bedingten oder eventuellen Rechts (z. B. eines Vorkaufsrechts) anzusehen: OT. (O. XII, 387; XIV, 199); desgleichen die Verursachung von Unkosten: RII. 24. Juni 84 (R. VI, 463).

15. Demgemäß (n. 14) ist die Nichterzielung desjenigen Vortheils, welchen ein durch Täuschung zum Abschlusse eines Rechtsgeschäfts Veranlaßter demnächst aus diesem Rechtsgeschäfte zu ziehen hoffte, für sich allein noch keine „Vermögensbeschädigung", weil dadurch die Vermögenslage nicht schlechter wird, als wenn die Täuschung und der dadurch veranlaßte Geschäftsabschluß nicht stattgefunden hätten: RPl. 20. Apr. 87, RII. 6. Nov., 5. Okt. 83, RIV. 21. Nov. 85 (E. XVI, 1; X, 362; R. V, 577; VII, 687), OT. 64, 67 (O. IV, 512; VIII, 20); vgl. RII. 29. April 81 (E. IV, 117), OT. 68, 69 (O. IX, 374; X, 233). — Anders gestaltet sich die Sache, wenn durch die Täuschung nicht der Abschluß des Rechtsgeschäfts herbeigeführt wird, eine solche vielmehr erst später bei der Beurkundung oder Erfüllung desselben stattfindet, wenn alsdann z. B. statt der echten Waare eine verfälschte geliefert, oder ein sog. Kellerwechsel oder ein Werthpapier zu einem seinen Kurswerth übersteigenden Betrage in Zahlung gegeben wird; hier war durch den Vertragsabschluß ein Recht erworben, welches beschädigt werden konnte: cit. RPl. 20. April 87, OT. 68, 69, OA. (O. IX, 431, 537; X, 46, 233; XII, 504).

Vgl. n. 16. 21a. 22. — Nicht minder liegt eine Vermögensbeschädigung vor, wenn zu einem bestimmten Zwecke anvertraute Gegenstände zu einem anderen Zwecke verwendet werden, welcher deren Wiedererlangung für den Eigenthümer schwerer und unsicherer macht: Manh. (BA. 43 f. 46). — Der Verkauf einer gestohlenen (und daher vindizirbaren) Sache bewirkt gleichfalls eine Vermögensbeschädigung: Manh. (cit. n. 2).

15a. Ebendeshalb (n. 14) liegt keine Vermögensbeschädigung vor, wenn ein Richter durch falsche Vorspiegelungen bestimmt wird, von Verhängung einer Geldstrafe abzusehen, da dergleichen Geldbeträge vor der Verurtheilung nicht zum Staatsvermögen gehören; Rl. 21. Febr. 89 (E. XVIII, 442); vgl. n. 66. Dagegen nahm RIII. 14. Jan. 80 (E. I, 68) in einem Falle, wo ein Fabrikmeister durch die Vorspiegelung, die Arbeiter verlangten höhere Löhne, solche erhalten und die Lohndifferenz sich zugeeignet hatte, eine Beschädigung des Vermögens der Arbeiter an, da diese zwar kein kontraktliches Recht auf die Lohnserhöhung gehabt hätten, thatsächlich aber mehr erhalten haben würden, wenn sie nicht vom Angeklagten durch das Verschweigen jener Bewilligung des Fabrikanten darum gebracht wären; a. M.: Olsh. n. 37. — Vgl. auch OA. 71 (O. XII, 227).

16. Mit Rücksicht auf das unter n. 13a Gesagte beseitigt ein gleichzeitiger vollständiger Ersatz die Vermögensbeschädigung: OT. 68 (O. IX, 347. 751); daher trifft der § im Falle des Austausches gleicher Werthe nicht zu; ebenso: RII. 5. Okt. 83 (R. V, 577). Es sind daher bei einem zweiseitigen Geschäfte die in der Vermögenslage herbeigeführten Veränderungen im Ganzen ins Auge zu fassen und Leistung und Gegenleistung (jenachdem sie bereits gemacht oder nur für die Zukunft versprochen sind) nach demjenigen Werthe gegeneinander abzuwägen, den sie im konkreten Falle individuell gerade für die Person haben, welche sie zu gewähren oder zu erlangen hat. Sonach kommt es nicht auf denjenigen Werth an, welchen die Gegenleistung nach einer (etwa durch Sachverständige zu bewirkenden) Werthschätzung im Verkehr haben würde, sondern lediglich auf den Werth, den dieselbe individuell für den Getäuschten hat, ob also die betr. Sache für ihn augenblicklich und für den Zweck, zu welchem er sie erwerben wollte, oder für einen anderen gleichzeitig von ihm ins Auge gefaßten, ihm ebenso genehmen Zweck jenen Werth hatte, unter Umständen auch, ob er, — wenn dies nicht der Fall, — sich in der Lage befindet, dieselbe sofort ohne Verlust, Schwierigkeit und Unzuträglichkeiten wieder zu veräußern. Vgl. RPl. 20. April 87 (E. XVI, 1: Mot.), Rl. 20. April 82, RII. 21. Febr. 93 (R. IV, 364; E. XXIII, 430). RII. 26. Jan. 97 (E. 29, 357). Demgemäß ist Vermögensbeschädigung anzunehmen, wenn Jemand bei einem zweiseitigen Geschäfte in Folge einer Täuschung der Disposition über ein Vermögensobjekt verlustig bzw. mit einer Schuld belastet wird und dafür nicht die gewollte, sondern eine andere, (individuell) ihm minder werthe Gegenleistung erhält, wobei jedoch die eigne Schätzung des Getäuschten nicht entscheidet: cit. RPl. 20. April 87; vgl. RII. 17. Okt. 84, RIII. 16. Mai 87 (R. VI, 627; E. XVI, 93), Rl. 20. Okt. 81 (E. V, 137: selbst der spätere Weiterverkauf mit Gewinn beseitige die bereits beim Empfange der Gegenleistung erlittne Beschädigung nicht), OT. 69, 71, 72 (O. X, 758; XII, 87; XIII, 552), Münch. (BE. II, 82). Ebendeshalb läßt sich z. B. die Frage, ob der Beitritt zu einer Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit das Vermögen des Beitretenden im Sinne des § beschädige, nicht abstrakt, sondern nur nach den konkreten Umständen des Einzelfalls beantworten: cit. RPl. 20. April 87; vgl. RII. 2. Okt. 85, Rl. 29. April 86 (E. XII, 392; XIV, 229), RIV. 2. Juni 96 (E. 28, 394). Vgl. Rl. 16. April 96 (E. 28, 310: Beitritt zu einer ausländischen Versicherungsgesellschaft, statt zu einer inländischen). — Bei der Täuschung über die Herkunft einer angekauften Waare wird der Thatbestand des Betrugs gemäß RIII. 10. März 80 (E. I, 266) nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß die innere Güte der Waare aus der einen Bezugsquelle der Güte derjenigen aus der andern gleich ist; es müsse vielmehr auch der gangbare Preis der beiderlei Waaren der gleiche sein; vgl. Rl. 20. Sept. 83 (E. IX, 171); ähnlich entschied OT. (O. XVI, 797) in einem Falle, wo statt der vertragsmäßig zu liefernden Waare eine von anderer Beschaffenheit geliefert worden war; vgl. ferner RIII. 16. Mai 87, Rl. 29. Sept. 83 (E. XVI, 93; R. V, 555: betr. das Rathertheilen und Gewähren von Heilmitteln seitens eines sich für einen approbirten Arzt ausgebenden Kurpfuschers, bzw. den Verkauf von angeblichem Culmbacher Bier). — Daß durch die Möglichkeit eines Ersatzes oder durch das Vorhandensein eines demnächst geltend zu machenden Regreßanspruchs

oder dadurch, daß der Empfänger einer vertragswidrigen, minderwerthigen Waare bei der späteren Zahlung einen dem Minderwerth gleichkommenden Abzug vom Preise macht, das Thatbestandsmerkmal der Vermögensbeschädigung nicht ausgeschlossen werde, ist selbstverständlich; vgl. n. 13. 19. 29, OT. (O. XVII, 279), RIV. 23. Mai 90 (GA. 38 f. 193). — Auch durch falsche Angaben in einer Zeitung über die Zeit ihres Bestehens und die Höhe ihrer Auflage kann gegen die dadurch zum Inseriren veranlaßten Personen Betrug begangen werden; RIV. 27. Okt. 96 (E. 29, 124). Ebenso macht sich ein Arzt des Betruges schuldig, der eine ernstlich gemeinte ärztliche Behandlung nicht intendirt, zur Erlangung von Gewinn aber bei den Patienten den Glauben erweckt, daß er sie nach bester wissenschaftlicher Ueberzeugung behandeln werde; RI. 21. Juni 97 (GA. 45, 37). — Inwieweit Betrug möglich ist beim Abschluß und bei der Erfüllung von Kaufverträgen über generell bestimmte Waaren — dort im Hinblick auf das Moment der Vermögensbeschädigung, hier im Hinblick auf das des Vorspiegelns falscher Thatsachen — vgl. RIII. 2. April 00 (GA. 47, 283).

17. Hiernach kann es beim Abschlusse eines zweiseitigen Geschäfts geschehen, daß sich beide Kontrahenten wechselseitig beschädigen und betrügen; dann ist nicht etwa nur strafbar, wer dem Anderen den größeren Schaden zugefügt hat; eine Aufrechnung der Schadenszufügung findet nicht statt.

18. Eine durch Täuschung herbeigeführte Vermögensbeschädigung behält diesen ihren Charakter auch dann, wenn es sich um die Erwerbung eines Rechtsanspruchs handelte, welcher im Falle der Wahrheit der vorgespiegelten Thatsachen rechtlich nicht besser gesichert sein würde, sobald nur im gedachten Falle die Lage thatsächlich eine günstigere gewesen wäre. Hat z. B. Jemand unter dem falschen Vorgeben eines ihm mündlich von einem Dritten ertheilten Auftrags bei einem Kaufmann Waaren auf Kredit entnommen, so liegt ein Betrug vor, selbst wenn ein wirklich ertheilter mündlicher Auftrag nicht genügt hätte, eine Klage gegen den Machtgeber zu begründen, sobald nur thatsächlich auf dessen Bereitwilligkeit, zu zahlen, gerechnet werden konnte; vgl. OT. 69 (O. X, 290). Davon abgesehen, liegt im gedachten Falle eine Vermögensbeschädigung auch darin, daß der Kaufmann von dem Bevollmächtigten die Abtretung seiner Klage gegen den Machtgeber fordern kann, während dieses Recht bei der blos vorgespiegelten Vollmacht gegenstandslos ist: OT. 67 (O. VIII, 370).

19. Daß die kontraktlich übernommene Gegenleistung noch nicht gezahlt ist, steht der Annahme einer durch den Vertragsabschluß erlittenen Vermögensbeschädigung nicht entgegen: OT. 1. Juni 61; vgl. n. 16. 24.

19a. Ansprüche, welche auf unsittlichen, unerlaubten bezw. strafbaren Handlungen des angeblich Berechtigten beruhen (vgl. § 138 BGB.) kommen bez. des Thatbestandsmerkmals der Vermögensbeschädigung nicht in Betracht; demgemäß liegt kein Betrug vor, wenn Jemand durch Vorspiegelung einer sittlich oder rechtlich unmöglichen Gegenleistung zu einer sein Vermögen mindernden Aufwendung bestimmt worden ist, insbesondere auch dann nicht, wenn von vornherein der Entschluß bestand, die versprochene Gegenleistung, z. B. Lieferung gestohlener Banknoten, Bezahlung für einen Beischlaf, Besoldung eines gedungenen Verbrechers, nicht zu erfüllen; so: RIII. 27. April 89, I. 30. Okt./6. Nov. 90, III. 30. Juni 95, IV. 22. Mai 96 (E. 19, 186; 21, 161; 27, 300; 28, 386), Zimmermann, GSaal 29 f. 142. Auch von einem versuchten Betruge kann in diesem Falle keine Rede sein. RI. 5. Mai, III. 6. Juni 98 (GA. 46, 216, 330). Dagegen erkannte RII. 1. Mai 94 (GA. 42 f. 119), daß die durch Irrthumserregung erwirkte Hingabe von Geld, durch welches behufs Erlangung eines Vortheils Beamte bestochen werden sollten, zur Erfüllung des Thatbestandes des Betrugs genügen könne; vgl. auch RII. 14. Nov. 93 (E. 24, 408) und RIV. 2. Juni 96 (E. 28, 401: betr. Betrug durch Verkauf fälschlich angefertigter Totalisatorbillets, wonach es zur Nichtanwendung des § 263 nicht genügt, wenn das Recht dem Anspruch auf die Gegenleistung nur die Klage versagt oder sogar selbst die Rückforderung des Geleisteten zuläßt). Vgl. Olsh. n. 18 u. GA. 46, 217. Betrug liegt nicht vor, wenn der getäuschte Andere nach der bei ihm erweckten Vorstellung durch Eingehung des Geschäfts einer strafbaren Handlung sich schuldig macht. RIII. 27. Sept. 97 (GA. 45, 420).

20. Die Abtretung des Eigenthums an einen Andern (ohne vollständigen Entgelt) ist auch dann eine Vermögensbeschädigung, wenn letzterer bereits vorher

den Gewahrsam der Sache hatte: OT. 70 (O. XI, 324). Die Möglichkeit einer Vermögensbeschädigung auf Seiten des Käufers mittels Täuschung über einzelne Kaufbestandtheile wird nicht durch einen Kauf in Bausch und Bogen ausgeschlossen: RI. 20. April 82 (R. IV, 364).

21. Die Entziehung eines Hypothekenrechts (einer Bürgschaft) ist eine Vermögensbeschädigung, sollte auch nicht feststehen, daß sonst die Forderung nicht genügend gesichert sei; so: OT. 69, 78, OA.. Manh. (O. X, 46; XIV, 670; XIX, 188; BA. 42 f. 273); vgl. übr. n. 13a. 16.

21a. Desgleichen die durch die Auflassung eines Grundstücks bewirkte Belastung des Erwerbers mit einer von demselben nicht übernommenen Hypothekenschuld selbst, wenn jener das Grundstück unter dem Werthe gekauft hat: RII. 20. Apr. 88 (R. X, 325); vgl. n. 14. 15.

22. Zum Thatbestande des vollendeten Betrugs genügt eine nur vorübergehende Verschlechterung der Vermögenslage, z. B. die zeitweilige Entziehung der Verwaltungs- oder Verfügungsgewalt über eine Sache: RIV. 14. Jan. 87 (R. IX, 49), OT. 64, 72 (O. V, 144; XIII, 552); die Verzögerung einer fälligen Zahlung: RI. 8. März 80 (A. I, 476), OT. 63 (O. IV, 161), die zeitweilige hypothekarische Belastung eines Grundstücks: OT. 61 (O. I, 506), oder das zeitweilige Entbehren eines Aequivalents für ein hingegebenes Vermögensobjekt: OT. (O. XIII, 552), Dresd. (SGZ. XX, 20); vgl. n. 2. 15. 16. Eine solche ist jedoch in der bloßen Stundung einer Forderung (z. B. in der Prolongation eines Wechsels) nicht ohne Weiteres, insbesondere ohne Rücksicht auf die Frage der Einbringlichkeit derselben zur Zeit der Fristbewilligung, zu erblicken: n. 13a, RIII. 9. Juni 87, 24. Juni 89, 8. Juni 91 (E. XVI, 161; GA. 37 f. 293; 39 f. 228); a. M.: RIII. 16. Febr. 81 (A. III, 253); vgl. RII. 21. Okt. 79 (R. I, 12), noch, ohne den Hinzutritt besonderer, die thatsächliche Vermögenslage berührender Verhältnisse, in der vorübergehenden Anfechtbarkeit eines unter Verschweigung derselben zu Stande gekommenen Pachtvertrags; so: RI. 24. Nov. 92 (E. XXIII, 324).

23. Demgemäß ist auch die Verkümmerung des Rechts eines Gläubigers, aus dem Vermögen seines Schuldners Befriedigung zu erlangen, eine Vermögensbeschädigung, sollte diese Verkümmerung auch nur durch die Verzögerung seiner Befriedigung, z. B. durch Hinausschiebung der Exekution oder durch Entziehung eines einzelnen Exekutionsobjekts aus der begonnenen Vollstreckung stattfinden: RI. 23. Okt. 79 (R. I, 13), OT. (O. XIII, 40. 331. 413; XV, 478; XVII, 443; XX, 78), Manh. (BA. 40 f. 93), Münch. (BE. V, 336); a. M.: Schw. n. 6. Der Notar, welcher einen simulirten Verkaufsakt aufnimmt, wissend, daß dadurch die Gläubiger des Verkäufers in der ihnen zustehenden Exekutionsvollstreckung behindert werden sollen, leistet dadurch Hülfe zum Betruge; so: OT. 68 (O. IX, 85). Die Befriedigung eines Gläubigers aus dem Vermögen seines zahlungsunfähigen Schuldners involvirt eine Beschädigung des Vermögens der übrigen Gläubiger, falls letztere in Folge dessen nicht voll befriedigt werden: RIV. 25. Nov./5. Dez. 90 (E. XXI, 236); vgl. übrigens Frank (Z. f. StR. XIV, 401 ff.).

24. Ebenso stellt die Uebernahme einer formell rechtsbeständigen Verbindlichkeit eine Vermögensbeschädigung dar, selbst wenn der Verpflichtete sich durch einen ihm obliegenden Gegenbeweis von der Erfüllung befreien kann: OT. (O. XIV, 34; XVII, 382), Dresd. (SGZ. XVII, 83), Manh. (BA. 41 f. 16), Merkel f. 774; durch das Gelingen dieses Gegenbeweises wird der früher vollendete Betrug nicht beseitigt: OT. 67 (O. VIII, 150); vgl. n. 13. Das gilt namentlich von der durch Täuschung herbeigeführten Ausstellung oder Acceptation eines Wechsels für eine Nichtschuld, oder von der Ausstellung zweier Wechsel über den vollen Betrag einer nur einmal verschuldeten Summe: RIII. 7. Jan. 80 (R. I, 196), OT. 67, 73 (O. VIII, 238. 321; XIV, 151) Stuttg. (StZ. II, 197); vgl. RI. 6. Dez. 80 (E. III, 142: nahm in einem ähnlichen Falle an, daß sogar die Absicht des Thäters, den Wechsel zur Verfallzeit einzulösen, den Thatbestand des § nicht ausschließe); a. M.: Abh. i. GA. V, 751, HS. II, 357, welche erst im Falle der Geltendmachung eines so entstandenen Wechsels einen Betrug (Betrugsversuch) annahmen; vgl. OT. 62, Münch. (O. III, 166; BE. IX, 441), welche die Uebernahme einer (wegen Minderjährigkeit des Ausstellers) unverbindlichen Wechselschuld nicht als Vermögensbeschädigung betrachteten. — Ebenso verhält es sich mit der Abtretung eines Forderungsrechts: Münch. (StZ. III, 123); desgl. mit der Belastung in einer laufenden Rechnung: OT. (O. XIV, 151).

24a. Eine Vermögensbeschädigung kann (unter Umständen) auch enthalten sein in der Beeinträchtigung der Freiheit, die eigene Arbeitskraft in den Dienst Anderer nur gegen solche Gegenleistungen zu stellen, welche objektiv ein angemessenes Aequivalent dafür bilden: RIV. 25. Mai 94 (E. XXV, 371).

25. Eine Vermögensgefährdung stellt eine Vermögensbeschädigung dar, wenn nach der konkreten Sachlage schon die eingetretene Gefahr eines Verlusts, also die Ungewißheit darüber, ob nicht ein Verlust eintreten werde, den Vermögenswerth vermindert: RPl. 20. Apr. 87, RIII. 8. Nov. 83 (E. XVI. 1; IX, 168), OT. 69 (O. X, 782); z. B. die Erlangung eines unsichern Forderungsrechts oder die Annahme eines zweifelhaften Zahlungsmittels: cit. RIII. 8. Nov. 83, OT. (O. XIV, 448; XV, 132), insbesondere die Hingabe eines Darlehns an einen unsicheren Schuldner, sollte auch später die Rückzahlung erfolgen: OT. 70, 71, 73 (O. XI, 529; XII, 598; XIV, 407); die Erlangung einer zweifelhaften Hypothek oder die Gewährung eines Kredits statt der zu beanspruchenden Baarzahlung: OT. 63, 74 (O. IV, 161; XV, 576), Dresd. 71 (GA. XIX, 765); vgl. n. 16; die Nothwendigkeit, einen Rechtsstreit führen zu müssen, die Verwicklung in einen Prozeß (oder in ein Gantverfahren): RIV. 5. Dez. 84 (R. VI, 784), OT. 65, 71, 74, Manh. (O. VI, 233; XII, 110; XV, 381; BA. 43 f. 345); vgl. HStR. II, 253 ff.; a. M.: Schw. n. 6. 7. Anders liegt der Fall, wenn die bloße Möglichkeit eines künftigen Vermögensschadens begründet wird, eine actuelle Beeinträchtigung des Vermögenszustandes daher nicht vorliegt; Beisp.: Versendung von Feuerwerkskörpern mittels Eisenbahntransports: vgl. RIII. 22. Febr., 8. Nov. 83 (E. VIII, 68; IX, 168). R. 8. Okt. 96 (GA. 44, 258: Erwerb einer für eine gewisse Zeit unkündbaren Hypothek.).

26. Das Eingangs der n. 25 Gesagte gilt ferner von der (die Beweislast erschwerenden) Entziehung eines Beweismittels: RIII. 12. Okt. 85 (E. XII, 6), OT. 67 (O. VIII, 786), sowie umgekehrt von dem Falle, wo der Gegner eine bevorzugte Klage oder ein Beweismittel für einen ein Vermögensrecht betreffenden Anspruch (z. B. eine Quittung über eine nicht geleistete Zahlung oder eine Bescheinigung über nicht bewilligte Zahlungsfristen) erlangt: OT. 66 (O. VII, 677), Münch. (BE. VI, 107: mithin liege in einem solchen Falle nicht etwa ein bloßer Versuch vor, wenn der Thäter seinen Endzweck doch nicht erreichte, wenn dem Verletzten vielmehr gelang, die ihm aus dem Mangel des Beweismittels drohenden Folgen abzuwenden). Ebenso verhält es sich mit der Weiterbegebung eines bereits bezahlten Wechsels: OT. 62 (O. III, 32); vgl. n. 24. 51.

27. Dagegen enthält die Auflösung eines doloser Weise zu Stande gekommenen Vertrags keine Vermögensbeschädigung auf Seiten desjenigen Contrahenten, welchem im Falle der Klage auf Erfüllung eine alle Vertragsansprüche vernichtende exceptio doli entgegengestanden hätte: RIII. 7. Juli 84 (E. XI, 72). Ebendies gilt von der bloßen Erfüllung einer Verbindlichkeit; es ist daher kein Betrug, wenn Jemand durch Täuschung veranlaßt wird, dasjenige zu leisten, was er rechtsverbindlich schuldet: RIII. 25. Okt. 83 (R. V, 640), OT. 70 (Entsch. desn. 44. 2. 93), sollte auch die Forderung durch Urtheilsspruch noch nicht festgestellt sein: OT. (O. XIX, 483); vgl. n. 6. 16. Das Gegentheil ist der Fall, wenn Jemand um Sicherheit bezw. Deckung für eine Forderung zu erhalten, seinen Schuldner durch Täuschung veranlaßt, ihm Vermögensstücke zu überliefern; so: RIII. 10. Jan. 80 (E. I, 55).

28. Gleichgültig ist es, ob die herbeigeführte Vermögensbeschädigung unvermeidlich war: OT. 19. Sept. 55; vgl. n. 13; und ob der Schaden für jedermann in gleicher Weise objektiv erkennbar sich darstelle: RII. 21. Febr. 93 (E. XXIII, 430: Mot.).

28a. Um so viel weniger schließt der Verkauf einer Aktie ꝛc. zum Tageskurse die Möglichkeit eines Betrugs aus; er setzt nur den Käufer in die Lage, durch sofortigen Weiterverkauf der Aktie ꝛc. den etwaigen Vermögensschaden auf Andere zu übertragen; ev. wären dann diese die „Beschädigten"; so: OT. (GA. 23 f. 560); vgl. RII. 21. Febr. 93 (cit. n. 28: unterscheidet, ob der Ankauf zum Zwecke einer Capitalanlage erfolgt oder eine Handelsoperation gewesen sei; in ersterem Falle erscheine selbst ein demnächstiges vorübergehendes Steigen des Kurses als bedeutungslos).

28b. Die Beschädigung des Vermögens einer Aktiengesellschaft ist mittelbar eine Beschädigung des Vermögens der Aktionäre: Dresd. (SGZ. 22 f. 46: ob dieselbe sofort oder erst später, ob sie zum Nachtheile der jetzigen oder der späteren Aktienbesitzer existent werde, sei gleichgültig); vgl. n. 28a. 77.

28c. Eine Vermögensbeschädigung zum Nachtheile dessen, welcher an einen Nichtberechtigten leistet, wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß jener sonst dieselbe Leistung (unentgeltlich) einem Andern gemacht hätte: RI. 12. Mai 81 (A. III, 583: betr. Erschleichung einer Ausstellungsprämie).

29. Durch die Absicht und Möglichkeit später zu leistenden Ersatzes wird die Beschädigung nicht aufgehoben; die demnächstige Leistung eines solchen beseitigt dieselbe nur für die Zukunft, macht also den früher vollendeten Betrug nicht straflos: OT. 70, 73 (O. XI, 60; XIV, 151); vgl. RIII. 10. Jan. 80 (E. I, 55). Dasselbe gilt von einer eine Kompensation ermöglichenden Gegenforderung des Betrügers: OT. 73; a. M.: OT. 71 (O. XIV, 125. 419; XII, 475). Noch unbedenklicher wird der durch einen Verkaufsabschluß verübte Betrug durch spätere Annullirung des Vertrags nicht wieder aufgehoben: OT: (O. XV, 576). Vgl. n. 4. 7. 13. 16. 25.

30. Auch die Vermögensbeschädigung muß eine rechtswidrige sein. Als solche ist die durch den Ehemann bewirkte Belastung der Gütergemeinschaft mit einer simulirten Forderung zum Nachtheile der Frau selbst dann anzusehen, wenn jener unbeschränkt befugt war, ernstlich gemeinte Schulden zu machen; vgl. RII. 12. Nov. 80, 17. Okt. 82 (E. II, 436; VII, 133: im zweiten Falle war die Ehe eine ungültige, weil bigamische; gleichwohl genieße die Frau, so lange die Ehe nicht für nichtig erklärt sei, die Rechte einer in Gütergemeinschaft lebenden Ehefrau), OT. 68 (O. IX, 519).

30a. Für die Frage, ob ein Betrug im Inlande verübt sei, ist es ohne Belang, ob die Vermögensbeschädigung im Inlande eintrat, eine im Inlande befindliche Person betraf; so: RI. 25. Sept. 84 (E. XI, 245); vgl. § 3 n. 6.

31. Die Feststellung des Betrags der zugefügten Beschädigung (d. h. also die Bezifferung der Differenz zwischen dem Geldwerth des Vermögens vor der Täuschung und demjenigen des Vermögens nach sowie in Folge derselben) ist nicht geboten: RI. 22. April 80, RIII. 9. Juni 87 (R. I, 645; XVI, 161), und ebensowenig diejenige des Betrags des erstrebten Vortheils: OT. (O. XX, 219). Immerhin muß aber das konkrete Ziel, welches der Angeklagte als einen zu erlangenden Vermögenszuwachs erstrebte, und zwar aus dem Standpunkte des materiellen Rechts angegeben werden (StPO. § 266): RIII. 5. März 88 (E. XVII, 233). Jena (Voll. 25 f. 163) erachtete mit der Feststellung der auf Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils gerichteten Absicht auch das Bewußtsein des Thäters vom Eintritte der Beschädigung des Vermögens eines Anderen (n. 11) für festgestellt [?]; vgl. n. 12.

32. Die Vermögensbeschädigung muß „durch (gewollte: RIII. 26. Mai 82, E. VI, 360) Erregung 2c. eines Irrthums" zugefügt sein. Es ist kein Betrug, wenn Jemand durch Täuschung veranlaßt wird, etwas zu thun, was er auch ohnedies zu thun Willens und bereit war: RI. 10. Nov. 79 (R. I, 48), OT. 68 (O. IX, 77); doch wird die Anwendung des § nicht schon durch die bloße Möglichkeit ausgeschlossen, daß der durch Täuschung zu einem Handeln Veranlaßte ebenso gehandelt hätte, wenn er nicht getäuscht worden wäre (: Manh., BA. 43 f. 46), bzw. daß der schädliche Erfolg auch auf andere Weise herbeigeführt werden konnte: RIV. 25. Nov./5. Dez. 90 (E. XXI, 236); vgl. n. 38. Um so unbedenklicher gilt dasselbe bezüglich des Thatbestandes des Betrugsversuchs: OT. (O. XVII, 832). — Darum genügt nicht schon der Gebrauch eines falschen Namens beim Abschlusse eines Vertrags, wenn nicht eben hierdurch die Beschädigung verursacht, z. B. eine Klageverfolgung erschwert ist; vgl. Dresd. (StZ. II, 116). Aus demselben Grunde ist es kein Betrug, wenn Jemand ein erschlichenes (echtes) Wechselaccept weiter begiebt, ohne der Erschleichung Erwähnung zu thun: Dresd. (SGZ. XVIII, 87). Ob durch das falsche Vorgeben, sog. Gefälligkeitswechsel seien reelle Geschäftswechsel (sog. Kunden- oder Waarenwechsel) ein Betrug verübt werden könne, darüber vgl. RIII. 14. Mai 91, RIV. 5. März 95 (E. XXII, 20; XXVII, 75, RI. 28. Jan. 97 (E. 29, 349) und andererseits RIII, 25. Juni 85, OT. (E. XII, 395; O. XVIII, 345). Ist die Liquidation der Ansprüche eines Angestellten von seinem Vorgesetzten zu prüfen, so ist die Unrichtigkeit der eingereichten Liquidation nicht kausal für die Vermögensbeschädigung, welche die Gesellschaft durch die Zahlung des zu hoch liquidirten Betrages erleidet. RIII. 11. Nov. 97 (GA. 46, 31). Vgl. RII. 11. Juli 00 (E. 33, 356); III. 29. April 95 (E. 27, 164). — Jener Kausalzusammenhang bedarf der ausdrücklichen Feststellung: OT. 68, 70 (O. IX, 718; XI, 75), Münch. (BE. VII, 475).

32a. Ein Kausalzusammenhang zwischen der Irrthumserregung und dem gesuchten „Vermögensvortheil" ist nicht erforderlich; a. M.: RIII. 21. Dez. 81 (E. V. 277: mindestens insofern, als der strafbare Vorsatz des Thäters die Täuschung und die dadurch verursachte Vermögensbeschädigung als die ihm Gewinn bringenden Faktoren in Bewegung setzen müsse); vgl. n. 12.

33. Da es kaum denkbar sein wird, daß die Irrthumserregung, also etwas rein Geistiges, unmittelbar eine Einwirkung auf das Vermögen als etwas Sachliches ausübe, so wird wesentlich vorausgesetzt, daß durch die Irrthumserregung der Getäuschte zu irgend einem Thun oder Unterlassen bestimmt werde, welches die Vermögensbeschädigung zur Folge hat: OT. (GA. XX, 111). Sonach genügt ein mittelbarer Kausalzusammenhang zwischen Täuschung und Beschädigung: Stuttg., Dresd. (WGbl. VIII, 233; StZ. IV, 184), und zwar selbst dann, wenn der durch die Täuschung erregte Irrthum die Ursache des Irrthums einer andern Person ist, welcher für diese letztere die Vermögensbeschädigung hervorruft: RI. 25. Sept. 84 (E. XI. 245: demgemäß stelle die Täuschung auch bei nur mittelbarem Zusammenhang eine Betrugs- und keine bloße Vorbereitungshandlung dar), RIV. 5. Apr. 92 (GA. 40 f. 41). Daß der Betrüger selbst, nach der Irrthumserregung, noch eine weitere Thätigkeit zur Herbeiführung der Vermögensbeschädigung entwickelte, gehört nicht zu den Merkmalen des Betrugs: RIII. 3. Dez. 79 (R. I, 111).

34. Welcher Natur dasjenige Thun (Unterlassen) gewesen, zu welchem der Getäuschte veranlaßt worden, ist für den Thatbestand gleichgültig; dasselbe braucht sonach nicht in der Eingehung eines Rechtsgeschäfts zu bestehen: ein Betrug kann sehr wohl auch in Beziehung auf ein bereits bestehendes Rechtsverhältniß, namentlich in Bezug auf die Erfüllung eines Vertrags verübt werden: OT. 53, Darmst. 76 (GA. II, 832; HE. f. 64). Ebensowenig braucht die Handlung in einer unmittelbaren Disposition über Vermögensrechte zu bestehen; beispielsweise kann eine durch Täuschung herbeigeführte sog. reiche Heirath nach Umständen unter den Begriff des Betruges fallen; so: RU. 21. Mai 86 (E. XIV, 137: falls die Absicht von vornherein darauf gerichtet sei, das Vermögen der Frau nicht für die Zwecke der Ehe, sondern selbstnützig für sich zu verwenden); a. M.: Merkel f. 763; vgl. auch RIII. 22. Jan. 83 (E. VIII, 12), RI. 10. Jan. 01 (E. 34, 85); Olsh. n. 26. 44. Sogar eine strafbare Handlung kann genügen. — Vgl. auch RIII. 28. Okt. 95 (E. 28, 144: betr. Betrug eines Straßenbahnschaffners durch Ausgabe ungültiger Fahrscheine).

35. War der erregte Irrthum für den Getäuschten der Bestimmungsgrund, welcher ihn zu dem beschädigenden Handeln oder Unterlassen veranlaßte, so ist es unwesentlich, ob derselbe sich für rechtlich verpflichtet erachtet hatte, so zu handeln ꝛc.; der § trifft auch da zu, wo er aus freier Entschließung und mit dem Bewußtsein seiner Handlungsfreiheit thätig war: OT. 63, 66, 76 (O. IV, 161; VII. 388; XVII, 279. 606).

36. Demgemäß liegt ein Betrug auch da vor, wo Jemand durch Täuschung veranlaßt ist, eine vermeintliche moralische Pflicht zu erfüllen, ein Geschenk (eine Unterstützung) zu geben, oder eine Mildthätigkeit zu üben; z. B. wenn ein Bettler durch falsche Vorspiegelungen den Glauben erregt, daß er nur durch einen Unglücksfall momentan hülfsbedürftig geworden sei; vgl. RI. 20. Mai 97 (GA. 45, 269), RI. 4. Juli 81, RIII. 26 Mai 82 (E. IV, 352; VI, 360), OT. 56, 76 (JMbl. 56 f. 115; O. XVII, 545), Dresd. (SGZ. XVI, 56; XXI, 51; StZ. III, 24), Wolfenb. (StZ. III, 124), BE. f. 574, HSR. II, 249; a. M.: OT. 62 (O. III, 82: beil.) und für den Fall einer gemeinen Bettelei unter lügenhaften Vorspiegelungen: OT. 53 (Entsch. bess. 26. 155); cit. Wolfenb. — Jedenfalls trifft § 263 zu, wenn sich die Täuschung auf die Person bezog, welcher das Geschenk zufließen sollte, z. B. angebliches Kollektiren für milde Zwecke: RII. 3. Nov. 85 (R. VII, 638), Münch. (BE. V, 360), Rüd. n. 8; a. M.: Merkel Abh. f. 200 (nimmt hier Unterschlagung an); sowie da, wo eine Gemeinde-Armenverwaltung durch Täuschung zur Verabreichung einer Unterstützung veranlaßt ist (sie will keine Mildthätigkeit üben, sondern eine Pflicht erfüllen): OT. 70 (O. XI, 394). — Vergl. WGbl. VII, 247.

37. Wegen des Mangels des Kausalzusammenhanges zwischen Täuschung und Vermögensbeschädigung stellt die Nichterfüllung einer Verbindlichkeit oder der Mißbrauch einer vertragsmäßig erworbenen Befugniß (z. B. Ueberschreitung

der vertragsmäßigen Anzahl der Exemplare eines verlegten Werkes Seitens des Verlegers) keinen Betrug dar: Dresd. (StZ. I, 293). Vgl. übr. n. 46.

38. Liegt der Kausalzusammenhang vor, so wird die Strafbarkeit nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Beschädigung auch ohne die Täuschung (in Folge eines anderen Ereignisses) eingetreten sein würde; vgl. n. 32; noch dadurch, daß andere Umstände für den die Beschädigung herbeiführenden Entschluß des Geschädigten mitbestimmend waren: RIII. 23. Febr. 81 (E. III, 392), OT., Münch. (O. XVIII, 625; BE. III. 474). Immerhin ist aber zwischen Veranlassung und Ursache zu unterscheiden; war die Täuschung nur die (entferntere) Veranlassung für das Thun des Geschädigten, nicht der eigentliche Bestimmungsgrund, so fehlt überhaupt der Kausalzusammenhang und ist daher mindestens kein vollendeter Betrug gegeben: cit. RIII. 23. Febr. 81 (i. c. hatte Angeklagter fälschlich die Hypothekenfreiheit seines Guts behauptet und das Grundbuchamt auf Anfrage dies irriger Weise bestätigt); vgl. n. 61.

39. Der Irrthum muß „durch Vorgespiegelung einer falschen oder durch Entstellung einer wahren Thatsache" 2c. erregt sein. In Betreff des Begriffs „Thatsache" vgl. § 131 n. 2, § 186 n. 7. 8. Die ältere Rechtsprechung hat dem Begriffe hier mitunter eine engere Bedeutung beigemessen und von demselben namentlich innere Zustände des Menschen grundsätzlich ausgeschlossen; a. M.: (mit Recht): Haager, GSaal 27 f. 575; vgl. n. 45. 46. Ob die Thatsache der Vergangenheit angehören, oder zur Zeit noch bestehen soll, ist gleichgültig: OT. 12. Okt. 60; ebenso, ob sie mit Sicherheit festgestellt werden kann; es genügt, wenn auf ihre Existenz eine Schlußfolgerung zu ziehen ist: OT. 69 (O. X, 758). Demgemäß gehören nicht allein alle Eigenschaften und Zustände eines Gegenstandes der Körperwelt, z. B. das Gewicht eines Gegenstandes bei Verkäufen nach Gewicht: OT. (O. XVIII, 18). Münch. (BE. III. 321), die Realisirbarkeit bzw. Erweislichkeit einer Erbschaft: OT. (GA. 25 f. 56); die amtliche Eigenschaft einer Person: OT. (O. XVII, 846) hierher, sondern auch Dasjenige, was nur der Gedankenwelt angehört, sobald es als Feststehendes, Anerkanntes, nach Außen erkennbar Gewordenes erscheint: OT. (O. XIV, 659); z. B. der Curs eines Werthpapiers: OT. (O. XV, 244), sowie überhaupt der Werth von Sachen und die Art seiner Ermittelung: OT. (O. XVII, 740); vgl. Dresd. (SGZ. XX, 15: betraf die Versicherung, eine Bank sei gut, abgegeben bei einem Geschäfte in Papieren derselben). Ob die vorgespiegelte Thatsache thatsächlich, juristisch oder moralisch möglich war, ist gleichgültig, sofern nur der Glaube an ihre Existenz hervorgerufen werden sollte; vgl. Olsh. n. 9; a. M.: Zimmermann, GSaal 29 f. 131.

40. Hiernach ist auch das Vorhandensein eines Rechts bezw. Rechtsanspruchs eine Thatsache: OT. 63, 79 (O. III, 225, XX, 78: jeder Rechtserwerb setze eine Thatsache voraus, aus welcher dasselbe hervorgegangen sei); vgl. OT. (ib. XIX, 28: eine „Thatsache" sei freilich nicht die Vornahme einer juristischen Interpretation als einer geistigen Thätigkeit; wohl aber könne im Vorhandensein einer bestimmten Rechtsüberzeugung über Inhalt und Bedeutung einer Willenserklärung bei dem Erklärenden, bezw. die Erklärung Annehmenden eine innere „Thatsache" erblickt werden).

41. . . . . ebenso das Bestehen einer Rechtsnorm (einer feststehenden Gerichtspraxis, eines Verwaltungsgrundsatzes); ein Betrug kann daher durch Erregung eines Rechtsirrthums verübt werden: RIII. 7. Jan. 80 (R. I, 196: betraf eine Täuschung über die rechtlichen Folgen der Unterzeichnung eines Wechsels), Rl. 3. Okt. 81 (ib. III, 579), OT. 67, 70 (O. VIII, 605; XI, 403). Daraus darf jedoch nicht gefolgert werden, daß jede wissentliche Ueberschreitung einer gesetzlich (obrigkeitlich) festgesetzten Taxe, selbst ohne Hinzutritt besonderer Umstände, einen Betrug darstelle; vgl. Dresd. (StZ. III, 357); § 352 n. 6. 13.

42. Ebenso gehört hierher das absichtliche Ziehen einer falschen (thatsächlichen) Schlußfolgerung aus richtigen Voraussetzungen, z. B. die Angabe eines falschen Ergebnisses einer in ihren einzelnen Aufstellungen richtigen Berechnung: OT. 67 (O. VIII, 107); vgl. n. 40.

43. . . . . ebenso die vorgegebene Nichtkenntniß eines dem Gebiete des Thatsächlichen angehörenden Umstands: OT. 12. April 61.

43a. . . . . ebenso die Vorspiegelung des Besitzes sicherer Heilmittel und der Fähigkeit, die einzig sichere Belehrung über Heilung gewisser Krankheiten zu

ertheilen: OT., Münch. (GA. 27 f. 373; BE. II, 58) oder sich auf die Heilung von Krankheiten aller Art zu verstehen: RIII. 12. Mai 87 (GA. 35 f. 209: mindestens unter Umständen).

44. . . . . ebenso die voraussichtlich künftige Rentabilität eines Unternehmens; a. M.: HS. II, 361 (sofern die Vorspiegelung sich nicht sogleich auf eine Wahrheitsentstellung rücksichtlich der Thatsachen gründe); vgl. n. 15. 39. 47.

44a. . . . . ebenso die Vorspiegelung eigener (augenblicklicher) Solvenz: RIII. 3. 10. April 80 (R. I, 535. 563: seien daraufhin Waaren geliefert worden, so könne Betrug angenommen werden, wenn auch die Absicht, das Gekaufte nicht zahlen zu wollen, nicht feststehe), z. B. die falsche Angabe eines Creditsuchenden, ein sicherer Mann zu sein: RII. 1. Juni 83 (R. V, 395). Doch ist jene Vorspiegelung nicht schon in einer Bestellung auf Credit seitens eines zur Zeit insolventen Kaufmanns (implicite) enthalten; so: RIII. 7. April 80, RI. 19. Juni 83 (E. II, 5; XXIV, 216); vgl. aber RIV. 16. Nov. 97 (E. 33. 333) und n. 46. 54.

44b. Ferner kann in der Abgabe und Annahme von Scheingeboten (bei einer Versteigerung) das Vorspiegeln einer falschen bzw. das Unterdrücken einer wahren Thatsache erblickt werden; vgl. RII. 30. Nov. 79 (GA. 28 f. 35), OT. (O. XIX, 425).

45. Ebenso ist die unwahre Versicherung einer bei einem Dritten vorwaltenden Absicht, z. B. daß ein Dritter bereit sei, eine fremde Verbindlichkeit zu erfüllen, als Trassat einen Wechsel zu acceptiren, zur Herstellung eines Betruges geeignet: RI. 24. Sept. 83 (R. V, 542), OT. (O. XII, 284; XIV, 659). Münch. (BE. II, 414).

46. Dasselbe gilt nicht minder von dem Vorspiegeln ꝛc. der eigenen Absicht, in irgend einer Weise zu handeln; ebenso: RI. 8. März, 6. Dez. 80, RIII. 11. Mai 81, 25. Okt. 83 (E. I, 305; III, 142; R. III, 294; V, 640). Namentlich kann durch Uebernahme einer Verbindlichkeit, welche nicht zu erfüllen man von Anfang an entschlossen war, ein Betrug verübt werden, wenn jene lediglich als Mittel zur Erlangung einer ausbedungenen Gegenleistung diente, sollte letztere auch nur in einem Handgelde, z. B. in sog. Miethpfennigen bestehen: cit. RIII. 25. Okt. 83, Stuttg., Manh., Wolfenb. (StZ. III, 214; BA. 38 f. 241; 43 f. 216; Br. Z. 24 f. 65), Darmst. 74 (HE. f. 43: betraf ein Eheversprechen), Dresd. 78 (StZ. VIII, 228), Olsh. n. 9, Haager, GSaal 27 f. 564, Zimmermann, ib. 29 f. 138. Dem entsprechend erblickten RI. 10. Juni 80 (R. II, 54), RII. 14. Nov. 93 (E. XXIV, 405), OT. (O. XVI, 424; XIX, 208) in dem fälschlichen Vorgeben, eine Schuld (einen Wechsel) zur Stelle (mit aufgezähltem Gelde) zu bezahlen, bzw. ein Kaufgeschäft gegen Baarzahlung eingehen oder den Kaufpreis binnen bestimmter Frist zahlen zu wollen, RIII. 24. Jan., 11. Dez. 80 (R. I, 272; II. 629), OT. (O. XV, 795) in einer nicht ernstlich gemeinten Bestellung (einer Waare bei einem Kaufmanne) die Vorspiegelung einer falschen Thatsache. A. M.: die frühere Rechtsprechung des Pr. OT., welche annahm, die angeblich vorhandene eigene Willensrichtung in Beziehung auf ein späteres Thun oder Unterlassen, insbesondere auf die künftige Erfüllung einer übernommenen Verbindlichkeit, sei zu sehr dem Wechsel der Entschließung ausgesetzt, um für eine „Thatsache" also für etwas Fertiges, zur Existenz Gelangtes gelten zu können; vgl. OT. 53, 65 (Entsch. bess. 26 f. 418; O. VI, 326); ferner OT. (O. XVIII, 689: betr. Verlassen des Dienstes nach Empfang eines unter Verschweigung der desfallsigen Absicht begehrten Lohnvorschusses); ähnlich; Dresd. 72, Münch. (StZ. II, 116. 292; BE. V, 202), Mecl. OG., GSaal 28 f. 506, Merkel HH. III, 753, HStR. II, 263, Schw., SGZ. XVI, 294.

47. Die Thatsache muß konkreter, spezieller Natur sein; allgemeine Urtheile und Anpreisungen in Betreff gewisser, einer Person oder Sache angeblich beiwohnender, durchaus relativer und ebendeshalb objektiv gar nicht festzustellender Eigenschaften gehören nicht hierher. Dagegen kann unbedenklich in der Versicherung bestimmter angeblich vorhandener Eigenschaften, zumal solcher, welche, wenn sie Sachen betreffen, Gegenstand der Gewährleistung sein würden, das Vorbringen falscher Thatsachen gefunden werden; z. B. in Versicherungen über die Vermögenslage oder die Zahlungsfähigkeit einer Person OT. 66 (O. VII, 523); oder über den Werth eines Vermögensstückes (i. c. eines Grubenfeldes): Dresd. (SGZ. 23 f. 43); oder über den Ursprung, den Einkaufspreis oder eine spezielle Qualität einer Waare, insbesondere über die Gesundheit eines verkauften Stückes Vieh oder über die „Güte" einer Forderung: RI. 22. Jan. 80, 29. Sept. 83 (R. I, 261; V, 555: in letzterem Falle hatte ein Wirth gewöhnliches Bier als Culmbacher und zu dem höheren

Preise des letzteren verkauft; hier werde die Anwendbarkeit des § 263 durch das Nahrungsm.-Ges. § 10 nicht ausgeschlossen), RIII. 9. Juli 83 (A. VIII, 198), OT. 66, 71 (O. VII, 588: XII, 142), Dresd., Münch. (StZ. I, 361; SGZ. 22 f. 243; BE. VII, 328), Münch. (BE. IV, 91; betr. die fälschliche Versicherung, ein Stück Tuch reiche zur Anfertigung eines ganzen Anzugs hin), Dresd. (SGZ. 20 f. 74); vgl. n. 51. Ob durch ein solches Vorbringen wirklich ein Irrthum erregt worden sei, ist selbstredend in jedem Einzelfalle Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung. Gerade hier ist zu berücksichtigen, das im kaufmännischen Verkehr unzählige Reklamen, Anpreisungen und Empfehlungen unter Hervorhebung spezieller Eigenschaften und Thatsachen vorkommen, welche kaum auf Glauben Anspruch machen und regelmäßig nicht geglaubt, durch die also auch eine Täuschung und Vermögensbeschädigung nicht herbeigen werden. Vgl. RIII. 2. April 00 (GA. 47, 283), RIII. 27. Sept. 97 (GA. 45, 420). Immerhin ist es aber kein Begriffsmerkmal des Betrugs, daß die Täuschung civilrechtliche Folgen habe, daß z. B. eine falsche Vorspiegelung beim Viehhandel eine Gewährschaftsklage begründe: RI. 13. Mai 93 (E. XXIV, 171: gemäß § 263 komme nur die thatsächliche Wirkung in Betracht). — Ob es sich um die Behauptung einer Thatsache oder um Kundgebung einer subjektiven Auffassung handelt, ist Sache der konkreten Beurtheilung; so kann in einer unrichtigen Werthangabe bei einer Brandschadensliquidation die Vorspiegelung einer falschen Thatsache gefunden werden. RIII. 18. Mai 98 (GA. 46. 323).

48. Die „vorgespiegelte" Thatsache muß objektiv „falsch" sein; wer eine wahre Thatsache in der irrigen Meinung, sie sei falsch, vorbringt, begeht, selbst wenn er dadurch täuscht, keinen Betrug. Ebenso genügt es nicht, wenn der Andere durch die vorgebrachten wahren Thatsachen zu irrigen Schlüssen veranlaßt wird, insofern nicht mit jenem Vorbringen das Unterdrücken anderer damit im Zusammenhange stehender wahrer Thatsachen zusammentrifft. — Die Falschheit muß dem Angeschuldigten nachgewiesen werden; es liegt ihm nicht ein Wahrheitsbeweis ob: OT. 71 (O. XII, 149). Jene bedarf der ausdrücklichen Feststellung, obgleich sie schon im Begriffe des Vorspiegelns enthalten ist; vgl. § 223 n. 23; a. M.: Wolfenb. Br. Z. 26 f. 49).

49. Der Ausdruck „Vorspiegeln" hat die Anwendung arglistiger Veranstaltungen oder Kunstgriffe (manoeuvres frauduleuses des franz. C. pén.) nicht zur nothwendigen Voraussetzung: n. 58, Manh. (BA. 44 f. 248). Doch liegt im Begriffe des „Vorspiegelns" wie in dem des „Entstellens" und „Unterdrückens", daß die Handlung vorsätzlich, also mit der Kenntniß vom wahren Sachverhalte und mit dem Willen geschehe, den Andern in Irrthum zu versetzen: OT. 62 (O. III, 79). Nach RIV. 18. Febr. 96 (E. 28, 189) soll Dolus eventualis genügen. Doch kann ein solcher nur da vorliegen, wo überhaupt von einer Ungewißheit des Behauptenden betr. der Richtigkeit oder Unrichtigkeit einer behaupteten Thatsache die Rede sein kann, was nicht möglich, sofern sich die Behauptung auf eine innere Thatsache bezieht, die in dem Vorhandensein einer eigenen Absicht des Thäters besteht. RIV. 16. Nov. 97 (E. 30, 333). Die Vorspiegelung kann sich auch gerade auf die eigene Kenntniß von einer Thatsache beziehen, sodaß, obschon die Thatsache selbst richtig war, dennoch eine falsche Vorspiegelung dann vorliegt, wenn die behauptete eigene Kenntniß des Versichernden nicht vorhanden war. RIV. 22. Okt. 89 (E. XX, 3[illegible]: RIV. 10. Mai 92), (GA. 40 f. 58) RIV. 25. Apr. 93 (E. XXIV, 144). Ein fahrlässiges Vorspiegeln (Entstellen, Unterdrücken) ist nicht denkbar: OT. 69 (O. X, 763).

50. Besteht die vorgebrachte falsche Thatsache in der einem zuständigen Beamten gegenüber erfolgten Annahme eines falschen Namens (§ 360 Nr. 8), so liegt ein Fall der Ideal-Konkurrenz vor; vgl. n. 32.

51. Nicht allein durch Aeußerungen, sondern auch durch konkludente Handlungen können unwahre Thatsachen vorgespiegelt und wahre entstellt (unterdrückt) werden: RI. 3. Jan. 81, RIII. 28. Jan. 82, 16. Febr. 81 (R. II, 690; IV, 89; A. III, 256), z. B. durch den Gebrauch eines unrichtigen Maßes ꝛc., oder durch die täuschende Herrichtung einer verkäuflichen oder zu liefernden Waare: Dresd.. OT. StZ. I, 123; O. XV, 264. 272); durch die zu letzterem Zweck benutzte Wirkung chemischer Gesetze, indem z. B. sog. Kunstwein statt des bestellten Traubenweins geliefert wird: RI. 20. Okt. 81 (E. V, 137), Manh. (BA. 41 f. 225); durch Uebergabe eines falsch geführten Brauereiregisters fixirter Brauer an die Steuerbehörde: RIII. 3. Dez. 88 (R. X, 710); durch Einziehung einer cedirten Forderung seitens

des Cedenten: RU. 12. Juli 81, RIII. 18. März 89 (R. III, 476; E. XIX, 161; durch Hingabe eines werthlosen oder durch Weiterbegebung eines bereits bezahlten Wechsels: OT. 62, 77 (O. III, 32; XVIII, 589. 549); durch falsches Spiel (falsche Würfel ꝛc.): OT. 12. Dez. 62, 7. Juli 58; ja sogar durch den Gebrauch des eigenen Namens, wenn dadurch (gewollter Weise) ein Irrthum in Betreff der richtigen Person hervorgerufen wird; so: Münch. (StZ. IV, 60). — Aehnlich verhält es sich, wenn ein Apotheker statt der vom Arzte verschriebenen schlechtere und wohlfeilere Droguen dispensirt, diese sich aber nach dem Preise der echten bezahlen läßt. Vgl. n. 52. 47. — Darum stellt zwar nicht jede bewußt vertragswidrige Leistung (z. B. die Lieferung schlechten Baumaterials, dessen Beschaffenheit schwer erkennbar ist ein „Vorspiegeln ꝛc." dar; wohl aber kann solches angenommen werden, wenn jener der Schein einer vertragsmäßigen Leistung gegeben wird: RIII. 5. Juli 86, RI. 10. Jan. 87 (E. XIV, 310; R. IX, 15).

52. Das Vorbringen falscher und das Entstellen wahrer Thatsachen setzen eine *positive Thätigkeit* voraus; ein lediglich negatives Verhalten, ein Unterlassen, z. B. das Verschweigen einer Thatsache, genügt für sich allein dazu nicht. Dagegen kann ein „*Unterdrücken* wahrer Thatsachen" auch in *pflichtwidrigem Verschweigen* gefunden werden, sobald dasselbe geeignet ist, einen Irrthum zu erregen (vgl. § 170: „arglistig verschweigt"); nur darf man hier nicht von einem allgemeinen Rechte auf Wahrheit sprechen, vielmehr wird eine besondere, anderweitig gegründete Pflicht, die Wahrheit zu sagen, vorausgesetzt: OT. (O. XIII, 552. 635. Manh. (BA. 45 f. 180: betraf das pflichtwidrige Verschweigen von Vermögensansprüchen seitens des Gantschuldners bei der notariellen Aufstellung der Gantmasse, z. B. wenn die betr. Mittheilung eine amtlich gebotene ist: OT. (O. XIX, 248; oder wenn Jemand sich einem Andern gegenüber speziell verpflichtet hat, ihn von gewissen Vorkommnissen in Kenntniß zu setzen: Dresd. (SGZ. XVI, 188). Es reicht aber auch aus, wenn der Angeschuldigte sich zwar nicht ausdrücklich zu einer solchen Mittheilung verpflichtet, aber Handlungen vorgenommen hat, welche für ihn die Verbindlichkeit begründeten, gewisse dazu in Beziehung stehende ihm bekannte Thatsachen zur Kenntniß des Andern zu bringen (Beisp.: ein Lotterie-Kollekteur verkauft ein Loos, wissend, daß es schon als Niete gezogen ist): RU. 12. Juli 81, RIII. 18. März 89 (citt. n. 51), OT. (O. XIII, 89; XIV, 679), Dresd. (StZ. I, 294). Das Gegentheil gilt, wenn Jemand bei der Begebung eines Wechsels verschweigt, daß die Valuta noch nicht gezahlt ist (WO. Art. 23); so: OT. (O. XIV, 491); vgl. n. 15 a. E. — Jene Pflicht braucht auch nicht nothwendig eine rechtlich zwingende zu sein, es genügt, wenn sie (nach der allgemeinen Rechtsanschauung) durch die Rücksichten der Redlichkeit im Verkehr oder der Moral geboten war: OT. 67, 68, 69, 72, 73, 75 (O. VIII, 142; IX, 77; X, 478; XIII, 89; XIV, 679; XVI, 58; z. B. beim Abschlusse eines Vertrages (auch beim Viehhandel): OT. 69 (O. X, 725). Manh. (BA. 44 f. 168). A. M.: RU. 9. Nov. 80, 4. Nov. 79, 3. Okt. 90, RI. 3. Jan. 81, RIV. 26. Jan. 94, 5. Febr. 95 (E. II, 430; XXI, 67; XXV, 95; XXVII, 1; R. I, 35; II, 690), RI. 2. Juli 96, IV, 21. Juni 98 (E. 29, 35; 31, 208); RU. 24. Mai 98 (GA. 46, 328); Münch. (BE. IV, 467) und Haager, GSaal 27 f. 588; diese fordern die Verletzung einer Rechtspflicht, und zwar Haager eine solche, welche nach den Grundsätzen des Civilrechts eine Nichtigkeits- oder Entschädigungsklage begründe; die cit. Erk. v. Nov. 80 und Münch. entschieden ferner, daß der Verkäufer in Ermangelung besonderer das Gegentheil vorschreibender Gesetze nicht die Rechtspflicht habe, dem Käufer unaufgefordert latente Mängel des Kaufobjekts, selbst solche, welche eine Gewährleistung bedingen, aufzudecken; vgl. HS. II, 364. HStR. II, 259, Merkel f. 752, während RIII. 28. Nov. 89 (E. XX, 144) das Gegentheil mindestens für den Fall annahm, wo jener, wenn auch ohne Beziehung auf den späteren Verkauf, die Unerkennbarkeit der Fehler selbst bewirkt habe, und sich dessen beim Abschluß des Verkaufs bewußt gewesen sei. Jedenfalls ist ein „Unterdrücken" in dem Verschweigen von Thatsachen, auch ohne daß eine Rechtspflicht zur Mittheilung derselben besteht, dann zu finden, wenn diesem (Verschweigen) ein actives, auf Täuschung angelegtes Verhalten des Angeklagten hinzutritt; so: RI. 15. März 80, 2. Juli 94, RIV. 20. Dez. 87 (E. I, 314; XXVI, 28; R. IX, 742). RIII. 21. März 01 (GA. 48, 133) entschied, daß eine Rechtspflicht zur Offenbarung der Wahrheit aus § 826 BGB. nicht abzuleiten sei. — Hierbei ist übrigens in Betracht zu ziehen, daß der Eintritt in ein bestimmtes Rechtsgeschäft regelmäßig die Behauptung gewisser Eigenschaften und Umstände stillschweigend in sich schließt

(Beisp.: wer eine Sache verkauft, behauptet damit, daß er die Disposition über sie habe), daß daher das unredliche Verschweigen erheblicher Thatsachen bei Vertragsabschlüssen in gar vielen Fällen schon mit Rücksicht auf das unter n. 51 Gesagte als Täuschung im Sinne des § erscheint; vgl. MR. f. 706, ferner oben n. 46. — Das (unredliche) Verschweigen einer Thatsache bei der Verabredung eines Rechtsgeschäfts kann als Unterdrückung derselben angesehen werden, wenngleich es für die rechtliche Wirksamkeit jenes Geschäfts ohne Einfluß war: OT. (O. XVII, 721). — Bloßes Verschweigen des Verdorbenseins eines Nahrungsmittels ist kein Unterdrücken einer wahren Thatsache: cit. Rl. 2. Juli 96, dagegen wohl, wenn die Verschlechterung der Waare zum Zwecke der Täuschung vom Verkäufer selbst bewirkt ist: Rl. 8. Febr. 97 (E. 29, 369) u. I. 16. Juni 98 (GA. 46, 338: sei es auch daß die Verschlechterung vorgenommen wurde, als eine Vertragspflicht zu Anzeige noch nicht bestand; die Zeiten des Abschlusses und der Lieferung seien nicht allein entscheidend.

53. Das unvollständige Vorbringen wahrer Thatsachen und das Verschweigen eines wesentlichen Theils derselben stellt nicht nur eine Unterdrückung, sondern auch eine Entstellung wahrer oder selbst die Vorspiegelung falscher (weil nicht wahrheitsgetreuer) Thatsachen dar; z. B. wenn Jemand beim Vorlesen einer Schrift absichtlich eine Stelle übergeht; vgl. OT. 67, Münch. (O. VIII, 220; BE. III, 502). Ebenso ist bei einem von Mehreren geplanten Unternehmen das Stillschweigen des Einen zu den Vorspiegelungen der Anderen (unter Umständen) als positive Thätigkeit (n. 52), und zwar als eine zur Irrthumserregung mitwirkende Bestätigung jener Vorspiegelungen zu betrachten: RIII. 15. März 80 (E. I, 309), RIV. 18. Febr. 96 (E. 28, 189) OT. (GA. 24 f. 587); § 47 n. 14.

54. Nach dem unter n. 51. 52 Gesagten ist das Verschweigen der eigenen Zahlungsunfähigkeit beim Abschlusse eines Rechtsgeschäfts (z. B. beim Zehren in einem Wirthshause) als das „Unterdrücken" jener Thatsache (oder als das Vorspiegeln der Zahlungsfähigkeit und des Willens zu zahlen: n. 44a. 46) anzusehen, wenn der Thäter durch irgend ein Thun bei dem Andern den Glauben an seine Zahlungsunfähigkeit hervorgerufen hat: RI. 3. Jan. 81, RIII. 16. Febr. 81, 28. Jan. 82 (cit. n. 51), Dresd. (SGZ. XV, 283; XVI, 235; XVII, 284), Zäpe, SGZ. XIX, 84; a. M.: OT. 53 (Entsch. dess. 16 f. 418, welches in einem solchen Falle den Thatbestand des Betrugs unbedingt verneinte). — In Betreff der Scheingebote vgl. n. 44b.

54a. Endlich kann ein „Unterdrücken" von Thatsachen in Handlungen gefunden werden, welche bezwecken, die Aufklärung eines bei dem Andern vorwaltenden Irrthums durch einen Dritten zu verhüten: OT. (O. XVIII, 99); vgl. n. 56.

54b. Dagegen ist in dem bloßen Ableugnen einer begründeten Forderung (dem Gläubiger gegenüber) eine den Betrugsbegriff erfüllende Täuschungshandlung nicht zu finden: RIII. 10. Okt. 92 (E. XXIII, 244: i. c. hatte der Gläubiger sich der Person des Schuldners, eines Darlehnsempfängers, nicht zu erinnern vermocht).

55. Durch die Vorspiegelung (Entstellung, Unterdrückung) der ꝛc. Thatsache muß (gewollter Weise) ein „Irrthum erregt" sein; es folgt dies nicht von selbst aus dem Vorbringen unwahrer Thatsachen ꝛc. Die Irrthumserregung braucht im Uebrigen nicht für sich allein schon eine rechtsverletzende zu sein: OA. (O. XII, 227).

56. Der Erregung eines Irrthums ist die „Unterhaltung" eines solchen gleichstellt; die Benutzung eines schon bestehenden Irrthums, das bloße Belassen in demselben genügt (in Ermangelung einer Rechtspflicht, den Irrenden aufzuklären: RIII. 17. März 90, E. XX, 326) dazu nicht; vielmehr muß der Andere durch die Vorspiegelung ꝛc. in seinem Irrthum bestärkt, in seinem irrigen Glauben erhalten sein: RI. 27. Nov. 83 (A. IX, 9: fordert eine äußere Thätigkeit zu diesem Behufe), OT. 70, Manh. (O. XI, 185; BA. 40 f. 93). Es kommt sonach wesentlich darauf an, daß das Verhalten des Angeklagten für den im Irrthume Befangenen mit ein Bestimmungsgrund war, die vermögensschädigende Handlung vorzunehmen; vgl. Mot. f. 129. Demgemäß ist die Annahme einer freiwillig angebotenen Nichtschuld oder einer falsch adressirten Sache für sich allein noch kein Betrug, es sei denn, daß das bewußte Verschweigen des wahren Sachverhalts (n. 52) dazu mitgewirkt hat, den im Irrthum Befangenen zur Vornahme seiner Handlung zu veranlassen. Vgl. Rl. 15. März 80 (E. I, 314), RIV. 26. Jan. 94 (E. XXV, 95: ob ein positives, auf Verdeckung der Wahrheit gerichtetes Handeln schon in der Annahme der Zahlung

gefunden werden könne, sei eine nach der konkreten Sachlage zu entscheidende, thatsächliche Frage).

57. Der erregte ꝛc. Irrthum braucht nicht in einer festen, jeden Zweifel ausschließenden Ueberzeugung zu bestehen: es genügt eine irrige Anschauung, welche den Getäuschten zu irgend einem Thun (Unterlassen) bestimmt; deshalb schließt der Umstand, daß bei einem Vertragsabschlusse die Möglichkeit einer Täuschung vorgesehen und daß für einen solchen Fall eine Konventionalstrafe stipulirt ist, die Annahme eines durch solche Täuschung verübten Betruges nicht aus: OT. 68, 69 (O. IX, 347; X, 233).

58. Gleichgültig ist, ob der erregte Irrthum ein leicht vermeidlicher war: RG. 24. Sept. 83, RI. 12. Juni 84, RII. 20. Sept. 87 (BA. 50 f. 154. 237; R. IX, 441), RIV. 2. Jan. 95 (GA. 43 f. 31: auf die Entschuldbarkeit des Irrthums komme es bei dem Betruge nicht an), OT. (O. XIV, 181; XVIII, 18). Steht die Irrthumserregung fest, so kann der Thatbestand des (vollendeten) Betrugs nicht deshalb verneint werden, weil das angewendete Mittel nicht geeignet gewesen sei jenen Erfolg herbeizuführen (von der Untauglichkeit des Mittels könnte nur bei einem Versuche die Rede sein), oder weil der Getäuschte sich nicht hätte täuschen lassen sollen bezw. dürfen: OT. 66, 76 (O. VII, 64; XVII, 443); vgl. jedoch n. 61. 65. Ebendeshalb bedarf es auch keiner besonderen Arglist: OT. 15. Okt. 80; vgl. n. 49.

59. Die Person des Getäuschten muß in der thatsächlichen Feststellung erkennbar gemacht werden; der namentlichen Bezeichnung bedarf es nicht: OT. 69 (O. X, 111). Dagegen ist die Feststellung der Person des Beschädigten (n. 6) nicht nöthig: OT. (GA. 22 f. 265). — Abweichungen (vom Eröffnungsbeschlusse bezw. der der Persönlichkeit des Verletzten und des Getäuschten stellen an und für sich die Identität der That nicht in Frage: RI. 21. Febr. 88 (GA. 36 f. 181).

60. Nur die einer einzelnen Person (nicht auch dem Publikum) gegenüber begangene Täuschung und Vermögensbeschädigung kann Gegenstand einer Aburtheilung wegen Betruges sein. R. 15. Okt. 94 (E. 26, 163). Mißbrauch an einem Leistungs- oder Waarenautomaten ist kein Betrug. — Der Getäuschte braucht nicht selbst der Beschädigte noch ein Vertreter desselben zu sein: RIII. 23. Sept. 81, 5. März 88, RII. 12. Juli 81, RIV. 25. Nov. 90 (E. III, 392; XVII, 2[illegible]; XXI, 236; R. III, 476), OT. (O. XIV, 540; XVIII, 99), Manh., Dresd. (BA. 4 f. 93; SGZ. 21 f. 211); a. M.: Köstlin, Abh. f. 154, Ortloff, Lüge ꝛc. II, 471. Auch ist es nicht erforderlich, daß der Getäuschte rechtlich befugt war, über Vermögensstücke des Beschädigten zu verfügen; es genügt, wenn er faktisch in der Lage dazu war: MV. f. 710; vgl. RIII. 12. Apr. 94 (E. XXV, 244); a. M.: Merkel f. 764, Schütze f. 472. — Hiernach ist es Betrug, wenn Jemand eine fremde, nicht in seinem Gewahrsam befindliche Sache einem Dritten verkauft und diesen so veranlaßt, in gutem Glauben die Sache wegzunehmen; vgl. § 242 n. 42, andererseits jedoch cit. RIII. 12. Apr. 94 (: der Eigenthümer sei durch die Vindikation geschützt, eine Vermögensminderung daher nicht festgestellt). Dasselbe gilt da, wo Jemand gegen Entgelt für einen Andern unter dessen Namen eine Freiheitsstrafe abbüßt: a. M.: RIII. 21. Dez. 81 (E. V, 277), Merkel f. 772, MV. f. 712.

61. Demgemäß kann ein Betrug auch in der Weise verübt werden, daß im Prozesse durch eine Täuschung des Richters eine die Rechte der einen Partei beeinträchtigende Entscheidung oder Verfügung herbeigeführt wird. Zwar schenkt der Richter in der Regel dem einseitigen Vorbringen einer Partei keinen Glauben, sondern entscheidet nach den geführten Beweisen; die Einreichung einer ungerechten Klage ist daher für sich allein noch kein Betrugsversuch: OT. 70 (O. XI, 153. 518; vgl. RI. 4. April 81 (A. III, 473). Wird aber gerade durch ein Beweismittel die Täuschung des Richters herbeigeführt, z. B. durch eine falsche, simulirte oder erschlichene Urkunde, durch eine Urkunde über einen inzwischen befriedigten Anspruch, insbesondere durch einen bezahlten, jedoch nicht quittirten Wechsel, durch eine wahrheitswidrige Quittung oder durch ein unrichtiges, mittels Täuschung der gerichtlich ernannten Sachverständigen erlangtes Gutachten, so kann unbedenklich ein Betrug angenommen werden; so: RIII. 18. Dez. 80, RI. 26. Sept. 87, 1. Nov. 80, RII. 20. Sept. 87 (E. III, 169; XVI, 193; R. II, 421; IX, 441), cit. RI. 4. Apr. 81, OT. Dresd. (O. XII, 137; XVI, 271. 637; XVII, 752. 823; XVIII, 36; SGZ. XVIII, 44; StZ. IV, 184), Münch. (BE. VII, 288), OhG. (Entsch. desf. 21 f. 120); vgl. übrigens

das unten Gesagte, insbesondere das dort referirte RIV. 29. Juni 86. Gleiches gilt, wenn der Richter unter ähnlichen Voraussetzungen, auf Grund des einseitigen Vorbringens einer Partei, eine für die andere nachtheilige Verfügung trifft, z. B. einen Arrest verhängt, eine Exekution verfügt oder eine verfügte Exekution einstweilen aussetzt: RIII. 17. März, 22. Mai 80, RII. 8. Juni 80 (R. I, 479. 808; E. II, 91), OT. 63, 67, 79 (O. III, 382; VIII, 171; XX, 78). Eben darum stellt die so stattgehabte, erfolgreiche Geltendmachung einer erdichteten Forderung bezw. eines hinfälligen Pfandrechts im gerichtlichen Vertheilungsverfahren einen Betrug dar: RG. 24. Sept. 83 (BA. 50 f. 154), Münch., Dresd. (BE. IV, 41; StZ. V, 370); vgl. übrigens RI. 2. Juli 94 (E. XXVI, 28: Konkursrichter, Mot.). — Sind dagegen keine derartigen Täuschungsmittel angewendet, so kann die Aufstellung einer unwahren Behauptung im Prozesse nicht als Betrug aufgefaßt werden, sollte auch demnächst eine unrichtige richterliche Entscheidung (Verfügung) darauf ergangen sein; vgl. RIII. 25. Febr. 80, 30. Dez. 81 (E. I, 227; V, 321: im ersteren Falle hatte Angeklagter unter den ihm zugesprochenen Kosten erdichtete unbescheinigte Auslagen mit Erfolg liquidirt; es wurde kein Betrug angenommen, weil der Gegner nicht durch Täuschung des Richters, sondern dadurch geschädigt sei, daß letzterer die ihm obliegende Prüfung jener Kosten unterlassen habe; im zweiten Falle hatte der Richter eine Zwangsvollstreckung auf unwahre Behauptungen hin sistirt, ohne daß letztere ihm gemäß § 769 CPO. glaubhaft gemacht waren) Das gilt umsomehr dann, wenn der Richter aus prozessualen Gründen gehalten ist, ohne Rücksicht auf seine eigene Ueberzeugung von der Wahrheit oder Unwahrheit des Vorbringens der Parteien. in einem bestimmten Sinne zu erkennen, indem hier von einer Täuschung, bezw. von einem Kausalnexus zwischen Täuschung und Vermögensbeschädigung überhaupt keine Rede sein kann; vgl. RI. 12. Mai 90 (E. XX, 391), Dresd. (SGZ. 23 f. 339. 357), RIV. 29. Juni 86 (R. VIII, 506: Angeklagter hatte, unter Verschweigung einer Theilzahlung, für die ganze ursprünglich verschuldete Summe ein Urtheil erwirkt; hier fehle jener Kausalnexus, weil der Prozeßgegner wegen ungenügenden Beweises dieser Theilzahlung, mithin auf Grund der Beweisregeln des Prozesses verurtheilt worden sei). Ebendeshalb ist Idealkonkurrenz von Betrug und Falschschwörung eines zugeschobenen Eides nicht möglich; vgl. Pfizer (WGbl. XV, 197); a. M.: Stuttg. (ib. 86). Aus ähnlichen Gründen liegt kein Betrug vor, wenn dem Grundbuchrichter bei der Auffassungserklärung verschwiegen wird, daß das Grundstück schon vorher einem Andern verkauft worden: RIV. 21. Mai 89 (GA. 37 f. 196). — Die CPO. § 580 Nr. 4 gewährt da, wo das Urtheil von einer Partei oder ihrem Vertreter durch wirklichen Betrug erwirkt worden ist, der Gegenpartei die Restitutionsklage. — Wegen Betrugsversuchs vgl. n. 77.

61a. Auch durch fälschliche Anzeige eines im landwirthschaftlichen Betriebe vorgekommenen Unfalls kann Betrug verübt werden: RIV. 5. Jan. 97 (E. 29, 291).

62. Aehnlich verhält es sich mit der Täuschung des Prozeßgegners; er wird betrogen, wenn er im Prozesse durch Irrthumserregung zu einem ihn beschädigenden Thun (Unterlassen) veranlaßt wird, sollte dabei auch eine Täuschung des Richters nicht vorgekommen sein: RI. 14. April 87 (R. IX, 232), Dresd. (StZ. I, 58).

63. Ein Betrug zum Nachtheil eines Dritten kann in der Weise verübt werden, daß ein Rechtsstreit fingirt wird, indem die beiden (vermeintlichen) Prozeßgegner durch ihr Zusammenwirken den Richter täuschen und so ein materiell unrichtiges Urtheil erschleichen: RII. 12. Nov. 80 (E. II, 436: hier hatte sich der formell Beklagte in contumaciam verurtheilen lassen), RIV. 28. Sept. 00 (GA. 47, 432), OT. 61, 78, Dresd. (O. I, 506; XIX, 460; SGZ. 21 f. 169; 23 f. 243).

64. Ebenso kann die Täuschung des einen Akt aufnehmenden Notars den Thatbestand des Betrugs herstellen, sofern durch jene Täuschung die Vermögensbeschädigung (eines Dritten) herbeigeführt ist; dagegen genügt es nicht, wenn beide Parteien im Einverständnisse den Notar getäuscht haben, und sich demnächst herausstellt, daß eine derselben durch den Vertragsabschluß einen Nachtheil erlitten hat: OT. 22. Mai 57. Ist durch die Täuschung des Notars die falsche Beurkundung einer für Rechte 2c. erheblichen Thatsache zu Stande gekommen, so liegt außerdem der Thatbestand des § 271 (272) vor.

65. Dasselbe gilt von der Täuschung eines mit einer Vollstreckung beauftragten Exekutors (Gerichtsvollziehers): Rl. 23. Okt. 79 (cit. n. 23: betr. Freigebung gepfändeter Sachen vom Pfande auf Grund falscher Vorspiegelungen). Doch nahmen RIII. 8. Mai 80, OT. (R. I, 744; O. XX, 319) keinen Betrug an, wenn Jemand den Besitz gewisser einzuziehender oder zu verpfändender Sachen fälschlich ableugne und der Exekutor, hierdurch getäuscht, von der Vollstreckung abstehe, da ein Exekutor trotz aller solcher Ausflüchte vorgehen müsse, die Vermögensbeschädigung daher in jenem Falle die Folge des pflichtwidrigen Verhaltens des Beamten, nicht diejenige der Irrthumserregung sei. Ebenso liegt kein Betrug vor, wenn Jemand, unter Verschweigung einer nach Erwirkung des Vollstreckungsbefehls geleisteten Abschlagszahlung (ohne Widerspruch zu finden) den ganzen ursprünglich verschuldeten Betrag einziehen läßt, da hier der benachtheiligende Erfolg kraft gesetzlicher Nothwendigkeit in Folge des Mangels einer zweckentsprechenden Vertheidigung des Schuldners eintritt: RIV. 11. Nov. 92 (E. XXIII, 286). Vgl. n. 32. 58. 61.

66. Auch die durch Täuschung herbeigeführte Beschädigung des Staatsvermögens ist ein Betrug; dazu genügt aber in der Regel der Thatbestand einer Abgaben- (Steuer-, Zoll- 2c.) Hinterziehung nicht, da durch eine solche dem Staate nicht ein erworbenes Vermögensrecht entzogen, sondern ein erst zu erwerbendes vorenthalten wird, während das Forderungsrecht des Staates unverletzt fortbesteht: HS. II, 359, HStR. II, 258 (Defraudation sei an sich ein Omissiv-, Betrug ein Kommissivdelikt), Schütze s. 472, Merkel s. 762; vgl. jedoch RIII. 24. Jan. 84 (E. X, 48: Motive). Abgesehen davon, sind aber auch die Hinterziehungen von Steuer-, Zoll- und Postgefällen regelmäßig durch andere, theils ältere, im § 2 Abs. 2 EG. aufrechterhalten, theils neuere Vorschriften besonders verpönt (§ 73 n. 6): RIII. 26. Juni 80, Rl. 28. Okt. 80, 20. März 90, 2. Juli 94, RII. 13. Juli 86 (R. II, 113; E. II, 405; XIV, 293; XVIII, 151: betr. das Pr. Klassensteuer-G. v. 1. Mai 1851; XX, 305; XXVI, 48: betr. das Pr. Erbschaftssteuer-G. v. 19. Mai 91; RIV. 30. Dez. 95 (E. 28, 90: betr. Branntweinsteuerdefraude gemäß § 17 des Branntweinsteuer-G. v. 24. Juni 87); OT. (O. XIV, 63. 739; XVIII, 400), Cöln (RA. 75, II, 38); vgl. auch §§ 275. 276. 280. 364, Telegr.-Ges. v. 16. Mai 1869 § 2, Wechselst.-Ges. v. 10. Juni 1869 § 23, Postges. v. 28. Okt. 1871 § 27 Nr. 3, welche die Benutzung falschen oder entwertheten Stempelpapiers 2c. mit besonderen Strafen bedrohen. — In solchen Fällen greift nur die Defraudationsstrafe Platz, und zwar selbst dann, wenn die Thatbestandsmerkmale des Betrugs vorliegen, vorausgesetzt, daß das betr. Spezialgesetz die Anwendung der allgemeinen Strafgesetze nicht vorbehält, sondern erkennen läßt, daß es die Deliktsform anderweitig geregelt habe; vgl. citt. Rl. 28. Okt. 80, RII. 13. Juli 86, RIII. 13. Juli 91, Rl. 2. Juli 94 (E. XXII, 121; XXVI, 48). Doch erblickten RGl. 4. April 81, OT. (E. IV, 50; O. XVII, 607) in dem Verhalten eines unter Vorbehalt der Nachversteuerung fixirten Brauers, welcher in das zur Ermittelung der Nachsteuer dienende Brauregister falsche Einträge macht, keine durch die Spezialgesetzgebung vorgesehene Defraude, sondern Betrug, während cit. RIII. 26. Juni 80 hier weder das Eine noch das Andere annahm, vielmehr eine Ordnungsstrafe als verwirkt erachtete. Ueber das Verhältniß des § 263 zu dem Württemb. Wirthschaftsabgab.-G. v. 9. Juli 1827 vgl. Rl. 21. Nov. 98 (E. 31, 354).

66a. Durch § 175 des Invalidenversicherungs-G. v. 13. Juli 99, betr. Zulässigkeit der Verhängung einer Geldstrafe durch die Verwaltungsbehörde wird die Bestrafung wegen Betrugs nicht ausgeschlossen: RIV. 18. Okt. 97 (E. 27, 391).

67. Die Simulation eines niedrigeren Preises, als verabredet war, in der über einen Vertrag aufgenommenen Urkunde ist in Preußen weder als Stempelsteuerhinterziehung noch als ein zum Nachtheile des Stempelfiskus verübter Betrug zu bestrafen, da die Stempelsteuer nicht von dem Rechtsgeschäfte, sondern von dem Akte (dem Beweismittel) erhoben, also nur insofern verschuldet wird, als die Urkunde einen Beweis liefert: OT. (Pl.) 9. März 57 (Entsch. dess. 36 s. 430). Das Gegentheil gilt, wenn es sich um eine für die gerichtliche Uebereignung von Grundeigenthum zu entrichtende Kostenabgabe handelt, für deren Berechnung der Werth des entäußerten Grundstücks maßgebend ist, vorausgesetzt, daß solche Fälle nicht als Defraudationen besonders verpönt und daß die allgemeinen Thatbestandsmerkmale des Betrugs erfüllt sind: RIII. 24. Jan. 84 (E. X, 48).

68. Die Nichterhebung einer verschuldeten Abgabe (z. B. des zu zahlenden Chausseegeldes) durch den mit der Empfangnahme Beauftragten und die Gestattung

der freien Eisenbahnfahrt durch einen Bahnbediensteten stellen für sich allein den Thatbestand des Betruges ebensowenig dar (es fehlt die Irrthumserregung: OT. 53, 54, GA. II, 126. 833), wie überhaupt die Benutzung eines Eisenbahnzuges ohne Fahrbillet: Wolfenb. (StZ. I, 158: demgemäß seien besondere, einen solchen Fall vorsehende Gesetze nicht aufgehoben). Das Gegentheil soll gelten, wenn die Mitfahrt heimlich bezw. unter mißbräuchlicher Benutzung eines unübertragbaren Retour-, Abonnements- oder Rundreisebillets geschieht (selbst bei bloßer Benutzung des Trittbretts eines Personenwagens): RI. 7. Febr. 87, 20. Juni 81, RIV. 20. Okt. 93, RII. 13. März 88, OT. (R. IX, 114; E. IV, 295; XXIV, 319; XVII, 217; O. XVII, 383: die beiden letzten Erkk. nahmen Betrug sogar im Falle des Einverständnisses des kontrollirenden Schaffners an, da dieses die Heimlichkeit und Irrthumserregung bez. des übrigen Aufsichtspersonals nicht ausschließe), OT. 70, Münch. (O. XI, 606, BE. V, 16); RIII. 11. Juni 94 (E. XXV, 412: nicht minder für den Fall des Besitzes eines gültigen Fahrscheins (einer Rückfahrtskarte), die aber nach der Abrede mit dem Schaffner nicht entwerthet worden, sondern nur eventuell zur Sicherung im Falle des Betroffenwerdens dienen sollte; a. M.: Olsh. n. 2. 26, Westrum bei Bödiker VII, 222, v. Bar i. GSaal 40 f. 481 ff. (hält überdies, mit Ihering und de Jonge, den von der Bahnverwaltung auf ein Billet gesetzten Vermerk „unübertragbar" rechtlich für absolut wirkungslos). — Betrügereien im Frachtverkehr mit Eisenbahnverwaltungen, verübt durch unrichtige Gewichtsangabe auf den Frachtbriefen, fallen unbedenklich unter den § 263; so: OT. (O. XVIII, 400). Daß nach dem Betriebsreglement die Eisenbahnverwaltungen im Falle solcher Angaben zur Festsetzung von Konventionalstrafen befugt sind, ändert hieran selbstredend nichts: RIII. 2. Juni 80, RIV. 11. Febr. 87 (R. II, 11; E. XV, 266). — Im Uebr. vgl. n. 51.

69. Ein Kommissionär, welcher unbefugter Weise (HGB. §§ 383 ff.) die für den Kommittenten zu kaufende Waare selbst liefert, oder die zu verkaufende selbst als Käufer behält, verübt einen Betrug, wenn er unter dem Vorgeben, er habe von einem Dritten ge- oder an einen Dritten verkauft, sich die vorbedungene Provision oder die Preisdifferenz zahlen läßt: OT. 29. Okt. 56.

70. Ein Minderjähriger, welcher durch das Vorgeben, er sei großjährig, einen Andern täuscht und dadurch an seinem Vermögen beschädigt, verwirkt die Betrugsstrafe, selbst wenn nach dem Civilgesetze ein solcher Vertrag dem Minderjährigen gegenüber unwirksam ist: OT. 63 (O. IV, 221).

71. Treffen die Merkmale des § 263 zu, so darf der durch die Strafklage der Staatsanwaltschaft mit der Sache befaßte Richter nicht wegen Unerheblichkeit (Geringfügigkeit) der Täuschung bezw. Schädigung von der Bestrafung absehen; a. M.: Schütze f. 470 n. 3, f. 474 n. 13.

72. Ist ein Betrug durch eine Urkundenfälschung bewirkt worden, so waltet Idealkonkurrenz ob; vgl. n. 64, § 268 n. 11, § 363 n. 1. Mit Betrug kann ferner ideell konkurriren Arrestbruch (: § 137 n. 31), Untreue (: Dresd., StZ. I, 294), ein Vergehen aus § 288, § 352 oder § 353 (: RII. 4. Dez. 85, 25. Jan. 92, RI. 28. Apr. 81, E. XIII, 138; XXII, 306; IV, 227, OT., O. XVII, 388; vgl. § 352 n. 13), ein Vergehen aus § 10 Nr. 1 oder Nr. 2 des Nahrungsm.-Ges. (: RIII. 11. Dez. 84, RI. 29. Sept. 83, 12. Dez. 87, 24. Jan. 95, E. XI, 355; R. V, 555; IX, 717; XXVI, 406: da alsdann gemäß § 73 und § 263 zu bestrafen sei, könne auf die in den §§ 15. 16 jenes Ges. angedrohten Nebenstrafen nicht erkannt werden); RI. 2. Juli 96 (E. 29, 35), ein Vergehen aus § 181[1] des Invalidenversicherungs-Ges. v. 13. Juli 99: RIV. 18. Okt. 95; III. 8. April 97 (E. 27, 391; 30, 86), ein Vergehen aus §§ 81 und 82 des Krankenversicherungs-G.: RIV. 26. Nov. 95; I. 15. Febr. 00 (E. 28, 5; 33, 342). Inwiefern dasselbe vom Meineide, von der Erpressung und Unterschlagung (§§ 246. 350) gelte, darüber vgl. n. 61 bezw. Katz, GSaal 31 f. 425, § 253 n. 9 und cit. RII. 25. Jan. 92. — Im Uebr. vgl. n. 50. 66. 74, § 265 n. 11, § 246 n. 55.

73. Nach dem Pr. Ges. v. 8. Mai 1837 §§ 17. 28 sollte die „in böslicher Absicht geschehene Aufstellung einer zu hohen Entschädigung" bei der betr. Mobiliarfeuerversicherungs-Gesellschaft die Betrugsstrafe des ALR. nach sich ziehen. Jetzt ist § 28 nur insoweit noch in Kraft, als der Versicherte ohne bösliche Absicht handelte. Vgl. EG. § 2 n. 48 und RIII. 4. Dez. 80, RIV. 15. Febr. 89 (E. III, 85; GA. 37 f. 162). — In Betreff des § 20 obigen Ges. vgl. jedoch EG. § 2 n. 30.

74. Vorschriften, welche das gleichzeitige Vermiethen eines Dienstboten bei mehreren Herrschaften mit Strafe bedrohen (Pr. Ges.-O. v. 8. Nov. 1810 § 31, Rh. Ges.-O. v. 19. Aug. 1844 § 12, Hann. Pol.-StGB. v. 25. Mai 1847 § 297), sind nicht aufgehoben; sie schließen indessen die Betrugsstrafen nicht aus (§ 73), wenn der Thatbestand dieses Vergehens festgestellt wird: OT. 62 (O. II. 338); vgl. n. 37. 46. Dagegen ist § 8 der Nass. Ges.-O. v. 15. Mai 1819, welcher eine solche Handlung im Falle einer gewinnsüchtigen Absicht mit der Betrugsstrafe bedrohte, als gesetzliche Vorschrift außer Kraft getreten: OT. (O. XVI, 220).

75. Mitthäterschaft wird begründet durch Anwesenheit als Zuschauer bei einem Spiele, wodurch der zu täuschende Mitspieler in seinem irrigen Glauben, es handele sich um ein reelles Spiel, bestärkt wurde: RII. 24. Mai 98 (GA. 46, 428). Bei Herbeiführung derselben Vermögensbeschädigung eines Dritten durch das betrüg. Handeln zweier selbständig thätiger Personen ist Alleinthäterschaft anzunehmen: RIII. 10. Mai 00 (GA. 47, 295). Beihülfe: vgl. RIII. 9. April 81 (E. 4, 95). — Fortgesetztes Vergehen: RI. 1. Febr. 97 (GA. 45, 43: Fortsetzung des Vergehens der betrüg. Erschleichung einer Unfallrente durch die jedesmalige Erhebung der erschlichenen Rente). — In Betreff der ꝛc. Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35.

76. 77. Zum Thatbestande eines Betrugs-Versuchs (Abs. 3) wird eine Täuschungshandlung erfordert, welche bereits den Anfang der Ausführung der Hauptthat enthält: Münch. (StZ. II, 293). Dagegen braucht gemäß RI. 9. Juli 88 (E. XVIII, 82) zur Zeit jener Handlung das Objekt, gegen welches der Betrug sich vollziehen soll, nicht bereits vorhanden zu sein (das Erk. betr. die beabsichtigte Uebervortheilung einer noch zu gründenden Genossenschaft). Auch bedarf es weder des Gelingens der unternommenen Täuschung noch des Anfangs des gewollten Erfolgs der Vermögensbeschädigung; der Richter kann in dem zum Zwecke der Vermögensbeschädigung begonnenen Unternehmen der Täuschung, z. B. im Vorbringen einer falschen Thatsache, einen Versuch (den Anfang der Ausführung des ganzen Vergehens) finden: OA., Münch. (O. XII, 504; StZ. III, 360); vgl. O. IV, 78; VII, 281; X, 717; XI, 428. Doch ist in der Ueberversicherung eines demnächst verbrannten Gegenstandes, selbst, wenn ihr die Absicht zu Grunde lag, sie im Falle eines Brandes in betrügerischer Weise zu benutzen, noch kein Betrugsversuch, sondern höchstens eine Vorbereitungshandlung zu erblicken: RI. 18. Juni 94 (GA. 42 f. 248). — Daß der Andere sich nicht täuschen ließ, z. B. weil er dafür zu vorsichtig, oder weil ihm die Unwahrheit der vorgespiegelten Thatsache bereits früher bekannt war, schließt den Thatbestand des Versuchs nicht aus: RIII. 17. März 80 (R. I, 472). OT., Dresd., Münch., Cöln (O. XII, 578; SGZ. XIX, 295; BE. V, 360; RA. 75, II, 36), sofern nur das angewendete Mittel an sich zur Herbeiführung einer Täuschung geeignet war: OT., Münch. (O. XVI, 342; StRZ. XIII, 280); a. M. (in Betreff des letzteren Punkts): RI. 18. Febr. 81 (A. III, 241); vgl. § 43 n. 9. Ebensowenig ist ein Versuch ausgeschlossen, wenn die Vollendung des Betrugs das Zusammenwirken Mehrerer voraussetzt, einer derselben jedoch seine Mitwirkung nur zum Scheine zugesagt und schon vor jeder Ausführungshandlung der Anderen den zu Täuschenden benachrichtigt oder sonstige Schritte gethan hat, welche das beabsichtigte Vergehen von vornherein vereitelten: RIV. 26. Jan. 86, OT. (R. VIII, 98; O. XVII, 651); hier sowie überall, wo das Mißlingen der Täuschung lediglich aus der individuellen Beschaffenheit der Verhältnisse des konkreten Falles resultirt, kann nur von relativer, nicht von absoluter (die Strafbarkeit ausschließender) Unmöglichkeit der Ausführung (§ 43 n. 8) die Rede sein: OT. (O. XVIII, 175). Das Gegentheil ist der Fall, wenn es sich um ein der Entwerthung durchaus unzugängliches Objekt handelte; vgl. jedoch RII. 19. Sept. 82 (cit. n. 13), oder wenn die Handlung des Getäuschten (n. 33. 34) absolut irrelevant war, wie z. B. die Unterzeichnung einer Vertragsurkunde seitens der Frau, sofern der vom Manne allein abgeschlossene Vertrag auch ohne ihre Zustimmung für beide gleich wirksam blieb; a. M.: RII. 1. Dez. 82 (E. VII, 265). Betrugsversuch mittels Täuschung des Prozeßrichters kann nicht schon dadurch begangen werden, daß in einer Klage auf Urkunden als Beweismittel Bezug genommen oder daß die Klage unter Verschweigung solcher Thatsachen erhoben wird, von denen der Kläger weiß oder annimmt, daß sie eine Einrede des Beklagten zu begründen geeignet sind: RII. 24. Jan. 99 (E. 32, 1). — Neben der Gefängnißstrafe kann auch bei versuchtem Betrug auf Geldstrafe erkannt werden: R. 14. Mai 89 (E. 19, 234). Vgl. im Uebr. n. 26. 32. 33.

§ 264. Wer im Inlande wegen Betruges einmal und wegen darauf begangenen Betruges zum zweiten Male bestraft worden ist, wird wegen abermals begangenen Betruges mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich mit Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein, neben welcher zugleich auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

Die im § 245 enthaltenen Vorschriften finden auch hier Anwendung.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 259; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 265. Wer in betrügerischer Absicht eine gegen Feuersgefahr versicherte Sache in Brand setzt, oder ein Schiff, welches

---

78. Die Fassung des Abs. 4 stimmt im Wesentlichen mit der des § 247 Abs. 1 überein. Es sind daher die Bemerkungen zu diesem § sowie zu § 52 Abs. 2 zu berücksichtigen. — Auch hier ist der Betrug „gegen" den an seinem Vermögen Beschädigten verübt, sollte auch der Getäuschte ein Anderer gewesen sein (n. 60). — Die Vorschrift gilt für alle Arten des Betrugs, also auch für die Fälle des § 264, nicht aber für diejenigen des § 265; vgl. dort n. 1; a. M.: Olsh. § 264.

79. Abs. 4 findet trotz des Mangels einer dem § 247 Abs. 3 entsprechenden Vorschrift auf Theilnehmer oder Begünstiger, die zum Beschädigten nicht im Verhältnisse eines Angehörigen 2c. stehen, keine Anwendung (§ 63 n. 4); ebenso: RII. 28. Mai 90 (GA. 38 f. 194).

80. Abs. 2 des § 247 gilt für den Betrug nicht; dieser bleibt daher strafbar, sollte er auch gegen einen Verwandten in absteigender Linie oder gegen den Ehegatten verübt sein.

81. Zuständig ist, wenn der Schaden 25 Mark nicht übersteigt, Schöffen-G., sonst Strafk. bezw. Schöffen-G.: §§ 27[6], 73[1], 75[10] GVG. Vgl. auch § 242 n. 61. Vgl. StPO. § 261, und oben § 246 n. 63. Zur Erläuterung des Grundsatzes ne bis in idem in der Anwendung auf Betrug vgl. RIII. 15. Nov. 86 (E. XV, 133).

§ 264.

1. Die Voraussetzungen dieses § stimmen (trotz der etwas abweichenden Fassung: „einmal" 2c.) mit denjenigen des § 244 überein; es sind daher hier die Bemerkungen zu letzterem zu berücksichtigen, namentlich auch das dort (n. 11. 16) in Betreff des Versuchs und der Theilnahme Gesagte; vgl. RI. 3. Mai 80, RIII. 29. Sept. 80 (E. II, 42; R. II, 275). Der einzige Unterschied liegt darin, daß hier die Rückfälligkeit nur durch Vorbestrafungen wegen Betrugs begründet wird. Die Bestrafung wegen einer ideell mit Betrug konkurrirenden Fälschung kommt gleichfalls in Anrechnung, sofern das Strafurtheil den Thatbestand beider Strafthaten festgestellt und danach verurtheilt hat; vgl. § 73 n. 6. 13, § 268 n. 11, RIII. 15. Okt. 88 (E. XVIII, 193).

2—4. Die Verhängung der Geld- neben der Zuchthausstrafe ist hier obligatorisch; ebenso: RI. 16. Sept. 80 (A. II, 314). — In Betreff des Verlustes der 2c. Ehrenrechte vgl. §§ 32. 35. — Wegen des Antrages § 263 n. 78. — Zuständig ist Strafk.: GVG. § 73[7].

§ 265. (Versicherungsbetrug.)

1. Dieser § ist zwar in den vom „Betruge" handelnden Abschnitt aufgenommen worden, er setzt aber einen besonderen Thatbestand voraus, welcher aus der allgemeinen Begriffsbestimmung des Betrugs (§ 263) nicht zu ergänzen ist. Sonach

als solches oder in seiner Ladung oder in seinem Frachtlohn versichert ist, sinken oder stranden macht, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich mit Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein, neben welcher auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

[I. Entw.: § 288; II. Entw.: § 260; Pr. StGB.: § 244.]

---

bedarf es weder der Vorspiegelung ꝛc. von Thatsachen, noch einer Irrthumserregung ꝛc., noch endlich einer durch diese bewirkten Vermögensbeschädigung (n. 10). Demgemäß finden auch die den Rückfall betreffenden Vorschriften des § 264 hier keine Anwendung, insofern nicht festgestellter Maßen auch die Merkmale des Betrugs zutreffen. Vgl. auch § 263 n. 73.

2. Unter „betrügerischer Absicht" ist die Absicht zu verstehen, die Versicherungssumme für sich oder einen Anderen ganz oder theilweise rechtswidrig zu gewinnen: Mot. s. 130. Es kann daher auch ein Anderer, als der Versicherte, der Thäter (Anstifter) sein: RIV. 9. Dez. 92, RI. 30. Jan. 93 (E. XXIII, 352. 426). Andere gewinnsüchtige Absicht, z. B. eine Belohnung für die erste geleistete Hülfe, genügt nicht, v. Liszt S. 495. — Ist die Brandstiftung ꝛc. aus einer anderen Ursache, z. B. zur Verdeckung eines begangenen Vergehens verübt, so bleibt der § ausgeschlossen.

3. Gleichgültig ist es, von welcher Art die in Brand gesetzte ꝛc. Sache, ob sie eine eigne oder fremde und ob sie geeignet war, das Feuer einem Gebäude ꝛc. mitzutheilen oder nicht.

4. Die versicherte Sache muß selbst in Brand gesetzt ꝛc. sein: nur da, wo es hierzu gekommen, liegt das vollendete Verbrechen vor; es reicht nicht hin, wenn nur das Gebäude ꝛc. in Brand gesetzt ist, in welchem sich die versicherte Sache befand; dagegen kann in Fällen dieser Art ein strafbarer Versuch vorliegen. War die versicherte Sache vor Anzündung des Gebäudes ꝛc. bereits in Sicherheit gebracht, so daß in Betreff ihrer von einem Versuche der In-Brand-Setzung keine Rede ist, so scheidet § 265 aus; vgl. n. 11, § 263 n. 72.

5. 6. Der „In-Brand-Setzung" steht eine Zerstörung durch Pulver oder andere explodirende Stoffe nicht gleich, insofern die letztere nicht einen Brand verursacht hat; § 311 findet hier keine Anwendung.

7. Das sofortige Wiederlöschen des bewirkten Brandes schließt die Bestrafung aus § 265 nicht aus; § 310 ist hier nicht anwendbar; a. M.: Schw. n. 9.

8. Das Sinken- oder Strandenmachen eines Schiffs (alternative Feststellung ist zulässig: v. Speßhardt, Versicherungsbetrug S. 55) fällt nur dann unter das Strafverbot, wenn entweder das Schiff selbst oder seine Ladung oder sein Frachtlohn versichert war; zu letzterem gehören auch die Ueberfahrtsgelder; dagegen sind solche Fälle auszuscheiden, wo ein anderer der im § 779 HGB. aufgezählten Gegenstände (Bodmerei-, Havereigelder ꝛc.) versichert ist: Meyer n. 4.

9. Es genügt, wenn in Betreff der Sache ein Versicherungsvertrag abgeschlossen ist; ob derselbe in rechtsverbindlicher Weise zu Stande gekommen sei, und einen Ersatzanspruch begründe, ist dann nicht wesentlich.

10. Zum Thatbestande des § 265 gehört die Einforderung oder Empfangnahme der Versicherungssumme in keiner Weise. Vgl. n. 1.

11. Die im § vorgesehenen Handlungen schließen leicht den Thatbestand einer andern Strafthat, speziell der Beschädigung fremder Sachen (§§ 303. 305) oder der gemeingefährlichen Brandstiftung (§§ 306—308), in sich; es kommen dann die Grundsätze von der Ideal-Konkurrenz (§ 73) zur Anwendung; vgl. OT. 68 (E. IX, 112), Schw. n. 7, Olsh. § 306 n. 12; a. M.: HStR. II, 279 (: § 265 setze Umstände voraus, welche die Beurtheilung der That als gemeingefährlichen Verbrechens ausschlössen). Dagegen erblicken RII. 21. Jan. 88, RIV. 27. Nov. 88, 11. Juli 90 (R. X, 51; GA. 36 f. 462; 38 f. 345) in dem betrügerischen Inbrandsetzen und

§ 266. Wegen Untreue werden mit Gefängniß, neben welchem auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann, bestraft:

1) Vormünder, Kuratoren, Güterpfleger, Sequester, Massenverwalter, Vollstrecker letztwilliger Verfügungen und Verwalter von Stiftungen, wenn sie absichtlich zum Nachtheile der ihrer Aufsicht anvertrauten Personen oder Sachen handeln;
2) Bevollmächtigte, welche über Forderungen oder andere Vermögensstücke des Auftraggebers absichtlich zum Nachtheile desselben verfügen;
3) Feldmesser, Versteigerer, Mäkler, Güterbestätiger, Schaffner, Wäger, Messer, Bracker, Schauer, Stauer und andere zur Betreibung ihres Gewerbes von der Obrigkeit verpflichtete Personen, wenn sie bei den ihnen übertragenen Geschäften absichtlich diejenigen benachtheiligen, deren Geschäfte sie besorgen.

Wird die Untreue begangen, um sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen, so kann neben der Gefängnißstrafe auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden.

[I. Entw.: § 240; II. Entw.: § 261; Pr. StGB.: § 246.] Vgl. § 246; § 93 ff. u. 312 HGB.; § 36 Gew.-O.; Hülfskassen-G. v. 7. April 76 (Fassung vom 1. Juni 84) § 34; Gewerbe-Unfallversicherungs-G. § 45; Unfallvers.-G. f. Land- u. Forst-Wirthschaft § 47, Bau-Unfallversich.-G. § 14; Seeunfall-Vers.-G. § 45, Invaliditäts-Vers.-G. v. 13. Juli 99 (RGBl. S. 463), Krankenvers.-G. v. 10. April 92 § 42a, Hypothekenbankgesetz v. 13. Juli 99 (RGBl. S. 375).

---

in dem Liquidiren, bezw. Erheben der Brandentschädigungsgelder zwei selbständige Strafthaten, mithin einen Fall der Realkonkurrenz, ebenso Olsh. n. 6 (letzterer auch in dem betrügerischen Inbrandsetzen und in einer vorhergegangenen Ueberversicherung, falls diese als solche landesgesetzlich verpönt ist), ferner ML. f. 715; a. M.: Merkel, HH. III, 781, HStR. II, 279, Geyer, GR. II, 61, Schw. n. 5 — Zuständig ist Schwur-G.

§ 266.

1. Die beiden ersten Nrn. dieses § erheischen ein „absichtliches Handeln (Verfügen) zum Nachtheil" eines Andern, während Nr. 3 von einem „absichtlichen Benachtheiligen" spricht. Der Sinn beider Ausdrucksweisen ist insofern derselbe, als in allen drei Fällen vorausgesetzt wird, daß der Wille des Thäters auf die Zufügung eines Nachtheils gerichtet gewesen sei: OT. (O. XII, 177; XIII, 629; XVI, 357; XX, 176), Merkel, HH. III, 783; IV, 441; a. M.: RIII. 28. Jan. 80, RI. 23. März 80, 24. Sept. 83, 8. Dez. 84, 17. Jan. 87, RII. 2. Juli, 21. Sept. 80, 26. Jan. 94, RIV. 13. Juli 88, 6. Mai 92 (E. I, 172. 329; XV, 211; XXV, 104; R. II, 154; V, 542; VI, 785; A. II, 314; GA. 36 f. 400; 40 f. 55: „absichtlich" sei hier gleichbedeutend mit „vorsätzlich", mithin schon das bloße Bewußtsein des Erfolgs ausreichend); ebenso: OA. (O. XIII, 667: Fall der Nr. 2), Manh. (BA. 40 f. 41. 222; 42 f. 15. 262; 44 f. 99. 286), Darmst. 76, Dresd. (HE. f. 72; StZ. VIII, 233), Schw. n. 1, Rüd. n. 2, Bind. II, 597; demgemäß schließe im

Falle des Verbrauchs (der auftragswidrigen Verwendung) von Geldern ꝛc. des Mündels (Auftraggebers) selbst die Absicht des dereinstigen Ersatzes den Dolus nicht aus; entweder überhaupt, so: citt. RII. 2. Juli 80 (Fall der Nr. 1) und Darmst. 76 (Fall der Nr. 2), oder doch, wenn der Thäter das Bewußtsein habe, daß die Deckung, bezw. der Ersatz nicht vollkommen sichergestellt sei; so: OA.. Manh. (O. XIII, 667; BA. 42 f. 262; 44 f. 99: Fälle der Nr. 2); ebenso sei der Dolus nicht ausgeschlossen, wenn der Vorsteher einer Genossenschaft an austretende Mitglieder Dividenden zwar unstatthafter Weise, aber nur, um die Kreditfähigkeit der Genossenschaft zu erhalten, auszahle: cit. RIV. 6. Mai 92. — Dagegen braucht der Nachtheil des Anderen gemäß OT. (O. XVII, 830; XX, 176) nicht zunächst oder unter allen Umständen beabsichtigt zu sein, es genüge, wenn für den Fall, daß die betr. Handlung dereinst einen nachtheiligen Erfolg überhaupt haben möchte, dieser Nachtheil nach dem Willen des Handelnden seinen Auftraggeber treffen solle; vgl. RII. 21. Nov. 82 (E. VII, 279). — Stets wird aber das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit erfordert; wer in dem guten Glauben handelt, daß er so, wie geschehen, zu verfahren befugt sei, verübt keine „Untreue": OT. (O. XVI, 287).

2. Das Vergehen aus § 266 setzt auf Seiten des Thäters nicht nothwendig voraus, daß zu seinen Obliegenheiten eine eigentliche *Vermögensverwaltung* gehöre: RII. 15. Okt. 80, RF. 28. Aug. 84 (E. II, 345; XI, 244). Wohl aber muß die Benachtheiligung das *Vermögen* zum Gegenstande haben: dafür spricht die Stelle des Abschnitts unter den Vergehungen gegen das Vermögen und seine historische Bedeutung; sonstige Pflichtwidrigkeiten, z. B. die vorsätzliche Vernachlässigung der Erziehung eines Mündels, gehören nicht hierher. Vgl. RIII. 21./28. Apr. 87, RIV. 8. Nov. 92, RII. 21. Febr. 93 (E. XVI, 77; XXIII, 280 (430); RI. 20. Febr. 95 (E. 27, 39); Merkel f. 783; a. M.: M. f. 724. — In Betreff der Frage, was als Vermögensbenachtheiligung anzusehen sei, gilt das zu § 263 n. 13—61 Gesagte; vgl. RIII. 20. Sept. 86 (E. XIV, 401), cit. RII. 21. Febr. 93 (: „Nachtheil" in § 266 sei gleichbedeutend mit „Vermögensbeschädigung" in § 263); RI. 6. Juni 96 (GA. 44, 149: unter den § 266 falle auch der Verkauf von Waaren aus dem Geschäfte des Vormundes an den Mündel weit über dessen Bedürfniß hinaus). Demgemäß wird ein dauernder Nachtheil nicht erfordert: RII. 2. Juli, 21. Sept. 80 (cit. n. 1), RI. 21. März 89 (E. XIX, 80). Es genügt, wenn durch die Handlung des Vormundes ꝛc. die nutzbringende Anlegung von Mündelgeldern ꝛc. zeitweilig verhindert, oder wenn der Mündel ꝛc. einer Gefahr rücksichtlich der Wiedererlangung der Gelder ausgesetzt wird: cit. RII. 21. Sept. 80, RI. 21. März 89 (bez. der Gefährdung), OA. 70 (O. XI, 187); vgl. n. 3. 4, Manh. (BA. 43 f. 122: die verspätete Ablieferung stelle schon an sich einen Nachtheil dar). Die Vermögensbeschädigung wird durch das Vorhandensein einer Gegenforderung des Angeklagten nicht ausgeschlossen.

3. Auch durch *Unterlassungen* kann das Vergehen begangen werden (: RIII. 23. Nov. 85, RIV. 10. Juli 88, R. VII, 692; GA. 36 f. 400), z. B. durch absichtliches Verjährenlassen einer Forderung, absichtliches Verabsäumen einer Hypothekeneintragung, eines Rechtsmittels ꝛc. oder verzinslicher Anlegung von Geldern; RI. 24. Juni 97 (E. 30, 191: betr. Verschweigen der Wahrheit seitens des Vormundes eines unehelichen Kindes über die eigene Vaterschaft zu demselben); RIV. 18. Nov. 98 (GA. 46, 449: betr. Nichtaufnahme einer gegen den Vormund selbst zustehenden Forderung in das Nachlaßverzeichniß); Schütze f. 478, HStR. II, 394, Merkel f. 783 nehmen hier die Fälle der Nr. 2 aus, da der dort gebrauchte Ausdruck „verfügen" eine positive Thätigkeit voraussetze; a. M.: RIII. 26. Jan. 85 (E. XI, 412), RIII. 11. Jan. 94 (GA. 42 f. 42: doch stelle das bloße Nichteinziehen des nach wie vor verschuldet bleibenden Fahrgelds seitens eines Kutschers keine aus Nr. 2 strafbare Unterlassung dar), OT. (O. XVIII, 473), Olsh. n. 9.

4. Die Benachtheiligung muß wirklich *eingetreten* sein (der Versuch ist nicht strafbar); ebenso: RIII. 21./28. Apr. 87, RII. 17. Jan. 88 (E. XVI, 77; R. X, 37: demgemäß gehöre eine Vermögensgefährdung nur dann hierher, wenn sie bereits eine nachtheilige Veränderung des Vermögenszustands enthalte, eine Verminderung des Vermögenswerths bewirkt habe), RI. 18./20. Febr. 95 (E. XXVII, 39).

5. Erfüllt die Handlung gleichzeitig die Begriffsmerkmale einer andern Straf-that (z. B. der Unterschlagung, des Betrugs), so wird § 73 anwendbar: RIII. 2.

Okt. 80 (R. II, 293); Unterschlagung eines Mündelguts ist auch stets „Untreue" (Nr. 1): Manh. (BA. 40 f. 41; 43 f. 372); vgl. n. 19; § 246 n. 10, RI. 26. Jan. 80 (R. I, 273); a. M.: Puch. n. 3, Bind. HB. I, 363. — Von der Anwendung der Vorschrift des § 247[2] kann keine Rede sein, soweit es sich um Bestrafung wegen Untreue handelt; RI. 24. Nov. 87 (E. 16, 343). Vgl. auch § 263 n. 72 (Krankenvers.-G.).

Zu Nr. 1.

6. Die Nr. 1 ist auf andere Personen als die genannten, insbesondere auf solche, welche in einem bloß vertragsmäßigen, eine freie Wahl der Personen gestattenden Privatverhältnisse stehen, z. B. auf Haus- und Wirthschafts-Beamte, Beamte von Aktien- und anderen Handelsgesellschaften, Gewerbsgehülfen und Dienstboten nicht auszudehnen; ebensowenig auf Rechtsbeistände (§ 356). Doch unterliegen der Strafbestimmung des § gemäß dem RG. über die eingeschriebenen Hülfskassen § 34 und dem RG. betr. die Krankenversicherung § 42 (RIII. 20. Sept. 86, E. XIV, 401) die Mitglieder des Vorstands u. s. w., wenn sie absichtlich zum Nachtheile der Kasse handeln. Vgl. auch die übrigen oben citirten Gesetze. § 312 (u. § 325 Ziff. 9) HGB. droht wider Mitglieder des Vorstands oder Aufsichtsraths einer Aktiengesellschaft u. s. w. besondere und zwar strengere Strafen an. Vgl. ferner, bez. der Mitglieder des Vorstands und Aufsichtsraths und Liquidatoren einer Erwerbs- oder Wirthschafts-Genossenschaft § 146 RG. v. 20. Mai 1898; RIV. 30. April 89 (E. XIX, 184) erblickte in dem Liquidator einer in Konkurs gerathenen Genossenschaft nicht bloß einen „Bevollmächtigten" im Sinne der Nr. 2, sondern auch einen „Massenverwalter" im Sinne der Nr. 1.

7. 8. Vgl. § 34 n. 8 u. 9. Zu den „Vormündern" gehört der Gegenvormund und unter Umständen der Beistand: § 1687 BGB. Vgl. RII. 15. Okt. 80, E. II, 345 u. RI. 27. März 99 (E. 32, 103: betr. Vater-Vormünder des Bad. LR.) Zu den „Kuratoren" gehören auch die Pfleger. Nach RIV. 7. Apr. 93 (E. XXIV, 109) gehört aber der Vorsitzende des zur Beaufsichtigung der Verwaltung einer städtischen Sparkasse eingesetzten Kuratoriums so wenig hierher, wie jeder andere mittel- oder unmittelbare Staatsbeamte, der die Aufsicht über eine öffentliche Kasse zu führen hat. — Zu den in Nr. 1 Genannten gehören die Konkursverwalter und der Aftererbpfleger des Bad. LR.: RII. 28. Sept. 94, RF. 28. Aug. 84 (E. XXVI, 106; XI, 244); vgl. n. 7.

9. Die amtliche Stellung des Vormundes u. s. w. dauert auch nach Beendigung der Vormundschaft so lange fort, bis derselbe das in seinen Händen befindliche Vermögen an den Mündel u. s. w. bezw. im Falle seiner Entlassung an den neuen Vormund zurückgegeben hat. RII. 17. März 88 (E. XVII, 241), Olsh. n. 4; a. M.: RII. 10. Dez. 80 (R. II, 622) u. Aufl. 13.

10. Die Untreue setzt die Verletzung einer Pflicht voraus, welche dem Vormund ꝛc. als solchem oblag (n. 15); daher ist die kontraktwidrige Weigerung, eine Schuld zu zahlen, für welche jetzt der Mündel angegangen werden kann, noch keine Untreue: OT. 57 (GA. VI, 130). Ebendeshalb trifft die Nr. 1 den Vormund nicht in Angelegenheiten, für welche dem Mündel wegen kollidirenden Interesses ein Pfleger bestellt worden ist: RIII. 28. Jan. 86 (E. XIII, 333), — dagegen wohl, wenn ein Pfleger (noch) nicht bestellt ist, vgl. RI. 21. März 89 (E. XIX, 80), vgl. § 1909 BGB. — noch kann in dem Unterlassen des Ersatzes veruntreuter Gelder eine neue Untreue des Vormundes oder eine Fortsetzung der früheren erblickt werden: RIII. 23. Nov. 85 (R. VII, 692). Dagegen erachtete RII. 15. Okt. 80 (cit. n. 7) es für gleichgültig, ob der Vormund bezw. Gegenvormund bei Verübung der Untreue den Kreis seiner gesetzlichen Befugnisse überschreite; es genüge, wenn derselbe sein Amt, welches ihn zur Treue gegen den Pflegebefohlenen nach allen Richtungen hin verpflichte, zum Gegentheil mißbrauche (i. c. hatte der erkrankte Vormund dem Angeklagten mit Rücksicht auf dessen Eigenschaft als Gegenvormund die Verwaltung des Mündelguts anvertraut). — Untreue des Vormundes kann auch angenommen werden hinsichtlich Vermögensobjekte seines Mündels, die ihm schon vor der Bestellung zum Vormunde anderweitig, z. B. auf Grund eines Verwahrungsvertrages, anvertraut waren: RII. 23. Febr. 97 (E. 29, 415).

10a. Der Vormund, welcher sich beim Verkaufe eines Mündelgutes ein Proxenetikum versprechen läßt, macht sich der Untreue, der jenes Proxenetikum Zahlende der Theilnahme schuldig: OT. 70 (O. XI, 102). Ebenso, wie hier bez. des Vormunds, entschied RIV. 30. April 89 (cit. n. 6) bez. des Liquidators einer in Konkurs

gerathenen Genossenschaft, wenn er nach Uebernahme dieser Stellung aus eigennütziger Absicht Forderungen an die Masse unter dem Nominalbetrage erwerbe und zu einem den Erwerbspreis übersteigenden Betrage der Genossenschaft gegenüber geltend mache.

11. Der Ausdruck: „zum Nachtheile der ihrer Aufsicht anvertrauten Sachen" ist auf die zu beaufsichtigenden oder zu verwaltenden Vermögensmassen in ihrem Gesamtbestande zu beziehen (individuelle Sachen können nicht „benachtheiligt" werden); vgl. jedoch RII. 8. Mai 85 (E. XII, 180: Mot.). Gleichwohl begründen wiederholte Benachtheiligungen Realkonkurrenz: RI. 26. Jan. 80 (R. I, 273). — RIV. 8. Nov. 92 (E. XXIII, 280) ließ es unentschieden, ob der ohne gesetzliche Grundlage zum Pfleger eines Hauses Bestellte zu den in Nr. 1 aufgezählten Personen überhaupt gerechnet werden könne; keinesfalls liege in dem Veruntreuen und Nichtzahlen der Miethzinse eine Benachtheiligung des Hauses.

Zu Nr. 2.

12. Die Nr. 2 bezweckt eine Ergänzung der Vorschriften über Unterschlagung, insofern letztere rechtswidrige Verfügungen über fremde Forderungen und solche körperlichen Sachen nicht treffen, welche sich nicht im Gewahrsam des Thäters befinden; vgl. RIII. 4. Febr. 84 (E. X, 72: Mot.).

13. Die Nr. 2 unterscheidet nicht zwischen Vollmachts- und anderen Aufträgen, noch zwischen der Uebertragung einzelner Geschäfte, einer Gattung von Geschäften oder aller Geschäfte der Person; auch kommt es auf die Form der Uebertragung bzw. Uebernahme des Auftrags nicht an: erfordert wird aber eine wirkliche Uebertragung von Rechtsgeschäften für einen Anderen, die Uebertragung der an Stelle des Machtgebers auszuübenden Verfügungsgewalt, gleichviel, ob der Bevollmächtigte mit Dritten im Namen des Machtgebers (vgl. R. 17. Dez. 97; GA. 46, 49) oder im eigenen Namen kontrahiren soll, ob ihm in einzelnen Punkten Spielraum zur eigenen Entschließung gelassen ist, oder nicht (den Gegensatz bildet der Fall, wo der Geschäftsherr selbst das Rechtsgeschäft abschließt, und sich hierbei nur der mechanischen Thätigkeit eines Anderen bedient): RIII. 15. Dez. 80, RI. 28. März 87 (E. III, 273; R. IX, 200); noch weiter gehen RIII. 3. Juni 89 (R. XIX, 271), Dresd. (SGZ. 22 f. 245), indem sie dahin alle Fälle einer privatrechtlichen Vertretungsbefugniß rechnen, sollte letztere auch nur die mittelbare, aus dem Gesetze fließende Folge eines anderen, weiter gehende Rechte und Pflichten begründenden Vertragsverhältnisses sein; vgl. auch RI. 1. März 88 (R. X, 201: Mot.). — Demgemäß gehört das Verhältniß eines Dienstboten oder Tagelöhners als solches nicht hierher: RII. 9. Jan. 83 (E. VII, 377), Manh. (BA. 45 f. 181); anders, wenn der Dienstbote die dienstliche Funktion hat, beim Herumtragen der Waaren von den Kunden seines Herrn, soweit diese sofort zahlen wollen, die Gelder in Empfang zu nehmen: RI. 27. April 82 (R. IV, 393); desgleichen nicht dasjenige eines bloßen Waldwärters oder Fischereiaufsehers oder eines mit Beaufsichtigung des Fabrikbetriebs und mit Ausführung technischer Arbeiten betrauten Technikers: cit. RII. 9. Jan. 83, RIII. 10. Dez. 85, RI. 14. Juli 84 (E. XIII, 195; XI, 241). Daß die Vollmacht (der Auftrag (in einer civilrechtlich gültigen Weise ertheilt und daß der Bevollmächtigte nach den Grundsätzen des Civilrechts dem Auftraggeber verantwortlich sei, ist nicht erforderlich: OT. (O. XIII, 517: XIV, 529: demgemäß finde der § Anwendung, wenn die Handlung zwar nicht der schriftlich übergebenen Vollmacht, wohl aber einer mündlichen Nebenabrede zuwiderlief), RI. 30. Jan. 90 (E. XX, 262: hier war Bevollmächtigter ein Minderjähriger). RII. 19. April 87 (R. IX, 247) erachtet als „Bevollmächtigten" sogar Denjenigen, welcher den Auftrag zu einem unerlaubten Rechtsgeschäft annimmt [?]. — Negotiorum gestio und vorgebliche Vollmacht genügen nicht. Ebensowenig ein Faustpfandvertrag; demgemäß macht sich der Gläubiger durch Begebung eines s. g. Sicherheits- oder Depotwechsels nicht aus Nr. 2 strafbar: RI. 15. Nov. 80 (E. III, 35). — RI. 8. Nov. 98 GA. 46, 444 verneinte ein Vollmachtsverhältniß bei Beauftragung mit einer nur vorbereitenden Thätigkeit (Ermittelung von Kauflustigen für den Abschluß eines Geschäfts). — Die Anwendbarkeit der Nr. 2 findet ihre Schranken in den Grenzen der dem Bevollmächtigten obliegenden Befugnisse, sie ist ausgeschlossen, sobald die den Auftraggeber benachtheiligenden Verfügungen objektiv oder subjektiv außerhalb der Grenzen liegen. RIV. 4. Febr. 96 (E. 28, 155); OT. (O. XX, 431).

Vgl. u. 10 u. 19.

14. Ein Handels-Gesellschafter ist nicht „Bevollmächtigter" im Sinne der Nr. 2; RIII. 22. Nov. 97 (GA. 46, 32: handelsrechtl. Gelegenheitsgesellschaft); a. M.: (bez. der Theilhaber einer offenen Handelsgesellschaft): RIII. 3. Juni 89 (cit. n. 13: der nicht im Allgemeinen von der Vertretung ausgeschlossene Theilhaber einer offenen Handelsgesellschaft sei „Bevollmächtigter" sowohl der letzteren als der Mittheilhaber, und zwar sogar bez. solcher Vermögensstücke, welche durch den Gesellschaftsvertrag, mit der Wirkung nach innen, von seiner Vertretungsbefugniß ausgeschlossen worden), RI. 17. Nov. 92 (E. XXIII, 315); vgl. Dresd. (SGZ. 22 f. 245); § 242 n. 6, § 246 n. 22; ferner nicht ein Agent, dieser hat nur eine vermittelnde Thätigkeit zu entwickeln: RIII. 12. Nov. 94 (E. XXVI, 230), vgl. auch §§ 84 ff. HGB., noch ein Konkursverwalter (oben n. 8a), wohl aber Derjenige, welcher letzteren auf Grund der von demselben ertheilten Ermächtigung bei der Vornahme eines Rechtsgeschäfts vertritt: RII. 28. Sept. 94 (E. XXVI, 106) und jeder Prokurist (wegen der Prokuristen einer Bankfirma; vgl. RIII. 7. März 01; GA. 48, 131); desgleichen der Kommissionär, bezw. wer Waaren als Kommissionsgut, d. h. nach den Grundsätzen des Kommissionsgeschäfts zu verkaufen übernommen hat: RI. 24. Sept. 83 (R. V, 542: regelmäßig), Dresd. (StZ. VI, 7: erachtete denselben für strafbar aus Nr. 2 sogar dann, wenn sein auftragswidriges Verhalten nicht schon in doloser Verfügung über die Waaren selbst, sondern erst in derjenigen über den Erlös bestehe; vgl. jedoch unten n. 17a). Außerdem sind in der Rechtsprechung als Bevollmächtigte im Sinne der Nr. 2 anerkannt worden der Güterexpedient einer Eisenbahn: RI. 10. Juli 82 (R. IV, 683), der Handlungsgehülfe (Handlungslehrling, Handlungsdiener: RIV. 4. Febr. 96, 15. Febr. 99 (E. 28, 155, 32, 26). OT. (O. XIX, 237), ferner die Vorstandsmitglieder einer mit Korporationsrecht bestehenden Innung (als Bevollmächtigte der Innung, nicht der Innungsgenossen): RII. 1. Okt. 86 (R. VIII, 575: betr. die Ausführung eines ungültigen Beschlusses der General-Versammlung), die Mitglieder des Vorstands eines freien Personenvereins (nach Maßgabe der Statuten des letzteren): RIII. 25. Apr. 92 (E. XXIII, 97), der Vorstand (Generaldirektor) einer Aktiengesellschaft oder Erwerbs-Genossenschaft: OT., Dresd. (O. XVI, 762; XIX, 130. 547; SGZ. XX, 68; StZ. VIII, 233), RI. 2. Juni 87 (R. IX, 356) und die Mitglieder des Vorstands (Aufsichtsraths) einer Aktiengesellschaft: RII. 21. Nov. 82 (E. VII, 279); vgl. RI. 8. Jan. 83 (R. V, 15), cit. Dresd. (StZ. VIII, 233: letzteres bez. der Frage, inwiefern das einzelne Mitglied durch seine Mitwirkung beim Fassen nachtheiliger Majoritätsbeschlüsse sich aus Nr. 2 strafbar machen könne), endlich der zum Liquidator einer aufgelösten Handelsgesellschaft durch Uebereinkunft oder gerichtlich bestellte frühere Gesellschafter: RI. 1. März 88 (R. X, 201) und der Liquidator einer in Konkurs gerathenen Genossenschaft RIV. 30. April 89 (E. 19, 184); vgl. n. 6. — Inzwischen werden die in Nr. 2 erwähnten Handlungen der Vorsteher von Aktiengesellschaften 2c. regelmäßig durch die strengere Strafbestimmung des § 312 HGB. bzw. des § 146 des RGes. v. 20. Mai 1899 (vgl. n. 6) gedeckt werden. — Wegen eines Rechtsanwalts: vgl. RI. 20. Febr. 99 (E. 32, 30).

14a. Beamte (§ 359) sind nicht grundsätzlich von dem Bereiche der Nr. 2 ausgeschlossen, selbst wenn die Ausführung der betr. Geschäfte zu den Befugnissen und Pflichten des übertragenen Amtes gehört; vgl. RIV. 9. Nov. 86 (E. XV, 41: erkannte, unter Zuhülfenahme des Pr. ALR. und der Städte-O. v. 30. Mai 1853, daß sogar Pr. Bürgermeister (auch die von der Regierung kommissarisch bestellten) in ihrer verwaltenden (wirthschaftlichen) Amtsthätigkeit unter Umständen als „Bevollmächtigte" [der Stadtgemeinde] angesehen werden könnten). In Betreff der Gerichtsvollzieher vgl. RIII. 26. Jan. 85 (E. XI, 412).

14b. Mit dem rechtsgültigen Widerruf der Vollmacht hört die Eigenschaft eines „Bevollmächtigten" auf, der bisherige Bevollmächtigte kann sich daher von da ab des Vergehens aus § 266 nicht mehr schuldig machen; vgl. n. 9; a. M.: RII. 4. Juni 86 (E. XIV, 184).

15. 16. Dem Wesen des Vollmachtsverhältnisses entsprechend, sind hier unter „Forderungen" des Auftraggebers nur solche gegen Dritte, nicht Forderungen gegen den Bevollmächtigten selbst zu verstehen: OT. (O. XX, 331: demgemäß sei in der Aufstellung fingirter Ausgabeposten zur Ausgleichung einer Schuld des Bevollmächtigten keine Untreue zu finden). Vgl. übr. n. 18.

17. Während die Nr. 1 jedes Handeln zum Nachtheil verpönt, setzt die Nr. 2 voraus, daß der Angeklagte über ein fremdes „Vermögensstück" und zwar ein

solches verfüge, welches sich zur Zeit im Vermögen des „Auftraggebers" befindet, ein activum desselben bildet; vgl. RII. 25. Juni 80 (E. II, 186). RII. 28. Sept. 94 (E. XXVI, 106) versteht übrigens unter Vermögensstücken des Auftraggebers" überhaupt Vermögensstücke, welche nach den Bestimmungen des maßgebenden Civilrechts der ausschließlichen Herrschaft des Machtgebers unterworfen sind, z. B., gegenüber dem Bevollmächtigten eines Konkursverwalters, Sachen der Konkursmasse. Die Verfügung über einen eigenen Anspruch des Bevollmächtigten fällt selbst dann nicht unter die Nr. 2, wenn jener verpflichtet war, diesen Anspruch an den Auftraggeber abzutreten, oder wenn sie zur mittelbaren Folge hat, daß die Ausübung eines Rechts des letzteren gegenstandslos wird: RIII. 31. März 90 (E. XIX, 358). Wohl aber kann das Vergehen an Sachen verübt werden, welche dem Bevollmächtigten und dem Vollmachtgeber gemeinschaftlich gehören: RIII. 10. Dez. 88, RIV. 10. Juni 90 (R. X, 715; E. XX, 436).

17a. Demgemäß (n. 17) gehört eine Verfügung über den Erlös aus Forderungen 2c. des Vollmachtgebers nicht hierher, wenn dieser Erlös nicht selbst Eigenthum des letzteren geworden ist: RII. 13. März 83, RI. 24. Sept. 83 (R. V, 168. 542); a. M.: Dresd. (StZ. VI, 7), Kronecker, GA. 34 f. 402, noch auch der Fall, wo ein mit Aufsuchung von Bestellungen Beauftragter eine ermittelte Bestellung einem andern Gewerbetreibenden zur Realisirung überweist: Münch. (StZ. II, 118); dasselbe gilt von der Belastung des Vermögens des Auftraggebers mit einer Schuld: RIII. 4. Febr. 84 (E. X, 72), z. B. wenn ein Prokurist fremde Wechsel zum Nachtheile seines Prinzipals acceptirt; ebenso OT. (O. XIX, 534). Doch nimmt die Rechtsprechung an, daß vor der Begebung ein eigener Wechsel in der Hand des Ausstellers, ein Accept in der Hand des Acceptanten ein „Vermögensstück" des Ausstellers bzw. Acceptanten bilde; vgl. RII. 9. Mai 84, 4. Juni 86, RIII. 1. März 88, RI. 10. Nov. 94 (E. X, 385; XIV, 184, XIII, 376; XXVI, 246), RI. 17. Nov. 92 (E. XXIII, 315: Blanko- und Gefälligkeitsaccepte nicht ausgeschlossen), OT. (O. XIX, 414); a. M.: Dresd. (SGZ. XIX, 142), während ein mit der Unterschrift des Ausstellers und eines Acceptanten versehener Wechsel, welcher im gemeinschaftlichen Interesse hergestellt ist, um zur Prolongation eines gleich beschaffenen Wechsels zu dienen, gemäß RIII. 10. Dez. 88 (cit. n. 17) gemeinschaftliches Eigenthum jener beiden ist, gleichviel, wem von ihnen bis dahin das betr. Stück Papier gehörte. Ebenso kann in der über eine fingirte Forderung errichteten Hypothekenurkunde als einem Kreditpapier ein Vermögensstück des Eigenthümers der verhafteten Grundstücke gefunden werden; so: RII. 19. April 87 (R. IX, 247). — Das von den Mitgliedern einer Genossenschaft zu deren Betriebskapital als Geschäftsantheil eingezahlte Geld bildet, indem es in das Gesellschaftseigenthum übergegangen ist, ein Vermögensstück der Genossenschaft als solcher; der Bevollmächtigte der letzteren macht sich daher aus Nr. 2 strafbar, wenn er dergleichen Geschäftsantheile nicht austretender Mitglieder statutenwidrig an diese auszahlt oder zu ihren Gunsten verrechnet; RI. 8. Jan. 83 (R. V, 15); vgl. übr. n. 6.

18. In dem „Verfügen über Vermögensstücke des Auftraggebers" ist nicht lediglich der Abschluß eines Rechtsgeschäfts über solche Sachen mit Dritten, sondern überhaupt jede Maßregel zu verstehen, welche in irgend einer Weise eine Veränderung in dem Verhältnisse des Auftraggebers zu dem betr. Vermögensstücke herbeiführt: RIII. 26. Jan. 85 (E. XI. 412: auf den Erfolg, nicht auf die Art des Handelns komme es an), RIV. 1. Dez. 00 (GA. 47, 450: über eine Forderung des Auftraggebers werde nur verfügt, wenn dessen rechtliches Verhältniß zum Forderungsrecht verändert wird), RI. 1. März 88 (R. X, 201). Das bloße Verspäten der Ablieferung vereinnahmter Gelder stellt kein „Verfügen" dar: cit. RIII. 26. Jan. 85. Wohl aber gehört nach RIV. 9. Nov. 86 (E. XV, 41) hierhin der Fall, wo der Beauftragte die Bezahlung eigener Schulden, z. B. ihm persönlich zur Last liegender Auslagen aus dem Vermögen des Machtgebers herbeiführt (er verfüge dann über die betr. Geldbeträge des letzteren). Im Uebr. vgl., bez. pflichtwidriger Unterlassungen, n. 3. — Der zur Einziehung einer Forderung Beauftragte verfügt über die Forderung zum Nachtheile des Auftraggebers noch nicht dadurch, daß er die Zahlung in der Absicht demnächstiger Verwendung im eigenen Nutzen entgegennimmt. RIII. 17. Febr. 98 (GA. 46, 133).

18a. Die Verfügung muß „über 2c. Vermögensstücke des Auftraggebers" getroffen werden, letztere daher zum unmittelbaren Gegenstande haben und gerade als

solche, d. h. in Bezug auf jene Stücke dem Auftraggeber „zum Nachtheile" gereichen; a. M.: Rl. 10. Juli 82 (R. IV, 683: erkannte, daß unrichtige Gewichtsangaben im Frachtbriefe seitens der Güterexpedienten einer Eisenbahn die Bestrafung aus Nr. 2 begründen könnten, insofern jener auf solche Weise das Betriebsmaterial der Bahn, mithin Vermögensstücke derselben gegen eine geringere als die ihr gebührende Vergütung in Anspruch nehmen lasse).

19. Die widerrechtliche Aneignung anvertrauter Sachen ist in dem Ausdrucke „verfügen" einbegriffen, sowie denn Nr. 2 überhaupt zwischen den im Besitze des Bevollmächtigten befindlichen und anderen Sachen nicht unterscheidet: Rl. 1. März 88 (R. X, 201), Manh. (BA. 40 f. 222; 41 f. 119); vgl. n. 12. 18. Gleichwohl hielt Dresd. (SGZ. 22 f. 245) Idealkonkurrenz der Unterschlagung „anvertrauter" Sachen (§ 246 a. E.) mit Untreue im Sinne der Nr. 2 für ausgeschlossen, weil letzteres Vergehen in dem ersteren aufgehe; a. M. (mit Recht): Darmst. 76 (HE. f. 72); vgl. n. 5, § 246 n. 10, cit. Rl. 1. März 88.

19a. Der Bevollmächtigte, welcher Jemanden ein Besitz- und Zurückhaltungsrecht an einem sog. Depotschein seines Auftraggebers einräumt, verfügt dadurch über eine Forderung des letzteren, nämlich das Recht, gegen Rückgabe des Scheins jederzeit die Herausgabe der deponirten Werthpapiere zu verlangen; so: RII. 28. Sept. 94 (E. XXVI, 111: ob jener Schein selbst, wiewohl er keinen selbständigen Vermögenswerth hat, als Vermögensstück im Sinne der Nr. 2 anzusehen sei, ließ das RG. unentschieden). — Bez. des Falles jedoch, wo Zahlung an den Bevollmächtigten für Rechnung des Auftraggebers durch Girozahlung auf ein Bankguthaben des ersteren erfolgt ist und dieser demnächst über das Guthaben anderweitig verfügt, vgl. RIII. 12 Febr. 91 (E. XXI, 364).

20. Ein „Verfügen zum Nachtheile" ꝛc. wird dadurch nicht nothwendig ausgeschlossen, daß der Werth des betreffenden „Vermögensstücks" des Auftraggebers (z. B. des Geldes desselben) dem Verkehrswerthe des Gegenstandes gleich ist, welchen jener dafür empfängt: RII. 6. Juli 80 (E. II, 215: der Bevollmächtigte eines Hotelbesitzers hatte die vollen Ladenpreise für gelieferte Backwaaren aus der Hotelkasse entnommen und den von dem Bäcker vertragsmäßig gewährten Rabatt im eigenen Vortheil verwandt).

21. Die unbefugte Entnahme von Geldern aus einer Kasse von Seiten des Kassenverwalters zum Zwecke der Darleihung derselben an einen Dritten enthält, so lange letztere noch nicht stattgefunden, die Kasse daher noch keinen Nachtheil erlitten hat, keine vollendete Untreue; demgemäß macht sich jener Dritte durch Annahme der Gelder nicht der Hehlerei schuldig: RF. 12. Sept. 81 (R. III, 496). Dagegen ist, wer zur Vollendung der Untreue durch Annahme der Objekte des Vergehens wissentlich mitwirkt, als Gehülfe (§ 49) strafbar; so: RIII. 1. Juli 86 (R. VIII, 507); letzteres Erk. scheint sogar die Möglichkeit einer Mitthäterschaft anzunehmen; vgl. jedoch § 47 n. 17.

Zu Nr. 3.

22. Ueber die Anstellung (und Beeidigung) der Feldmesser, Versteigerer (Auktionatoren), Güterbestätiger, Schaffner, Wäger, Messer, Bracker, Schauer, Stauer ꝛc. vgl. Gew.-O. § 36; Handelsmakler sind nach §§ 93 HGB. nur noch Privat-Makler.

23. Bei den in der Nr. 3 aufgezählten Personen wird eine obrigkeitliche Verpflichtung vorausgesetzt; diese muß sonach von einer (Staats- oder Gemeinde-) Behörde erfolgt sein; die durch eine Korporation bewirkte (Gew.-O. § 36) genügt nicht. Eine amtliche Anstellung ohne demnächstige Verpflichtung rechtfertigt die Anwendung der Nr. 3 nicht: OT. 24. Mai 56. — Dagegen gehört ein amtlich verpflichteter Arzt (Thierarzt ꝛc.) hierher: Dresd. (SGZ. XVI, 188); ebenso ein Markscheider.

24. Die Worte: „bei den ihnen übertragenen Geschäften" sind nicht gleichbedeutend mit: „durch die ꝛc. Geschäfte"; es ist daher nicht erforderlich, daß die Benachtheiligung durch die Art der Ausführung des Geschäfts herbeigeführt werde; es genügt, wenn sie in anderer Weise bei der aufgetragenen Handlung und in Betreff des Gegenstandes erfolgte, auf welchen sich die Thätigkeit bezog; es kann dann geschehen, daß das Vergehen ideell mit einem anderen, z. B. Diebstahl, konkurrirt:

Dreiundzwanzigster Abschnitt.

Urkundenfälschung.

§ 267. Wer in rechtswidriger Absicht eine inländische oder ausländische öffentliche Urkunde oder eine solche Privaturkunde, welche zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit ist, verfälscht oder fälschlich anfertigt und von derselben zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch macht, wird wegen Urkundenfälschung mit Gefängniß bestraft.

[I. Entw.: §§ 241. 244. 245; II. Entw.: § 262; StB. S. 1174; Pr. StGB.: §§ 247. 250.] Vgl. § 2339 Nr. 4 BGB.

OT. 59 (GA. VII, 557: der Angeklagte, ein verpflichteter Kornmesser, hatte einen Theil des zu vermessenden Getreides gestohlen).

25. Die unbefugte Disposition über erhobene Gelder kann eine Benachtheiligung des Auftraggebers in sich schließen: OT. 25. März 59.

26. Bezüglich des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35.

27. Ueber die Absicht: „sich oder einem Andern einen Vermögensvortheil zu verschaffen" (Abs. 2) vgl. § 263 n. 2—12. Daß der gesuchte Vermögensvortheil ein „rechtswidriger" sei, kann hier nicht gefordert werden; ebenso: OT. (GA. 27 f. 375.

28. Zuständig ist Strafk.

§ 267.

Inhalt:

Absicht: 1—7. 23. 25. 27. 29.
- d. Gebrauch: 5.
- Beweismittel, Erlangg.: 3.
- des Fortkommens: 1.
- Erreichung: 6. 29.
- Fest- (Frag-) stellung: 7.
- Rechtsverh. (Geltendmchg.: 2.
- Straftat, Verheiml.: 3. 33.
- Vermögensvortheil ꝛc.: 1.
- zu fälschen: 4.
- zu gebrauchen: 23.
- zu schaden: 1.
- zu täuschen: 25. 27. 29.

Analphabet: 20.
Anfertigg., falschl.: 15—21. 48. 49.
- Beamter, Beurkdg.: 44. 49.
- Berechtigung: 15. 18.
- Dritter, Werkzeug: 17.
- Ermächtigung: 18.
- Feststellung: 18.
- Mittäter: 16.
- Namen, falsch: 18—21.
- öffentl. Urk.: 49. 44.
- Qualifizirung, falsche: 19.
- Schein d. Echtheit: 20.
- Selbstverpflichtung: 17.
- Thäter: 16—18. 48.
- Unterschrift: 18—21. vgl. unt. Urkunde.
- wer: 16—18. 44. 49.

Auslöschen: 14.
Beschädigter: 17.
Beschädigung d. Urk.: 14.
Betrug: 28. 33. 35.
Beurkundung falsch: 49. 44.
Datum: 11. 12. 64.
Dolus: 1—7. 16. 23. 27. 29.
Ehrenrechte: 31.
Existenz der Person: 19. 132.
- der Schrift: 10. 38.

Fiskus. Betheiligung: 11. 26.
Fest-Fragstellung: 12. 18. 21a. 26. 37. 60. 123.

Gebrauch: 22—30. 123.
- Absicht: 5—23.
- Besitz der Urkunde: 23c.
- Beziehung z. Rechtsgesch.: 2. 27.
- durch Andere: 24. 30.
- Fragstellung: 26.
- Hergabe z. Gebrauch: 30.
- Recht, Begründung: 27.
- Täuschung: 25. 30. vgl. d. W.
- Testament: 24.
- Verdecken e. andern That: 33.

Gebrauch, wer? 22.
- wie? 24. 30.
- Wiederholung: 32.
- Wirkung. Civilrecht: 27.
- Zeit: 23a.
- Zweck vgl. Täuschung.

Gehülfe: 16. 22. 30.
Getäuschter: 17. 21.
Grenzaufseher: 27.
Handzeichen: 62.
Konkurrenz: 32—34.
Namen, falscher: 18—21.
- Getäuscht. Mitwrkg.: 16. 21.
- nicht existirend: 19.
- Unterschrift; vgl. unten.
- Vornamen: 19.

Qualifikation, falsche: 19.
Rechtsanwalt: 24. 30.
Rechtsverhältniß, Beziehung: 26a. 27. 50—52.
Rechtswidrigkeit: 1—7. 11. 15. 18.
Reise-Legitimation: 1. 102.
Schein der Echtheit: 20.
Siegel, 17, 44.
Simulation: 11. 18. 27.
Stempel. Fiskus: 11. 26.
Täuschung: 25—30.
- and. Mittel: 28.
- Beschädigter: 17. 26.

Täuschung: Betrug: 30. 31. 35.
- Gehülfe: 30.
- Gelingen: 29.
- Mittel: 27. 28.
- Rechtsverhältniß: 27. 50.
- wessen? 25. 26. 52.
- Zweck, Erreichung: 29.

Testament: 24.
Thäter: 16—18. 22. 30.
Unterschrift: 12. 14. 18—21. 44. 58—63.
- Einwilligung des Inhabers 18. 19.
- Schein der Echtheit: 20. 21.
- womit? 42.

vgl. das Wort unter Urkunde.
Untersiegelung: 19. 44.
Urkunde: 9. 37 ff.
Verdeckung e. and Th.: 11. 33.
Verfälschen: 9—14.
- Aenderung: 10—14.
- Auslöschen: 14.
- Berechtigung: 11.
- Beschädigung: 14.
- Datum: 12.
- Echtheit: 9.
- Erheblichkeit: 12.
- Existenz, vorherige: 9.
- erkennbar: 10. 13.
- Hinzufügen: 10.
- Papier ꝛc. 14.
- Pers., Charakter: 12.
- Identität: 12. 19.
- Ziffern: 12.

Vernichtung der Urkunde: 14.
Versuch: 22. 29. 30. 35.
Vollendung: 6. 13. 22. 23.
Wechsel: 12. 28. 37. 126 ff.
Werkzeug, Dritter: 17. 30.
Zweck, vgl. Täuschung.

Urkunde: 37 ff.

Abdruck: 30. 46a.
Abrechnung: 118.
Abschrift: 30. 46. 46a. 77. 145.
Aktie: 107.
Almosengesuch: 140a.
Analphabet: 44. 58.
Anweisung: 71. 127.
Anzeige: 114.
Auftrag an eigne Ordre: 109.
Aufzahlung: 66 ff.
Auktionsverhandlung: 73.
ausländische: 146.
Ausstandsbewilligung: 117.
Avisbrief: 133.
Banknote: 107.
Beglaubigung: 46. 80. 81 ff.
Begriff: 37. 39 ff.
Benachrichtigg., amtl.: 68. 46a.
Bericht: 73.
Bescheinigung: 80. 102. 103a. 139.
Beschluß, gerichtl.: 68.
Bestellbrief: 27. 110.
Beurkundung: 45. 49.
Beurtheilung, obj.: 50. 53.
- Civil-Entschdg.: 39. 50.
- Civil-Gesetz: 39. 42. 50.

Beweis: 39. 40. 43. 47.
- Erheblichkeit s. d. W.
- vollständig: 53.

Bitte um Geldsendung: 111.
- - Mildthätigkeit: 140a.

Brauanzeige: 84.
Brennereibetriebs-Plan: 85.
Brief: 40. 53b. 97. 111. 115. 123.
Buch, amtl.: 104.
Burgschaft: 112. 137.
Causa debendi: 134.
Civil-Entscheidung: 49. 42. 50.
Civil-Recht: 39. 42. 50.
Darlehnsgesuch: 111.
Datum: 11. 12. 64.
Devosital-Annahme-Befehl: 72.
Dienst-Entlassung: 121.
- Führungsatteſt: 103. 142.

Dispositionsfäh.: 54. 136. 137.
Druckschrift: 42.
Durchkreuzung: 65.
Ehefrau: 137.
Einrede: 54. 134—137.
Eintritts-Marke: 57. 58.
Eisenbahnbillet: 41. 57. 58. 90.
Erheblichkeit, obj.: 50. 53.
- Beweis, and. Richtung: 54. 56. 116. 127.
- - vollständig: 53.
- Standpkt. Civilrecht.: 42. 50.

Erlaß, landesherrl.: 66.
Erscheinungsbefehl: 67.
Exekutionsgesuch: 114.
Existenz der Person: 19. 132.
- - Schrift: 9. 38.

Fest-(Frag-)stellung: 37.
Fleischbeschau: 92. 125a.
Formfehler: 43. 54—56. 127.
Frachtbrief: 135.
- Avisbrief: 133.

Freimarke: 108.
Führungsatteſt: 103. 141.
Garantie: 56. 116.
Gebührenfeststellung: 72.
Gebührennote: 69. 70.
Geburtsakt: 27.
Geld-Packet. Inhalts-Anz.: 98.
Gemeinde-Vertretung: 45. 79a.
Gerichtsbeschluß: 68.
Geschäftsverkehr, innerer: 44a. 72.
Grenzstein: 41. 57.
Haftbefehl: 67.
Handelsbuch: 138.
Holzabzählungstabelle: 100.
Holztransportatteſt: 102.
Holzverabfolgeschein: 100.
Jagdschein: 102.
Inhaberpapier: 107.
Insinuation: 75.
Kassensturz-Protok.: 79.
Kassenzettel: 120.
Kataster: 83. 104.
Kerbholz: 41. 57.
Kirchenbuch: 80.
Klageschrift: 114.
Kontrollbuch, amtl.: 104.
Kosten. Feststellung: 69. 72.
- Liquidation: 70.

Kosten. Vorschuß. Aufforder.: 111.
Legitimationsschein: 88. 102.
Liquidation: 70.
Lohnschreiberbogen: 105.
Mahnbrief: 113.
Maischbottich, Vermeff.: 84.
Mandat: 69. 71.
Mangel: 54—56. 127.
Marke: 41. 57. 58. 108.
Meßbrief: 87.
Milde Zwecke: 109.
Milit.-Absch.: 102.
Militärpaß 103a.
Minderjähriger: 136.
Mittel: 42.
Muthung. Präsentatum: 82.
Mutterrolle: 83.
Namenszug: 57.
Nichtigkeit: 54. 134—137.
Nothschlachtzeugniß: 92.
Notorietät: 57.
Objektive Beurth.: 50. 53. 143.
öffentliche: 43—49. 146.
- Amtscharakt.: 44.
- Amtssiegel: 44.
- Anzeige-Protok.: 68.
- Aufzählung: 66 ff.
- ausländische: 146.
- Beamter. Bezeich.: 44.
- - Existenz: 48.
- - Titel: 48.
- Beglaubigung: 46.
- Beurkundung: 49.
- Feststellung: 46.
- Gesetzeswechsel: 65a.
- Privat-Int. Vertretung: 45.
- Unterschrift: 44.
- Unterſiegelung: 44.
- Zuständigkt.: 43. 48.

Papier a. d. Inh.: 107. 109.
Paßschein: 102.
Personenstand: 27. 80. 3.
Pers. Fähigkeit: 54—56. 136. 137.
- Existenz: 19.
- haftbare Erkennbarkeit: 58.
- Verschiedenheit: 19.

Pfändungsverhandlung: 73.
Pfandschein: 81.
Pferde-Legitimations-Attest: 102.
Plombe: 88. 17.
Polizeiliche Legitimation: 102
Polizei-Verordnung: 66a.
Postalisches: 44. 75. 95 ff. 104. 108.
Präsentatum, amtl.: 82.
Preßberichtigung: 125a.
Privat-Urkunde: 50 ff.
- Aufzahlung: 109 ff.

Preiskourant: 140.
Proviantverzeichniß: 87.
Prüfungszeugniß: 101.
Quittung: 37. 116. 89.
Quittungskarte: 90.
Rath, amtl.: 68.
Rechnung: 113. 125.
Rechnungsbeleg: 39. 70.
Recht. Natur: 51.
- wessen? 52.

Rechtsbegriff: 37.
- objektiv: 50. 53. 143.

Rechtsfähigkeit: 54. 136. 137.
Rechtsgeschäft. Gültigkeit: 42. 134—137.
- Mängel: 54. 134—137.
- Werth: 54. 135.
- zweiseitig: 111. 121.

Rechtsverhältniß: 50—52.
- Natur. Erkennbarkeit: 50.
- privatrechtlich: 51.
- wessen? 52.

Register, amtl.: 104.
Reise-Legitimation: 1. 102.
Restitutionspflicht: 56. 116.
Revis.-Buch (Mehlbestand): 86.
Rezept: 143.
Rollkarte: 125.
Rückgabe: 116.
Schrift: 41.
- Existenz: 10. 38.
- Nothwendigkeit: 41. 57.
- Verifizirung: 42.
- Schuldversäumniß: 141.

Schuldverschreibung: 134.
- a. d. Inhaber: 107. 109.

Siegel: 19. 41. 44. 57.
Sinn, conventioneller: 50. 57.
- zweifelhaft: 37. 50. 57.

Sitzungsprotokoll: 68.
Soll-Einnahme-Beleg: 70.
Staat. Vertretung: 45.
Stempel: 41. 57. 62. 95. 108.
- Fiskus: 11. 17. 18. 27.

Stempel-Papier ꝛc.: 108.
Steuerliches: 51. 83—89.
Stimmzettel: 123 b.
Strafabbüßung. Anzeige: 76.
Taxe: 53. 106.
Telegramm: 63. 99. 124.
Thatsache: 40. 47.
Theaterbillet: 57. 58.
Ticket: 120.
Uebersetzung: 46 b.
Unterschrift: 18—21. 44. 58—63.
- einseitig: 111. 121.
- eigene: 63.
- Firma: 59.
- gedruckte: 42. 62.
- „gez.": 63.
- Handzeichen: 44. 58.
- Mängel: 54—56.
- Namensschrift: 19. 59.
- „pro": 63.
- Prokurist: 63.
- Stempel: 57. 17.
- Unterkreuzung: 58. 44.
- unerläßlich: 58.
- unvollständig: 61.
- Vertreter: 63.
- Vorname: 19.
- wo: 60.

Unterſiegelung: 19. 44.
Untersuchungsverhandlung: 68.
Unvollständigkeit: 50. 53. 127. 128
Urtheil: 68.
Verpflichtungsgrund: 134.
Versendungs-Legit.-Schein: 88
Versicherungsantrag: 94.
Veröffentlichkeit: 50. 57.
Vertrag, Auflösung: 111. 121.
Verwahrbefehl: 67.
Vollmacht: 109. 110. 137.
- zu milden Beiträgen: 109.

Vorladungsbefehl: 67.
Waldhammer: 41. 57.
Wanderbuch: 102.
Wechsel ꝛc.: 12. 27. 28. 37. 126—133.
Wildpaßschein: 102. 141.
Zahlungsanweisung: 71. 127.
Zahlungsaufforderung: 69.
Zahlungsversprechen a. Inh.: 107.
Zeugniß, Prüfung: 101. 141.
Zoll-Versendungs-Schein: 88.
Zustellungs-Urk.: 67. 75.

1. Der § soll die Beweiskraft der Urkundenform gegen den dem objektiven Rechte zuwiderlaufenden Mißbrauch der letzteren strafrechtlich schützen; demgemäß setzt das zum Thatbestande des formalen Delikts der Urkundenfälschung gehörige Merkmal der „rechtswidrigen Absicht" nicht die Tendenz, einen materiell rechtswidrigen Erfolg herbeizuführen, sondern nur den Willen voraus, durch die Fälschung (Verfälschung) einer Urkunde im rechtlichen Verkehr mittels Täuschung Beweis zu erbringen; sie liegt daher stets schon dann vor, wenn überhaupt mittels der Urkundenfälschung ein Einfluß auf das Rechtsleben ausgeübt werden soll: Rl. 13. Febr. 88, 30. Juni 90, RII. 20. Nov. 94 (R. X, 141; E. XXI, 69; XXVI, 220; vgl. RII. 22. Okt. 80 (E. II, 376: erblickt in jenem Thatbestandsmerkmale im Wesentlichen nur das Erforderniß vorsätzlichen Handelns, da „Absicht" hier gleichbedeutend mit „Vorsatz" sei, und die Rechtswidrigkeit des Vorsatzes nur gefordert werde, um durch Hervorhebung dieses allgemeinen Erfordernisses des strafrechtlichen Dolus dem Mißverständnisse vorzubeugen, als ob auch ein nicht rechtswidriges Gebrauchmachen, z. B. zum Zwecke einer Neckerei, unter den § falle), Rl. 12. Febr. 80, OT. (GA. 28 f. 155; 24 f. 589) und unten n. 3. Auf den vom Thäter verfolgten Endzweck kommt daher für die Anwendbarkeit des § 267 an sich Nichts an und es wird letztere namentlich nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Thäter den erstrebten Erfolg nur irrthümlicher Weise für einen rechtswidrigen hielt; vgl. Rl. 28. Juni 86 (R. VIII, 493). War dieser Endzweck jedoch auf Verschaffung eines Vermögensvortheils oder auf Zufügung eines Schadens gerichtet, so tritt an Stelle der im § 267 angedrohten Strafe die verschärfte des § 268. Ist ein Legitimationspapier 2c. lediglich zum Zwecke des besseren Fortkommens gefälscht worden, so schließt § 363 den § 267 aus; vgl. dort n. 1 ff.

2. Demgemäß ist es keineswegs unerläßlich, daß die Absicht dahin gehe, dasjenige Rechtsverhältniß, für dessen Beweis die „Urkunde" von Erheblichkeit ist, zur Geltung zu bringen; vgl. unten n. 26. 27.

3. Ebendeshalb (n. 1) ist die Absicht selbst dann eine „rechtswidrige", wenn sie gerichtet ist auf Beschaffung eines falschen Beweismittels für eine an sich wahre Thatsache (n. 21): Rl. 12. Febr. 80, RIV. 11. Febr. 90 (GA. 28 f. 155; 38 f. 46; Beisp.: Abänderung einer Urkunde, vorgenommen in dem Glauben, daß nur eine unrichtige Angabe in die richtige umgewandelt sei), OT., Manh. (O. XVI, 657; BA. 44 f. 152), oder zu einem an sich erlaubten Zwecke, z. B. zur Realisirung eines begründeten Rechtsanspruchs: Rl. 30. Juni 90 (cit. n. 1: der Rechtsirrthum, zu solchem Zwecke fälschen zu dürfen, sei nicht zu berücksichtigen), speziell zur Erlangung eines mit Unrecht zurückbehaltenen Arbeitslohns: Stuttg. (StZ. IV, 60), oder zur Abwendung (Milderung) einer Strafe: Rl. 3. Nov. 81, RII. 4. Jan. 84, 6. Febr. 85, RIII. 16. März 85 (E. V, 149; IX, 399; XII, 170; R. VII, 86: selbst im Fall der Unschuld des Thäters), Münch. (BE. V. 277). OT. (O. XVIII, 592); vgl. jedoch unten n. 11, RIII. 1. Mai 80 (E. II, 33) und im Uebr. Rl. 3. Juni 80 (E. II, 173), RIV. 21. Nov. 85, RIII. 10. Mai 82 (E. XIII, 65; R. IV, 466: speziell bezüglich der Frage, inwiefern eine Braut durch Aenderung des Geburtsdatums im Geburtsatteste sich aus § 267 oder aus § 363 strafbar machen könne), Carlsr., Schneider (BA. 45 f. 369 ff).

4. War die Absicht eine rechtswidrige, so bedarf es nicht außerdem noch der Absicht: „eine (falsche) Urkunde anzufertigen 2c.", in dieser Beziehung genügt ein bewußtes Handeln.

5. Die rechtswidrige Absicht muß nicht nur bei der Fälschung, sondern auch bei den demnächstigen Gebrauche vorwalten: RII. 29. Nov. 81 (R. III, 753), OT. (O. XIII, 597); vgl. n. 22, § 268 n. 6. War die Absicht zwar bei beiden Gelegenheiten rechtswidrig, aber nicht ein und dieselbe, so trifft nicht § 267 (§ 268), sondern § 270 zu: RII. 9. März 88 (R. X, 233).

6. Die Vollendung des Vergehens ist nicht dadurch bedingt, daß die Absicht erreicht wurde oder doch mindestens erreichbar war (nur bei einem Versuche kommt die Tauglichkeit des Mittels in Betracht). Vgl. n. 23. 29.

7. Die „rechtswidrige Absicht" ist ein Begriffsmerkmal des (einfachen) Thatbestandes, also kein erschwerender Umstand.

8. Ueber die Begriffe „Urkunde", „öffentliche Urkunde" vgl. n. 37 ff.

9. Die „Verfälschung" einer Urkunde setzt voraus, daß eine solche vorher existirt habe. Daß dieselbe echt gewesen, wird nicht erfordert, auch ein fälschlich

angefertigte oder verfälschte Urkunde ist nach ihrer objektiven Erscheinung eine „Urkunde" und kann weiter verfälscht werden; a. M. (in Betreff einer fälschlich angefertigten Urkunde): RII. 8. April 81 (E. IV, 69), Merkel, HH. III, 792, Mommsen, GSaal 36 f. 47.

10. „Verfälschung" einer Urkunde ist eine unberechtigte Abänderung derselben in einem für den Beweis erheblichen Punkte, durch welche ihr Charakter als Urkunde nicht aufgehoben wird; ebenso: RIV. 19. Sept. 84 (R. VI, 552). RI. 17. Jan. 81 (E. III, 324: Fall des § 348) faßt den Begriff weiter: Verfälschung sei jede unbefugte Umänderung der Urkunde, welche das Verständniß ihres ursprünglichen Inhalts beeinträchtige. — Sie kann auch in der bloßen Beseitigung einzelner Worte (Buchstaben, Zahlen) bestehen (: RIV. 8. Jan. 89, GA. 37 f. 50) und ist in einem Falle, wo die Abänderung eine in Ziffern geschriebene Zahl betroffen hat, nicht (nothwendig) ausgeschlossen, wenn die daneben in Buchstaben geschriebene Zahl unverändert blieb; so: RII. 20. Dez. 89 (GA. 37 f. 435); vgl. jedoch n. 12. Ob der ursprüngliche Inhalt der Urkunde ermittelt wird, ist unwesentlich: OT. (O. XI, 244).

11. Die Abänderung muß eine unberechtigte (n. 10) sein; eine von dem zur Verfügung über die Urkunde ausschließlich Befugten oder im Einverständnisse aller Betheiligten vorgenommene, den wahren Sachverhalt entstellende Veränderung gehört daher nicht hierher, sollte auch die Absicht auf Täuschung eines Dritten gerichtet gewesen sein; vgl. n. 15. 18. 141, RI. 23. Jan. 82 (E. V, 430: betr. Eintragungen im Handelsbuche: n. 138), RIII. 14. Dez. 81 (E. V, 260), OT. 67 (O. VIII, 142). Dies gilt sogar dann, wenn die Urkunde (in ihrem ursprünglichen Zustande) zu Gunsten eines Dritten, Nichtbetheiligten, beweisfähig war; so: Manh. (BA. 43 f. 4: betraf eine vom Gläubiger am Rande seines Schuldscheins gemachte, die Zahlung bekundende und sie beweisende Bemerkung; selbst, wenn dieselbe auf Veranlassung des Schuldners gemacht worden, bleibe deren Abänderung durch den Gläubiger straflos, sofern nicht festgestellt werde, daß der beiderseitige Wille auf vertragsmäßige Schaffung einer Beweisurkunde gerichtet gewesen sei). Vgl. auch RII. 14. Dez. 00 (E. 34, 50). — Sonach ist es keine Urkundenfälschung, wenn eine Urkunde von den betheiligten Privatpersonen im allseitigen Einverständnisse nachträglich verändert wird, um dadurch eine stattgehabte Stempeldefraude zu verdecken: OT. 68, OA. 68 (O. IX, 434. 499); vgl. RIII. 13. Jan. 90 (E. XX, 192; Mot.); a. M.: RII. 1. Nov. 87, 3. Nov. 93, RIV. 12. Mai 93 (E. XVI, 262: XXIV, 358; GA. 41 f. 126: durch die Pr. Stempelgesetzgebung sei dem Datum stempelpflichtiger Urkunden die Bestimmung gegeben, auch zum Beweise von Rechten des Fiskus erheblich zu sein). Giebt dagegen der die Urkunde aufnehmende Beamte derselben (zur Abwendung der Stempelstrafe 2c.) ein unrichtiges Datum, oder ändert er das Datum nachträglich, so wird § 348 anwendbar. — Selbstredend ist der Besitzer bezw. Eigenthümer des urkundlichen Gegenstandes nicht schon als solcher ein Berechtigter im oben gedachten Sinne; vgl. RII. 14. März 90, RIV. 9. Juni 91 (GA. 38 f. 59; 39 f. 229), Mommsen i. GSaal 36 f. 45.

12. Die Aenderung (n. 10) muß eine solche sein, welche irgendwie für die die Urkundenqualität bedingende Beweiskraft, also bei einer Privaturkunde zum Beweise eines Rechts 2c. (vgl. n. 39 ff.) erheblich ist, sollte sie im Uebrigen auch geringfügig erscheinen: OT. 62, 74, OA. 70 (O. II, 278; XI, 264; XV, 277); vgl. RIV. 19. Sept. 84 (R. VI, 552: die Aenderung des Inhalts der Urkunde müsse ebenso, wie diese selbst, eine beweiserhebliche Bedeutung haben, mithin keinen für die Beweiserheblichkeit gleichgültigen Punkt betreffen). Dagegen wird nicht erfordert, daß die Aenderung einen Punkt betreffe, welcher gerade für dasjenige Rechtsverhältniß von Erheblichkeit ist, zu dessen Nachweis die echte Urkunde bestimmt war; so: RII. 10. Nov. 91 (GA. 39 f. 322). Die Hinzufügung einer Wohnungsangabe oder einer Charakterisirung nach Stand 2c. bei dem Namen oder der Unterschrift einer Partei kann genügen; ebenso eine Aenderung im Datum, z. B. wenn dadurch die Identitätsfrage in Betreff der Person oder des Objekts des Rechtsgeschäfts berührt wird: OT. 69 (O. X, 255), Dresd. (SGZ. XVIII, 84); vgl. jedoch RIII. 25. Sept. 90 (GA. 38 f. 355); die Hinzufügung des Domizilvermerks beim Wechsel: RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 410), Münch. (BE. VIII, 63), gemäß Münch. (BE. VI, 270) sogar je nach Umständen der einem Schuldscheine (Wechsel) beigefügte Zusatz „unter Verpfändung meines Ehrenworts". Umgekehrt kann der Abänderung der mit Ziffern geschriebenen Summenangabe in einem Wechsel der Charakter einer

Verfälschung abgesprochen werden, wenn der Wechsel außerdem noch eine in Buchstaben geschriebene (nach Art. 5 der WO. dann allein maßgebende) Angabe der Summe enthielt, welche keine Aenderung erlitten hat: OT. 13. Jan. 60. — Die (unbefugte) Abänderung ist selbst, wenn sie dem wahren Sachverhalte entspricht, eine Verfälschung: RI. 17. Jan. 81 (cit. n. 10), RIII. 9. Febr. 81 (R. III, 20: Mot.); vgl. n. 3.

13. Es unterliegt der thatsächlichen Beurtheilung des Einzelfalles, inwiefern eine Abänderung und somit die Verfälschung anzunehmen sei, wenn der ursprüngliche Inhalt mehr oder weniger erkennbar geblieben ist. Vgl. übrigens RI. 26. Jan. 94 (GA. 42 f. 42: betr. einen mit Bleistift gemachten Zusatz).

14. Eine „Verfälschung einer Urkunde" liegt nur dann vor, wenn diese durch die an ihr vorgenommene Aenderung den Charakter als Urkunde nicht gänzlich verloren hat (n. 10): OT. 61 (O. I, 409; II, 115). Hat die Schrift in Folge jener Veränderung aufgehört, eine Urkunde zu sein, z. B. dadurch, daß die Unterschrift gelöscht, oder der ganze Inhalt unleserlich gemacht ist, so liegt eine Vernichtung (Beschädigung) derselben, keine Verfälschung vor; es kann daher eventuell nur § 274 Nr. 1 Anwendung finden: Münch. (BE. II, 119). — Dagegen ist es für die Unterscheidung zwischen Verfälschung und Vernichtung (Beschädigung) gleichgültig, ob die Aenderung nur die Schriftzüge, oder den Körper des die Schriftzüge tragenden Papiers ꝛc. betrifft, eine Verfälschung kann unter Umständen ebensowohl durch eine Handlung letzterer Art (z. B. durch Abschneiden eines Theils des Papiers), wie eine Vernichtung ꝛc. durch Auslöschen der Schriftzüge erfolgen, je nachdem nämlich die Handlung bloß auf Beseitigung eines Beweismittels oder aber auf Herstellung eines falschen Beweismittels gerichtet ist: RI. 4. März 81 (E. III, 370), RI. 1. Febr. 01 (E. 34, 113), OT. (O. XIV, 417), Darmst. 75 (HE. f. 15), Manh. (BA. 43 f. 366), Merkel f. 793; a. M.: Abh. GA. VII, 746; VIII, 285; IX, 385. Vgl. n. 107, § 133 n. 9, § 274 n. 9.

15. „Fälschliche Anfertigung" einer Urkunde bezeichnet die Herstellung einer bis dahin nicht existirenden Urkunde durch einen Unberechtigten. Eine „fälschlich angefertigte" bezw. „falsche Urkunde" (§ 270) bildet daher den Gegensatz zu einer echten Urkunde, nicht zu einer Urkunde wahren Inhalts: RI. 1. Febr. 84, 26. Okt. 86 (E. X, 68; XV, 4). Vgl. n. 11. 18. 45.

16. „Anfertiger" ist Derjenige, durch dessen bewußtes Thun die falsche Urkunde zu Stande gebracht wird. Dazu wird nicht erfordert, daß alle wesentlichen Bestandtheile der Urkunde von ihm allein ausgegangen seien; es kann sehr wohl geschehen, daß dazu noch andere Personen mitwirken. Handelten dann alle mit dem zum Thatbestande erforderlichen eigenen Dolus gemeinschaftlich (vgl. § 47 n. 10 ff.), auch was den Gebrauch der Urkunde betrifft (n. 22), so sind sie „Mitthäter": OT. 68 (O. IX, 9). Sonst sind nur Diejenigen „Anfertiger", welche die die Urkunde vollendende Handlung vorgenommen oder zu dieser Handlung als Mitthäter mitgewirkt haben. Die Anderen können dann nur als Gehülfen oder eventuell wegen Versuchs strafbar sein. — Im Uebrigen ist es gleichgültig, in welcher Weise Jemand bei Herstellung der Urkunde thätig war, ob er den Text oder die Unterschrift geschrieben hat, sobald nur die vorerwähnten Voraussetzungen zutreffen. Demgemäß ist auch Derjenige Anfertiger, welcher (dolos) über eine von einem Unberechtigten aber ohne Dolus geschriebene fremde Namensschrift eine Schrift setzt, welche in Verbindung mit jener Namensschrift sich als Urkunde darstellt (§ 269 trifft dann nicht zu, da er eine echte Namensschrift voraussetzt): OT. 57 (GA. VI, 135). Vgl. n. 17.

17. Auch hier gilt der Grundsatz, daß Jeder dasjenige, was er durch einen ohne Dolus handelnden Dritten vornehmen läßt, als eigne Handlung zu vertreten hat (§ 47 n. 3); vgl. RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 410: Fall des § 169). Das trifft selbst da zu, wo Jemand einen Andern durch Täuschung veranlaßt, eine ihn selbst verpflichtende Urkunde auszustellen, z. B. sie mit seiner Unterschrift zu versehen; auch hier ist die Urkunde falsch, denn sie bringt nicht den Willen dessen zum Ausdruck, welcher als ihr Urheber gilt; sie ist „fälschlich" von einem Unberechtigten „angefertigt", weil als ihr wirklicher Urheber Derjenige anzusehen ist, welcher den Anderen durch Täuschung zur Unterzeichnung bewogen hat. Diese Auffassung hat für den Fall, wo eine amtliche Beurkundung durch Täuschung veranlaßt worden ist, in den §§ 271—273 ausdrückliche Anerkennung gefunden; dadurch wird aber die

Anwendung des allgemeinen Grundsatzes auf andere Fälle keineswegs ausgeschlossen. Das erkennt OT. 68 (O. IX, 365: Mot.) im Prinzip an; in gleichem Sinne steht die (freilich nicht unangefochtene) Praxis des franz. KH. fest: Gilb. C. pén. art. 150 n. 13 ff.; SN. 2. 1 p. 501; 9. 1 p. 339; a. M.: RIII. 1. Febr. 82, RII. 30. Juni 82 (E. V, 410; R. IV, 655: Anfertiger einer unterschriebenen Privaturkunde sei nur, wer der Schrift die Unterschrift hinzugefügt habe; fälschliche Anfertigung liege daher nur vor, wenn die Unterschrift fälschlich angefertigt sei; die bloße Herbeiführung falscher Erklärungen in Privaturkunden falle nicht unter den §), OT. 57, Darmst. 74 (GA. V, 273. 570, HE. f. 9: nahmen hier Betrug an), GM. II, 574, Abh., GA. III, 784. 787; V, 273, Buch. n. 8, Merkel f. 794. — Noch unbedenklicher schließt die mißbräuchliche Verwendung eines echten Siegels (Stempels) oder einer echten Plombe den Thatbestand nicht aus; vgl. RI. 12. Jan. 85, RII. 1. Febr. 87 (E. XII, 17; XV, 214).

18. Auch die „fälschliche Anfertigung" muß durch einen *Unberechtigten* bewirkt sein (n. 15. 141). Es trifft daher alles unter n. 11 Ausgeführte hier zu und fallen namentlich falsche (unwahre) Erklärungen in Urkunden seitens des Berechtigten, mithin schriftliche Lügen als solche (von dem unter n. 17. 49 Gesagten abgesehen) nie unter den §; vgl. RII. 1. Febr. 84, RI. 31. März 84, RIII. 2. April 83, RIV. 18. Febr. 87 (E. X, 68. 273; R. V, 210; IX, 148), OT. (O. XVII. 554. 681), Darmst. 76 (HE. f. 83). Gleiches gilt, wenn statt des wirklichen Namensträgers und in dessen Auftrag, bezw. mit dessen Zustimmung ein Anderer unterzeichnet: RIII. 6. Juni 89 (GA. 37 f. 281). Ebendeshalb reicht zur Annahme einer „fälschlichen Anfertigung" nicht die Feststellung hin: „der Angeklagte habe eine Urkunde mit einem *fremden Namen* unterzeichnet", wenn nicht außerdem festgestellt ist, daß jene Unterzeichnung „*fälschlich*", d. h. *ohne den Willen* des Namensträgers erfolgt sei: OT. 58 (GA. VI, 244). Vgl. jedoch RII. 8. Nov., 20. Dez. 81, 11. Nov. 87 (E. V, 151; XVI, 325; R. III, 816: die Zustimmung desjenigen, mit dessen Namen unterzeichnet wurde, schließe die Strafbarkeit nicht unbedingt aus, namentlich da nicht, wo zur Rechtsverbindlichkeit der Unterschrift eine schriftliche Vollmacht erforderlich gewesen wäre), ME. f. 936 (ebenso), Merkel f. 795 (fordert zu gedachtem Erfolge noch die Zustimmung desjenigen, zu dessen Gunsten die Urkunde errichtet werde), RI. 14. Nov. 87, 18. Febr. 92, RII. 20. Nov. 94, RIII. 30. Nov. 91, Manh. (E. XVI, 325; XXII, 377; XXVI, 220; GA. 39 f. 338; BA. 44 f. 23: nahmen überhaupt Urkundenfälschung an, so oft die Zustimmung des Namensträgers nicht behufs Vollziehung einer Rechtshandlung, sondern zum Zweck einer Täuschung, z. B. ohne die Absicht, sich zu verpflichten, ertheilt sei; jener sei ev. als Theilnehmer aus § 48 oder § 49 strafbar), und Stuttg. (WGbl. XII, 445). In Betreff der Fälle, wo Jemand zwar ohne Zustimmung des Berechtigten, aber im Hinblick auf die Möglichkeit oder Wahrscheinlichkeit bezw. in der Erwartung, daß jener zustimmen werde, handelt, vgl. RII. 2. Mai 82, 1. Mai 85 (E. VI, 251; R. VII, 266), OT., Dresd. (O. XX, 34; ZGZ. 22 f. 147).

19. Die *Unterzeichnung* einer Urkunde erfüllt das Thatbestandsmerkmal der fälschlichen Anfertigung, wenn sie von einer anderen Person herrührt, als derjenigen, welche nach dem Inhalte der Urkunde als Aussteller sowie Unterzeichner derselben erscheint und nicht etwa auf Veranlassung dieser letzteren Person erfolgt ist (n. 18). In Betreff öffentlicher Urkunden schließt selbst das Zutreffen des letzteren Umstandes die fälschliche Anfertigung nicht aus: RII. 8. April 81 (E. IV, 69). — Sonach stellt auch die Unterzeichnung mit dem Namen einer gar nicht *existirenden Person* eine fälschliche Anfertigung dar: RI. 3. Okt. 81, 26. Jan. 82, RIII. 5., 12. März 83 (E. VIII, 187; R. III, 577; IV, 74), RIV. 26. März 97 (E. 30, 43: Ausstellung eines Schuldscheins bezw. Acceptation eines Wechsels unter falschem Namen), OT. 62, 76, OA. 68, Darmst. (O. II, 278; III, 64; IX, 752; XVII, 28; HE. 75 II, 24), Carlsr. (BA. 47 f. 167), ME. f. 936; a. M.: Merkel f. 795. Desgleichen die Unterzeichnung mit dem *richtigen* Namen, wenn der Inhalt der Urkunde auf einen gleichnamigen Anderen (z. B. den Vater des Unterzeichners) als Aussteller hinweist: RI. 9. Mai 81 (E. IV, 157), OT. 59, 60, 76, Münch. (GA. VII, 75; VIII, 676; O. XVII, 453; BE. VII, 342); vgl. jedoch RII. 21. Mai 95 (E. XXVII, 276); oder wenn von zwei zu gleicher Zeit gebrauchten Urkunden desselben Ausstellers die eine mit dem Ruf-, die andere mit einem anderen Vornamen unterzeichnet ist, damit sie als von verschiedenen Personen herrührend erscheinen:

RII. 15. Dez. 85 (E. XIII, 171). — Urkundenfälschung liegt vor, wenn der von der Vertretung ausgeschlossene Handelsgesellschafter eine beweiserhebliche Urkunde mit der Gesellschaftsfirma unterzeichnet: RIV. 25. Sept. 00 (E. 33, 397); dagegen nicht, wenn der Aussteller der unbefugt gefertigten Unterschrift einer fremden Firma seinen eigenen Namen beifügt: RI. 28. März 01 (GA. 48, 136). Bezeichnet eine unverheirathete Ausstellerin sich wahrheitswidrig, um über ihre Urheberschaft zu täuschen, als Ehefrau, so liegt Urkundenfälschung vor: RIV. 26. März 97 (E. 30, 43).

20. Gleichgültig ist, ob die Person, deren Namen fälschlich unter die Urkunde gesetzt ist, schreiben kann; nicht minder, ob der Unterschrift ein täuschender Schein der Echtheit gegeben ist: OT. 7. Dez. 54.

21. Die Unterzeichnung mit einem falschen Namen wird dadurch nicht straflos, daß der Inhalt der Urkunde eine vorher mit dem Getäuschten getroffene Vereinbarung richtig wiedergiebt: OT. 55 (JMbl. f. 377), Darmst. 72 (HE. f. 9), Carlsr. (BA. 47 f. 167); vgl. n. 3.

21a. Die alternative Feststellung „verfälscht oder fälschlich angefertigt hat" genügt, sie verletzt nicht den § 266 Abs. 1 StPO.; so: RIII. 1. Febr. 82 (R. IV. 107). Auch bildet der Umstand, daß der Instanzrichter irriger Weise Verfälschung statt fälschlicher Anfertigung annahm, keinen Revisionsgrund; so: RIII. 1. Juli 82 (R. IV, 660).

22. Die Urkundenfälschung wird erst dadurch vollendet, daß der Fälscher von der gefälschten Urkunde zum Zwecke der Täuschung Gebrauch macht; vgl. n. 6. 29; der Ort des Gebrauchs ist daher auch der alleinige Ort der That; vgl. § 3 n. 10; Schw., StPO. f. 126; a. M.: Mot. z. StPO. f. 131, Löwe, StPO. § 7 n. 1. Solange es zu diesem gewollten Gebrauche nicht gekommen ist, liegt höchstens ein Versuch vor (n. 35; § 268), und auch dieser nach Carlsr. (BA. 46 f. 136) nur, wenn die Fertigung der falschen Urkunde vollendet ist; vgl. jedoch RIII. 17. Dez. 85 (E. XIII, 85: Mot.). Macht unter mehreren Miturhebern der Fälschung nur Einer von der Urkunde Gebrauch, so ist nur er „der Thäter", die übrigen können nur Gehülfen sein: OT. 70 (O. XI, 35). Macht ein Dritter von der gefälschten Urkunde Gebrauch, so kann er nur aus § 270, der Fälscher nur als sein Gehülfe strafbar sein; vgl. n. 30, Dresd. 24. Febr. 72 (StRZ. XII, 168); a. M.: RI. 22. Juni 86 (R. VIII, 481). In Betreff der Fälle, wo der Dritte in gutem Glauben, nur als Werkzeug des Fälschers, oder wo zwar beide dolos, aber mit verschiedenem Dolus handeln, vgl. n. 30, § 47 n. 3. 4, RIV. 7. Okt. 90, RII. 1. Nov. 90 (E. XXI, 93; GA. 38 f. 432: welche Erkk. sich jedoch schwer vereinigen lassen). Bei einer auf Urkundenfälschung lautenden Anklage kann eine Hülfsfrage aus § 270 gestellt werden (StPO. § 294): OT. (O. XIII, 303). Eine Bestrafung aus § 270 statt aus § 267 bezw. § 268 bildet für den Angeklagten keinen Revisionsgrund (sofern die Urtheilsformel richtig auf Urkundenfälschung lautet und nicht abzusehen oder aus den Entscheidungsgründen zu entnehmen ist, daß jener Irrthum die Strafzumessung zum Nachtheile des Verurtheilten beeinflußt habe); so: RI. 16. März 82 (R. IV, 248). — Im Uebr. vgl. § 270 n. 7.

23. Hat der Fälscher die gefälschte Urkunde ꝛc. gebraucht, so ist es für den Thatbestand unwesentlich, ob er diesen Gebrauch schon bei der Fälschung beabsichtigt hatte; vgl. übrigens n. 1. 5 und § 268 n. 6.

23a. Es ist nicht erforderlich, daß die Fertigung ꝛc. und der Gebrauch der Urkunde in räumlich oder zeitlich getrennten Akten stattfinde; so: Carlsr. (cit. n. 19). RII. 9. Okt. 94 (E. XXVI, 144: betr. eine Anklage aus § 269) erblickte einen (vollendeten) Gebrauch sogar in Handlungen, welche in eine Zeit fielen, wo das betr. Schriftstück die Eigenschaft einer rechterheblichen Privaturkunde noch gar nicht erlangt hatte (höchst bedenklich).

23b. Desgleichen nicht, daß man von der Urkunde aus eigenem Antriebe und aus freien Stücken Gebrauch mache. Demgemäß begründet die mit dem Willen, zu täuschen, stattfindende Vorlage einer verfälschten Urkunde bei Gericht das Thatbestandsmerkmal des Gebrauchs selbst dann, wenn sie auf Antrag des Prozeßgegners und zur Erfüllung der Editionspflicht geschieht: RIII. 18. Dez. 80 (E. III, 169). Vgl. n. 24.

23c. Der Gebrauch einer Urkunde setzt nicht nothwendig den eigenen Gewahrsam derselben voraus: man kann eine Urkunde „gebrauchen", welche ein Anderer (z. B. der vertretende Rechtsanwalt, der Getäuschte selbst) in Händen hat:

OT. 66 (O. VII, 257), z. B. durch Bezugnahme bei einem neuen Geschäfte: Dresd. (StZ. IV, 188; V, 132) oder gegenüber einer die Urkunde innehabenden Behörde: Münch. (BE. V, 395: Fall des § 363 Abs. 2).

24. Unter „Gebrauch" ist hier überhaupt nicht lediglich eine bestimmte Art von Gebrauch, nicht lediglich die bestimmungsmäßige Verwendung der Urkunde, sondern jeder Gebrauch zu verstehen, welchen die Urkunde als solche (n. 27) zuläßt: RII. 20. Juni 82 (R. IV, 583: Mot.), sollte dabei auch eine sinnliche Wahrnehmung der Urkunde seitens des zu Täuschenden nicht stattfinden, letzterer von der Urkunde keine Kenntniß nehmen; so: RII. 25. Juni 86, 9. März 88 (E. XIV, 242; R. X, 233), jedes Gebahren mit der Urkunde, welches darauf gerichtet ist, einen Anderen in den Irrthum zu versetzen, daß die Urkunde unverfälscht sei; so; RIII. 30. Sept. 82 (E. VII, 53: eine besondere Veranstaltung, z. B. das direkte Aushändigen oder Vorlegen an einen Dritten, sei hierzu nicht erforderlich, zumal wenn die Urkunde sich schon an einem Orte befinde, wo sie, wie der Thäter wisse und wolle, dem Dritten zugänglich sei und von ihm eingesehen oder sonst benutzt werden werde), RIII. 29. April 86 (R. VIII, 319), cit. RII. 9. März 88 (betreffend die Uebergabe der Urkunde zu schöffengerichtlichen Akten behufs Berücksichtigung bei der zu erwartenden Verhandlung), cit. RII. 25. Juni 86 (Einreichung einer Abschrift der verfälschten Urkunde zu Civilprozeßakten, verbunden mit dem Hinweise auf die Strafakten, zu denen der Angeklagte das Original eingereicht hatte); vgl. übr. RPl. 6. März 83 (E. VIII, 92: fordert, unter Hinweis auf cit. RIII. 30. Sept. 82, das Bestehen der Absicht, daß der zu Täuschende von der Urkunde selbst, also dem Originale derselben, Einsicht nehme), ferner RIII. 29. April 95 (E. XXVII, 184: erblickte sogar in der Einreichung einer Klageschrift und der Urkunde als deren Anlage noch keinen Gebrauch der letzteren, da diese Einreichung den Richter noch nicht zur rechtlichen Prüfung der Klage, sondern nur zur Ansetzung eines Verhandlungstermins, den Gegner noch nicht zu einer Erklärung über Klage und Anlage veranlasse). Ebendahin gehört das Mischen eines falschen Testaments unter die Papiere eines Verstorbenen, damit der Erbe es finde und vollziehe. Die Ueberlassung der Urkunde über einen zweiseitigen Vertrag an den Mitkontrahenten oder das Liegenlassen derselben zu Händen des letzteren kann (unter Umständen) einen Gebrauch darstellen; vgl. RI. 16. Mai 81, Carlsr. (BA. 47 f. 221. 167) und (bez. ähnlicher Fälle) RI. 11. März 89, RIV. 5. Juli 89 (E. XIX, 71; GA. 37 f. 205), in Betreff einer Quittung deren Aushändigung an den Schuldner seitens des mit der Zahlung an den Gläubiger Beauftragten: RIII. 1. Juli 82 (R. IV, 660), desgleichen das bloße Vorlesen, z. B. eines gefälschten Haftbefehls: RIV. 10. Dez. 86 (E. XV, 110); vgl. ferner RIII. 27. Juni 87 (E. XVI, 228: Mot.). Nach OT. (O. XVII, 338) kann sogar darin, daß ein Steuerpflichtiger eine verfälschte Brauanzeige (n. 84) zur Einsicht des revidirenden Steuerbeamten bereit hält, ein Gebrauch jener Urkunde gefunden werden. (Keinesfalls ist aus dem Umstande, daß die dem revidirenden Beamten wirklich vorgelegte Anzeige, auch wenn sie unverfälscht gewesen wäre, vorgelegt werden mußte, ein Nicht-Gebrauchmachen zu folgern; vgl. n. 23 b, RI. 25. Juni 91, E. XXII, 90.) Dagegen erkannte RIII. 31. März 80 (R. I, 513), daß die mit einer Aufforderung zum Zahlen verbundene, mündliche Behauptung, man habe einen Wechsel in Händen, ohne Produktion des letzteren, einen Gebrauch desselben selbst dann nicht darstelle, wenn der Thäter den (gefälschten) Wechsel wirklich bei sich führte, und RI. 8. Apr. 89 (E. XIX, 215) in gleichem Sinne in Betreff falscher ohne den Willen des Fälschers in den Besitz der Staatsanwaltschaft gelangter Urkunden, wenn jener in einem Schreiben an diese Behörde die Urkunden zu seiner Vertheidigung als echt bezeichne, und daraus zu demselben Zweck Schlüsse wider den Anzeigenden ziehe. Im Uebr. vgl. n. 27, 30, RIII. 11. Nov. 86, 24. Sept. 88 (E. XV, 290; R. X, 515: beide Erkk. lassen sich schwer vereinigen, indem nach ersterem schon in der Hingabe von Wechseln zum Diskontiren an diejenige Person, welche sie zur Ausführung der Diskontirung in Empfang nimmt, ein Gebrauchmachen und zwar ein bereits abgeschlossenes soll gefunden werden können, wogegen letzteres annimmt, daß der Moment des Gebrauchmachens erst in dem Rechtsgeschäfte bestehe, durch welches der fr. Wechsel aus den Händen jenes Vermittlers von Dritten erworben werde, weshalb aus der gleichzeitigen Uebersendung mehrerer Wechsel behufs der Weiterbegebung noch nicht folge, daß auch nur Ein Gebrauchmachen stattgefunden habe). — Im Berufen auf eine Urkunde liegt noch kein Gebrauchmachen; RII. 11. Juni 97 (GA. 45, 273).

25. Der Gebrauch muß (in rechtswidriger Absicht, vgl. n. 5, und) unmittelbar (: n. 30, RIII. 28. Febr. 80, E. I. 230) „zum Zwecke einer Täuschung", also einem Andern gegenüber gemacht werden, welcher dadurch in Irrthum versetzt werden soll. Diesem Erfordernisse ist genügt, wenn sich der Gebrauch ostensibel an einen Dritten (vollständig Eingeweihten) richtete, die Absicht aber gerade dahin ging, hierdurch auf einen Andern einzuwirken, ihn zu täuschen. Immer wird aber ein Handeln zu einem bestimmten Zweck erfordert, die bloße Möglichkeit, daß die Schrift demnächst auch in die Hände Dritter gelangen und letztern täuschen könne, reicht nicht ohne Weiteres aus, um das Thatbestandsmerkmal des Gebrauchmachens zum Zwecke der Täuschung zu erfüllen: RII. 26. Jan. 94 (GA. 42 f. 42).

26. Was die Person des zu Täuschenden betrifft, so muß es diejenige Person sein, welcher gegenüber von der Urkunde Gebrauch gemacht wird; RII. 18. Okt. 98 (GA. 46, 431). Im übrigen unterscheidet das Gesetz hinsichtlich der Person des zu Täuschenden nicht. Es wird nicht erheischt, daß derselbe bei dem durch die Urkunde zu beweisenden Rechtsverhältnisse selbst irgendwie betheiligt sei; ein einem Dritten (z. B. dem Staate, dem Richter, vgl. § 263 n. 61) gegenüber gemachter Gebrauch kann hinreichen: RI. 5. Febr., 11. Okt. 80, RII. 10. Febr. 82 (E. I, 186; II, 320; V, 437), Wolfenb., Dresd., Münch. (Br. Z. 24 f. 49; StZ. VIII, 238; BE. VII, 519). Ebensowenig ist erforderlich, daß die Absicht dahin gerichtet sei, die Rechte Desjenigen zu verletzen, welcher durch den Gebrauch getäuscht werden soll; ebenso: RIV. 5. Apr. 89 (GA. 37 f. 193). Demgemäß ist die namentliche Bezeichnung des zu Täuschenden in der Feststellung nicht unerläßlich: OT. 25. April 55. Dagegen muß der „Gebrauch zum Zwecke der Täuschung" ausdrücklich festgestellt werden: RI. 21. Okt. 80 (R. II, 366).

26a. Ob der Thäter über eigne oder fremde Rechte und Rechtsverhältnisse täuschen will, ist an sich gleichgültig: RIII. 18. Dez. 80 (E. III, 169); desgleichen, ob er in eigenem oder fremdem Interesse handelt: RII. 4. Dez. 83 (R. V, 755).

26b. Ebenso (arg. § 263), ob der Gebrauch die Herbeiführung einer Täuschung oder blos die Unterhaltung einer (bereits herbeigeführten) Täuschung bezweckt; so: RIII. 11. Jan. 86 (E. XIII, 245), Dresd. (cit. n. 23c); vgl. n. 28.

27. Der Gebrauch muß die Urkunde als solche und als falsche (d. h. ihren wahrheitswidrigen für den Beweis erheblichen Inhalt) zum Gegenstande haben, dieser muß das Mittel der bezweckten Täuschung sein: OT. (O. XIV, 562). Der Grund der Strafandrohung liegt darin, daß bei der Urkundenfälschung das nach der Idee des Gesetzgebers vorzugsweise zur Feststellung und zum Beweise von Thatsachen bestimmte Mittel in strafbarer Absicht dazu mißbraucht wird, eine Täuschung herbeizuführen. Demgemäß muß der Dolus gerade dahin gerichtet sein, in Beziehung auf die durch die Urkunde zu beweisende Thatsache zu täuschen, glauben zu machen, dieselbe verhalte sich nicht so, wie sie in Wirklichkeit begründet ist, sondern so, wie sie sich nach der (wahrheitswidrigen) Urkunde darstellt: OA. 70 (O. XI, 24). Hiernach reicht es nicht hin, wenn die beabsichtigte Täuschung sich nicht auf die Thatsache bezog, zu deren Nachweis die Urkunde nach ihrer Fassung objektiv sich eignet, sondern auf andere Thatsachen, für welche dieselbe nur zufällig oder indirekt beweisfähig sein kann; z. B. wenn eine Urkunde über einen Vertragsabschluß der Parteien nur zu dem Ende gefälscht ꝛc. wird, um dadurch später die zeitweilige Anwesenheit an einem bestimmten Orte und so für einen anderen Ort ein alibi darzuthun; oder wenn eine Quittung über die Zahlung des Kaufpreises eines gefallenen Stückes Vieh nur deshalb fälschlich angefertigt und gebraucht wird, um daraus der Viehversicherungsgesellschaft gegenüber den Nachweis herzuleiten, daß das Vieh gefallen sei (a. M.: OT. 22. Juni 54), oder wenn die bezweckte Täuschung gar nicht den Inhalt, sondern nur die Identität der (übergebenen ꝛc.) Urkunde zum Gegenstande hatte: OT. 70 (O. XI, 119). — Umgekehrt braucht aber jener Dolus auch nicht weiter zu gehen, als in Betreff der durch die Urkunde zu beweisenden Thatsache zu täuschen; es ist daher keineswegs erforderlich, daß der Gebrauch dahin abziele, gerade dasjenige Rechtsverhältniß, für welches die Urkunde beweiserheblich ist, zur Geltung zu bringen oder zu benutzen (n. 2); ebenso: RIV. 17. Juni 98 (GA. 46, 339), IV. 28. Febr. 99 (E. 32, 56), RI. 28. Sept. 82, 1. April 89, RIII. 5., 12. März 83 (E. VII, 52; XIX, 113; VIII, 187); nicht minder ist es gleichgültig, ob der Gebrauch Demjenigen gegenüber geschieht, welcher nach der Urkunde in jenem Rechtsverhältnisse steht (n. 26): OT. (Pl.) 30. Juni 56 (Entsch. 34 f. 347),

und ob durch den Gebrauch nach dem Gesetz für den Getäuschten Rechte entstehen konnten: OT. 11. Juli 55 (der Angeklagte hatte einen fälschlich unter dem Namen eines Anderen ausgestellten auf eigene Ordre lautenden, aber mit keinem Giro versehenen Wechsel einem Dritten zum Unterpfande gegeben). Ebensowenig wird erheischt, daß zwischen Demjenigen, dem gegenüber der Gebrauch gemacht wird, und dem durch die Schrift zu beweisenden Rechtsverhältnisse ein bestimmter Rechtsnexus, also ein auf jenes Verhältniß sich beziehendes Recht des ersteren begründet werde, oder daß zwischen der Handlung des Urkundenfälschers (der Fälschung selbst oder dem Gebrauche) und dem durch die gefälschte Urkunde zu beweisenden Rechtsverhältnisse nach Absicht und Zweck noch eine besondere Beziehung stattfinde, oder daß jene Handlung auf jenes Rechtsverhältniß von Einfluß sei; a. M.: OT. (Pl.) 13. Juli 57 (Entsch. 36 f. 424), welcher einen solchen Einfluß der Handlung des Fälschers auf jenes Rechtsverhältniß für wesentlich erachtete, in dieser Beziehung aber auch eine entfernte und indirekte Beziehung zwischen beiden für ausreichend hielt, z. B. wenn der Angeklagte einen Andern zur Eingehung eines Rechtsgeschäfts dadurch bestimmte, daß er ihm gefälschte, zu seinen eigenen Gunsten sprechende Schuldbokumente dritter Personen vorlegte und dadurch bei jenem die Meinung hervorrief, er werde sich wegen eines aus jenem Rechtsgeschäfte etwa zu besorgenden Schadens an diese vorgespiegelten Forderungen halten, aus ihnen Ersatz erlangen können, obgleich ihm besondere Befugnisse bezüglich jener Forderungen nicht eingeräumt waren. Diese Auffassung unterlag schon nach dem Pr. StGB. den erheblichsten Bedenken, nach der Fassung des § 267 ist sie völlig unhaltbar, da dieser in Bezug auf den Akt der Fälschung jede „rechtswidrige Absicht" für genügend erachtet und beim Gebrauche nur überhaupt den „Zweck der Täuschung" erheischt; dazu kommt, daß der Charakter einer „öffentlichen Urkunde" gar nicht mehr durch ihre Beweiserheblichkeit für ein Rechtsverhältniß 2c. bedingt ist: Schw., GA. 22 f. 4 u. RII. 22. Nov. 95 (E. 28, 43). — Demgemäß ist es „Urkundenfälschung", wenn Jemand ein Schuldbokument fälschlich anfertigt und gebraucht, um als Gläubiger einer bedeutenden Forderung reich zu erscheinen und dadurch die erforderliche Einwilligung des Vaters zur Heirath mit der Tochter zu erwirken (: OT. 7. Dez. 54), oder ein Darlehn 2c. zu erlangen (: RII. 10. Febr. 82, RI. 28. Sept. 82; E. V, 437; VII, 52; Carlsr., cit. n. 19), oder wenn Jemand sich in einer gefälschten 2c. Schrift als Schuldner darstellt, um als ärmer zu erscheinen und dadurch die Herabsetzung einer Steuer-Einschätzung herbeizuführen (: OT. 54, GA. II, 659), oder wenn ein Grenzaufseher durch einen auf den Namen eines Andern gefälschten Brief Waaren im Auslande bestellt und ihre Einschwärzung über die Grenze in Auftrag giebt, um dann seinerseits deren Beschlagnahme vorzunehmen (: OT. 19. Okt. 54). — Dagegen liegt kein „Gebrauch zum Zweck einer Täuschung" vor, wenn eine gefälschte Urkunde einem Beamten behufs der Beglaubigung oder Stempelung vorgelegt wird: OT. 68 (O. IX, 74), Münch. (StZ. III, 134); a. M.: RII. 1. Nov. 87, 6. F:br. 85, RIV. 21. Juni 89 (E. XVI, 262; R. VII, 86; GA. 37 f. 205); vgl. auch RI. 11. Okt. 80 (E. II, 320: nahm an, daß in dem Einregistrirenlassen ein solcher Gebrauch gefunden werden könne), oder wenn dies nur zum Zwecke einer bloßen Informationseinziehung geschieht: RII. 29. Nov. 81 (R. III, 752). Vgl. über diese Frage im Allgemeinen Antr. d. Pr. GStAnw. (GA. V, 606), Abh. u. Schw. (ib. IV, 424; V, 598; XXII, 4), Merkel f. 797. — Gebrauch liegt nicht vor, sobald die Urkunde bei ihrer Benutzung als unecht bezeichnet wird, auch bei Verschweigung der Person des Fälschers; RIV. 21. Jan. 96 (E. 28, 130).

28. Die Anwendbarkeit des § wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß außer der Urkunde noch andere Mittel zur Herbeiführung der Täuschung benutzt werden, sobald nur der Gebrauch der Urkunde mit zur Erreichung dieses Zweckes dienen sollte: RI. 16. März 82 (R. IV, 248), Dresd. (StZ. II, 294). Die Ausstellung eines Wechsels 2c. unter falschem Namen ist daher eine Urkundenfälschung selbst dann, wenn der Aussteller jenen Namen dem Empfänger des Wechsels 2c. gegenüber schon vorher angenommen hatte: RI. 3. Okt. 81 (R. III, 577), OT. (O. XX, 172). Dagegen ist der § unanwendbar, wenn bei einer lediglich durch andere Mittel (z. B. durch falsche Vorspiegelungen) bewirkten Täuschung nachträglich auch noch eine falsche Urkunde benutzt wird, nicht um durch sie abermals zu täuschen, sondern lediglich um die Entdeckung des früher vollendeten Betruges 2c. zu verhindern; so: OT. 52, Münch. 79 (GA. II, 264; BE. IX, 50); vgl. übrigens n. 26b. 29; oder wenn derjenige, welchem gegenüber von der Urkunde Gebrauch gemacht

wird, die Unechtheit der Unterschrift oder eines eingeschalteten Zusatzes kennt, aber in den Irrthum versetzt ist, der Unterzeichner ꝛc. sei von Demjenigen, auf dessen Namen die Urkunde lautet, zum Unterzeichnen ꝛc. ermächtigt worden: RIII. 18. Apr. 82, RIV. 18. Jan. 95, 9. Okt. 85 (E. VI, 202; XXVI, 383; R. VII, 568: hier sei Mittel der Täuschung nicht der Gebrauch der Urkunde, sondern die Vorspiegelung einer vom Inhalte derselben gar nicht berührten Thatsache).

29. Darauf, ob die bezweckte Täuschung gelingt, kommt nichts an; durch den Gebrauch zu jenem Zwecke ist das Vergehen vollendet: Mot. z. 132, RI. 16. März 82 (R. IV, 248), Dresd. (SGZ. 21 z. 215), Münch. (BE. IX, 299); vgl. n. 6. Demgemäß ist es auch gleichgültig, ob das gefälschte Stück geeignet war, eine Täuschung hervorzubringen: Dresd. (SGZ. XVIII, 44), Schw., GA. 22 z. 3; a. M.: Puch. n. 9 (ev. liege nur ein Versuch mit untauglichem Mittel vor); desgleichen, ob die Täuschung bereits durch andere Mittel bewirkt war: OT. 66 (E. VII, 257); vgl. n. 28.

30. Die Urkunde muß als solche gebraucht sein (n. 27); das ist nicht der Fall, wenn der ꝛc. Fälscher die gefälschte Urkunde einem Andern (z. B. dem Rechtsanwalt) lediglich zu dem Zwecke übergiebt, damit dieser sie (in gutem oder bösem Glauben) demnächst einem Dritten gegenüber gebrauche. Hatte der Empfänger der Urkunde Kenntniß von der Fälschung, so geschah die Uebergabe an ihn nicht „zum Zwecke der Täuschung"; gebraucht er demnächst die Urkunde, um einen Dritten zu täuschen, so macht er sich aus § 270 strafbar und der Fälscher kann nur als Gehülfe, bezw. Anstifter angesehen werden (vgl. n. 22): OT. 7. Dez. 54, Manh. (StZ. I, 296); a. M.: RIII. 28. Febr. 80 (R. I, 400: mit der Ausführung des Auftrags durch eine unterrichtete Mittelsperson liege vollendete Urkundenfälschung und zwar auf Seiten des Auftraggebers vor), RI. 16. März 82 (ib. IV, 248: erblickte in dem Auftraggeber und der Mittelsperson unter Umständen Mitthäter). Befand sich dagegen der Empfänger der Urkunde in gutem Glauben, so kann er zwar getäuscht sein, diese Täuschung ist dann aber nicht sowohl durch den Inhalt des Schriftstücks (den er gar nicht zu kennen brauchte), als durch den ertheilten Auftrag bewirkt worden; erst, wenn er demnächst den aufgetragenen, die Täuschung eines Dritten bezweckenden Gebrauch von der Urkunde macht, wird das Vergehen des Fälschers vollendet, indem dieser so anzusehen ist, als habe er selbst die Gebrauchshandlung (durch Benutzung des Anderen als seines Werkzeuges) vorgenommen: Dresd. (SGZ. XVI, 278; StZ. III, 133), OT. (O. XIV, 562); kommt es dazu nicht, so liegt nur ein Versuch (§ 268) vor; vgl. oben n. 22; a. M.: RII. 10. Febr. 82, RIII. 27. Juni 87, 16. Juni 92 (E. V, 437; XVI, 228; GA. 40 z. 162: insofern sie bei dem Rechtsanwalte unterscheiden, ob die Absicht nur dahin gegangen sei, unter Benutzung desselben als Werkzeugs das Prozeßgericht bezw. den Prozeßgegner zu täuschen, oder ob auch der Rechtsanwalt getäuscht werden sollte, z. B. weil dieser sonst den Auftrag zur Prozeßführung vielleicht ablehnen möchte; ersteren Falls enthalte die Bezugnahme der Urkunde in der Klageschrift nebst der Ueberreichung einer Abschrift jener noch kein Gebrauchmachen von dem Originale), Dresd. (StZ. V, 119: nahm Vollendung stets an, wenn die Urkunde einem Advokaten zum geeigneten Gebrauche überliefert werde), Münch. (BE. V, 336: ebenso in Betreff der Ueberlieferung eines gefälschten Wechsels an den Gerichtsvollzieher zur Anstellung der Wechselklage). Vgl. auch Dresd. (StZ. VIII, 238), Darmst. 72 (HE. z. 57) und, bez. der Frage, ob in der Veröffentlichung einer Urkunde als Zeitungsinserat ein Gebrauch der abgedruckten Urkunde gefunden werden könne, RIII. 13. Okt. 92 (E. XXIII, 249), andererseits jedoch Reiffel, GA. 41 z. 226, ferner unten n. 46a.

31. In Betreff der Zulässigkeit einer Nebenstrafe vgl. § 280.

32. Macht der Fälscher von der gefälschten Urkunde wiederholt durch verschiedene selbständige Handlungen mit dem erforderlichen Dolus Gebrauch, so liegt Real-Konkurrenz vor. Zwar kann ihn die Strafe des § 267 nur einmal treffen, weil zum Thatbestande der „Urkundenfälschung" wesentlich die Fälschung gehört, deren er sich nur einmal schuldig gemacht hat. Dagegen sind die übrigen Gebrauchshandlungen unbedenklich aus § 270 zu bestrafen, welcher dadurch, daß diese Handlungen vom Fälscher selbst verübt wurden, nicht ausgeschlossen wird, vielmehr überall Anwendung findet, wo nicht wegen des Zusammentreffens des Gebrauches mit der strafbaren Fälschung § 267 maßgebend ist; daß kein wiederholtes Fälschen vorliegt, hebt die Anwendung des § 270, dessen Thatbestand durch

den wiederholten Gebrauch vollständig hergestellt wird, nicht auf: Darmst. 73 (HE. f. 79), RIII. 2. Febr. 81 (E. III, 311: sofern keine besonderen Umstände vorlägen, aus denen sich die thatsächliche Einheit der mehreren Gebrauchsakte ergebe); vgl. Jena (Voll. 22 f. 169), Dresd. (StZ. V, 132), § 270 n. 2. 3; a. M.: OT. 9. Febr. 53 (nahm hier ein „fortgesetztes Verbrechen" an: von einem solchen kann indessen jedenfalls da keine Rede sein, wo der Fälscher bei der Fälschung nur einem einmaligen Gebrauch beabsichtigte, der später wiederholte Gebrauch also auf einem neuen Entschlusse beruhte), Dresd. (SGZ. XV, 122), Bind. HB. I, 558, Merkel f. 798. 802; vgl. auch RII. 28. Juni 81 (E. IV, 341: Mot.).

32a. Münch. 79, Meckl. OG., Dresd. 75 (BE. IX, 159; GSaal 25 f. 515; SGZ. XIX, 234) nehmen Realkonkurrenz ferner in dem umgekehrten Falle, d. h. da an, wo Jemand von *mehreren* durch ihn gefälschten 2c. Urkunden in *Einer Handlung* Gebrauch macht (cit. Dresd. mindestens dann, wenn der Fälscher nicht schon bei der Anfertigung 2c. der Urkunden die Absicht hatte, dieselben zusammen zu gebrauchen); vgl. auch Bind. HB. I, 558; a. M. jedoch: RI. 18. Dez. 81, RIII. 11. Nov. 86 (BA. 48 f. 51; E. XV, 290).

33. 34. Jedenfalls liegt Realkonkurrenz vor, wenn eine Urkundenfälschung zur *Verdeckung* einer anderen, früher begangenen Strafthat diente (n. 3): OT. 62, OA. 70 (O. II, 78. 347; XI, 282), wogegen Idealkonkurrenz begründet ist, wenn jene das Mittel zur *Ausführung* einer anderen Strafthat, z. B. eines Betrugs, war: Münch. (StZ. II, 293); a. M.: Dresd. (StZ. I, 297); vgl. § 73 n. 6, § 268 n. 11 und (speziell bez. der Idealkonkurrenz mit Zollvergehen 2c. und der hier ev. gebotenen Strafenhäufung) unten n. 88, § 73 n. 9.

35. Der *Versuch* der einfachen Urkundenfälschung (§ 267), z. B. die Fälschung ohne Hinzutritt des (anfänglich gewollten) Gebrauchs ist nicht als solcher, sondern nur insoweit strafbar, als die Voraussetzungen einer anderen Strafthat, z. B. eines Betrugs (-Versuchs) vorliegen.

36. Ist ein *civil*gerichtliches Urtheil auf eine fälschlich angefertigte oder verfälschte Urkunde gegründet, oder ist eine solche Urkunde in der Hauptverhandlung eines durch rechtskräftiges Urtheil geschlossenen Strafverfahrens als echt vorgebracht worden, so gestattet (im ersteren Falle) die CPO. § 580 (Nr. 2) die Restitutionsklage, (im zweiten Falle) die StPO. §§ 399 (Nr. 1), 402 (Nr. 1) die Wiederaufnahme jenes Strafverfahrens.

36a. Gegenüber einer auf Fälschung einer *öffentlichen* Urkunde gerichteten Anklage ist, wenn wegen Fälschung einer *Privat*urkunde gestraft werden soll, die vorherige Hinweisung auf den veränderten Gesichtspunkt nöthig: RII. 11. Nov. 92 (E. XXIII, 279).

Urkunde.

37. Das Gesetzbuch hat davon abgesehen, eine Begriffsbestimmung der „*Urkunde*" zu geben, weil „dieselbe als bekannt und feststehend" vorauszusetzen sei: Mot. f. 131; auf diesem Wege sind freilich die „erheblichen Schwierigkeiten, welche die Begriffsbestimmung des Pr. StGB.'s § 247 Abs. 2 hervorgerufen habe" (Mot. l. c.) in keiner Weise gehoben. Jener Begriff wird stets ein spezifisch rechtlicher, bei der Handhabung im Einzelfalle oft bestrittener bleiben. Aehnliches gilt von der Frage, ob eine Urkunde die Eigenschaft einer „*öffentlichen*" oder einer „*Privaturkunde*" besitze und ob sie „zum Beweise von *Rechten* 2c. erheblich" sei. Gleichwohl liegt in Schwurgerichtssachen die Entscheidung über diese Fragen den Geschworenen ob und darf ihnen nicht durch Umschreibung, bezw. Auflösung der betr. Rechtsbegriffe entzogen werden, indem die StPO. als Aufgabe der Geschworenen nicht allein die Feststellung des rein Thatsächlichen, sondern auch die Vergleichung der in concreto bewiesenen mit dem vom Strafgesetze in abstracto als strafbar bezeichneten Thatsachen (Subsumtion der That unter den Verbrechensbegriff) betrachtet. Demgemäß muß auch bei Anklagen wegen Urkundenfälschung die schwurgerichtliche Frage die Thatbestandsmerkmale mit den Worten des Gesetzes aufführen, wogegen die Specialisirung des concreten Thatbestands nur, insoweit dies als nöthig erscheint, um die Identität der That außer Zweifel zu stellen, geboten ist; vgl. Mot. zur StPO. f. 199, RIII. 7. April 80, RII. 2. Nov. 80 (R. I, 556; II, 431). Folgeweise entbindet selbst die (zur Feststellung der Identität stattfindende) wörtliche Wiedergabe der angeblich gefälschten Urkunde nicht von der Aufnahme

jener nach dem Wortlaute des Gesetzes formulirten Merkmale in die zu stellende Frage. Ist ein diesem (abstrakten) Wortlaute entsprechender Geschwornenspruch ergangen, so kann die darauf gegründete Entscheidung unter der Behauptung, daß der Begriff der Urkunde überhaupt, der öffentlichen oder der rechtserheblichen Privat-Urkunde von den Geschwornen verkannt sei, regelmäßig nur erfolglos mittels der Revision angefochten werden: citt. Erkk. v. 7. April und 2. Nov. 80, Pl. 24. Nov. 81 (R. III, 738: selbst im Falle der wörtlichen Wiedergabe der Urkunde). — Für das Verfahren bei der Strafkammer vgl. § 266 StPO. Die Feststellung, „eine Schrift habe als Rechnungsbeleg (zum Nachweise der Höhe einer Rechnung) gedient", genügt nicht, um ihre Urkundenqualität zu begründen: OT. 12. Juni 56; die Feststellung einer Urkunde als eines Wechsels macht die besondere Feststellung der Rechtserheblichkeit derselben nicht entbehrlich: RII. 28. Juni 81 (E. IV, 341).

38. Zur Feststellung des Thatbestandes der Fälschung ist die jeweilige Existenz der gefälschten Urkunde nicht unerläßlich, wenn der Nachweis des Inhalts auf anderem Wege geführt werden kann: OT. 66, 75 (O. VIII, 130; XVI, 184). Carlsr. (BA. 46 f. 89); auch bedarf es dazu nicht nothwendig der genauen Ermittlung des Wortlauts; es genügt, wenn überhaupt nur die Voraussetzungen der Urkunde für dargethan zu erachten sind: OT. 66 (O. VII, 699).

39. Durch die Strafbestimmungen der §§ 267 ff. sollte das Beweismittel der Urkunde gegen rechtswidrige täuschende Veränderungen geschützt werden (n. 27). Die Frage, ob etwas eine „Urkunde" sei, ist daher nach den die Beweisführung betreffenden gesetzlichen Vorschriften zu entscheiden: OT. 55 (Entsch. dess. 30 f. 308). Diese Entscheidung liegt selbstverständlich dem (zur Feststellung des Thatbestandes berufenen) Strafrichter ob, er muß dabei von der Unterstellung der Echtheit ausgehen: RII. 16. Dez. 81 (E. V. 262), OA. 69 (O. X, 809), und ist an vorhergegangene auf denselben Gegenstand bezügliche civilgerichtliche Entscheidungen in keiner Weise gebunden: Dresd. (SGZ. XVII, 181); vgl. StPO. § 261 Not. f. 188.

40. Hiernach ist „Urkunde" ein körperlicher, lebloser, von Menschenhand gefertigter oder zugerichteter Gegenstand, durch welchen seiner Bestimmung gemäß irgend eine (mit ihm nicht völlig zusammenfallende, sondern ganz oder theilweise außer ihm liegende) Thatsache dargethan, erwiesen wird; ebenso: RII. III. 19. Dez. 87 (E. XVII, 103: dadurch, daß die Urkunde das Produkt bewußter menschlicher Thätigkeit mit jener Zweckbestimmung sei, unterscheide sie sich vom bloßen Augenscheinsobjekt); vgl. RIII. 12. März, 12./19. Nov. 88 (R. X, 239; E. XVIII, 286). Daß dieselbe allen Erfordernissen eines Beweismittels im Civilprozesse entspreche, kann nicht allgemein gefordert werden: Dresd. (SGZ. XVI, 189), Merkel f. 789 ff. Ebensowenig ist allgemein erforderlich, daß jene schon bei ihrer Anfertigung dazu bestimmt gewesen sei, als Beweismittel zu dienen, diese Bestimmung kann ihr vielmehr unter Umständen auch erst später beigelegt werden, und zwar nicht lediglich vom Verfertiger selbst, sondern auch von einem Dritten (z. B. dadurch, daß ein Schriftstück vom Untersuchungsrichter als Ueberführungsstück mit Beschlag belegt wird), ja sogar durch einen widerrechtlichen Akt jenes Dritten: cit. RII. III. 19. Dez. 87; vgl. OT. (O. XVI, 667), Olsh. n. 3. A. M.: RII. 23. Jan. 80, 19. Mai 82, RIII. 22. Okt. 83 (E. I, 162; VI, 289; R. V, 625), I. 8. April 97 (GA. 45, 129) insoweit sie überhaupt nicht fordern, daß der ꝛc. Gegenstand die Bestimmung habe, zum Beweise einer Thatsache zu dienen, sondern nur, daß er zu diesem Beweise geeignet sei; vgl. n. 53b, Mommsen, GSaal 36 f. 34 ff. 39. Jedenfalls macht der Umstand, daß eine Schrift ꝛc. zufällig zur Aufklärung einer Thatsache brauchbar ist, sie noch nicht zur Urkunde; Merkel l. c., MZ. f. 931. Hiernach beurtheilt sich die Frage, ob und in welchen Fällen ein Brief als „Urkunde" zu betrachten sei; a. M.: Schütze f. 486, welcher unter gleichzeitigem Hinweise auf § 299 jedem Briefe von rechtlicher Bedeutsamkeit, ohne Rücksicht auf seinen Zweck und den Willen seines Verfassers, Urkundenqualität beilegt; vgl. n. 53b. In Betreff der „Thatsache" ist das zu § 263 n. 39 ff. Bemerkte zu berücksichtigen: auch hier genügt ein der Gedankenwelt Angehörendes, (angeblich) zur Existenz Gekommenes (sog. innere Thatsachen, Ergebnisse der Reflexionsthätigkeit: cit. RII. 23. Jan. 80). In Betreff der rechtlichen Bedeutsamkeit der zu erweisenden Thatsache vgl. n. 47. 50, v. Buri, Riedel, GSaal 37 f. 173; 38 f. 534; 39 f. 36. 161 und andererseits John, Z. f. StR. V, 1; VI, 1.

41. Der Begriff der Urkunde ist daher nicht auf Schriften beschränkt; auch andere, ihrer Natur nach beweisende Gegenstände gehören hierhin, z. B. Grenzsteine, Kerbhölzer, Eintritts- 2c. Marken, sowie geeigneten Falles Siegel, Stempel (: Rl. 12. Jan. 85, Rl. 4. Jan. 89, E. XII, 17; GA. 37 f. 48, Rl. 9. Jan. 93, E. XXIII, 378: betraf die Einfügung eines echten Aichstempels in eine nicht amtlich geaichte Wage), die, allgemeinem Bergwerksgebrauche gemäß, unter Mitwirkung des betr. Grubenbeamten und Arbeiters, in das Gestein geschlagene sog. Gedingstufe: OT. (O. XV, 551), der Anschlag mit einem Waldhammer: n. 57, RIII. 12. April 94 (E. XXV, 244: läßt dies jedoch nur dann gelten, wenn hierdurch nach Vereinbarung unter den Parteien Besitzübertragung oder Eigenthumsübergang von dem einen auf dem anderen Kontrahenten beurkundet werde oder beurkundet werden sollte); a. M.: (für Braunschweig): Wolfenb. (StZ. II. 200), nicht aber die an Holzhaufen, blos zur Unterscheidung, angebrachten Zahlenzeichen: RIII. 31. Mai 86 (E. XIV, 175): oder die zur Durchlochung der Bahnsteigkarten dienenden Lochstempel: RIV. 23. Okt. 96 (E. 29, 118), oder die Nummerzeichen der Belegschaft an gefüllten Förderwagen im Bergwerksbetriebe: RIII. 29. Jan. 96 (E. 28, 152).

41a. Die Möglichkeit ist nicht ausgeschlossen, daß zwei verschiedene körperliche Gegenstände eine Urkunde darstellen und in dieser Hinsicht als ein Ganzes zu betrachten sind; so: RIV. 16. Febr. 94 (E. XXV, 127: nahm jedoch in einem Falle, wo das Verhältniß eines Konzeptes zur Reinschrift in Frage stand, das Zutreffen dieser Möglichkeit nicht an).

42. Gleichgültig ist, welche Mittel dazu gedient haben, um die beweisende Kraft des Gegenstandes zu begründen. Insbesondere macht es bei Aufzeichnungen keinen Unterschied, womit sie angefertigt, ob sie geschrieben oder mechanisch vervielfältigt sind, sobald ihnen nur die unerläßliche Beweiskraft beiwohnt: RII. 26. Jan. 97 (E. 29, 357), II. 11. Dez. 96 (GA. 44, 388), RIV. 11. Dez. 85, RIII. 3. Dez. 94 (E. XIII, 168; XXVI, 270), OT. 68 (O. IX, 23: Druckschrift) OT. 61, 66, 67, 71 (O. I, 331; VII, 572; VIII, 171; XII, 392: gedruckte Unterschrift) und unten n. 62; vgl. übrigens n. 46a. Trifft jene Voraussetzung zu, so kommt es nicht in Betracht, ob nach dem Civilgesetz die Gültigkeit des beurkundeten Rechtsgeschäfts durch die schriftliche Form bedingt ist, noch, ob die Schrift (z. B. eine mechanisch vervielfältigte) rekognoszirt oder verifizirt werden kann: Dresd. (StZ. I. 364; III, 132; SGZ. XVII, 181); vgl. n. 58.

42a. Dagegen gehört es, als Folge des Erfordernisses der Beweisfähigkeit, zum Wesen einer Urkunde, daß deren Urheber (Aussteller) ermittelt werden kann: RIII. 19. April 88 (E. XVII, 352). RIII. 12. März 88, 3. Dez. 94, Dresd. (R. X, 239; (E. XXVI, 270; StZ. I, 364), RIV. 7. Mai 97 (E. 30, 118) fordern sogar, daß derselbe aus der Urkunde selbst erkennbar sei, während RII. 29. Okt. 84 (E. XI, 183), — mindestens bei Privaturkunden, — annimmt, die Person des Ausstellers könne auch durch andere Beweismittel dargethan werden. Im Uebr. vgl. n. 43. 44. 57 ff.

43. „Oeffentlich" ist eine Urkunde, welche erkennbar von einer öffentlichen Behörde innerhalb der Grenzen ihrer Amtsbefugnisse, oder von einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person (d. h. von einer der öffentlichen Urkundenpersonen im eigentlichen Sinne, Notar und dergl., deren Beurkundungen durch positives Gesetz öffentlicher Glaube beigelegt ist: RIII. 31. Mai 86, E. XIV, 175) innerhalb des ihr zugewiesenen Geschäftskreises in der vorgeschriebenen Form aufgenommen ist, um als Beweismittel für eine Thatsache zu dienen, und der eben deshalb volle Beweiskraft beiwohnt, ohne daß es dazu einer Rekognition bedürfte; vgl. § 415 CPO., Mot. f. 132, Rl. 10. März 84 (E. X, 192: § 415 CPO. scheide, insofern er von „Behörde" spreche, die Organe einer solchen im Allgemeinen nicht aus), OT. (O. XIII, 91, 303: XIV, 85; XVIII, 279), Dresd. (StZ. III, 23. 365). Die nicht von einer Behörde, sondern von einer politischen Körperschaft (§ 197), z. B. einer Pr. Gemeindeversammlung oder einem Ausschuß derselben, aufgenommenen Verhandlungen sind keine öffentlichen Urkunden: RII. 13. März 85 (E. XII, 91). — Die Statthaftigkeit eines Gegenbeweises nimmt einer Urkunde nicht den Charakter der Oeffentlichkeit: OT. (O. XIV, 168). Jener Begriff hat für das ganze Reich gleichmäßige Geltung; dagegen ist die Frage, welche Behörden und Urkundspersonen zur Herstellung der einzelnen öffentlichen Urkunden befugt und welche Formen da-

bei zu beobachten sind, durchweg nach den maßgebenden Landes-Gesetzen zu beurtheilen: vgl. RIII. 29. März 83 (R. V, 199). — Eine Bescheinigung, welche ein Beamter unter Ueberschreitung seiner desfallsigen Amtsbefugnisse ausgestellt hat, kann nur eine Privaturkunde sein: Münch. (StZ. II, 327); vgl. WGbl. VII, 257 und n. 103. Dagegen wird eine Urkunde des Charakters der Oeffentlichkeit nicht schon dadurch entkleidet, daß der zu ihrer Aufnahme befugte Beamte in ihr u. A. Etwas bezeugt, was ihm zu bezeugen nicht zustand: Dresd. (SGZ. XX. 73), noch dadurch, daß eine unwesentliche Formvorschrift vernachlässigt worden ist; vgl. RI. 10. Jan. 84, RIV. 3. Okt. 93, 6. Okt. 96 (E. 10, 35; 24, 281; 29, 92), Carlsr. (BA. 46 f. 89). Andrerseits kommt eine öffentliche Urkunde auch da zu stande, wo alle wesentlichen Erfordernisse der für sie vorgeschriebenen Form erfüllt sind, das Fehlen auch nur eines derselben entzieht dem Schriftstück den Charakter einer öffentlichen Urkunde. Die erforderliche Form kann auch durch allgemein verbindliche Dienstanweisungen, welche nicht im Wege der Gesetzgebung ergangen sind, vorgeschrieben sein. RIV. 7. Mai, III. 8. Nov. 97 (E. 30, 118; Meldungsbescheinigungen in Militärpässen 30, 369). Selbst im Falle eines wesentlichen Formmangels kann, wenn dieser sich nur auf einen Theil des Inhalts bezieht, die Urkunde im Uebrigen die Eigenschaft einer öffentlichen bewahren: RIV. 24. Juni 85 (E. XII, 331). Wegen Form der Taufscheine; vgl. RIV. 8. Dez. 96 (E. 29, 241).

44. Für die Oeffentlichkeit der Urkunde ist die ausdrückliche Hervorhebung des Amtscharakters der Person, von welcher sie ausgegangen sein soll, nicht unerläßlich; es reicht hin, wenn derselbe durch die Schrift so erkennbar gemacht ist, daß daraus die Befugniß jener Person zur Aufnahme entnommen werden kann (n. 43: OT. 62, 71 (O. III, 133; XII, 294). Aus der Beidrückung eines Amtssiegels folgt nicht mit rechtlicher Nothwendigkeit die Annahme eines Amtscharakters: OT. 65 (O. VI, 194). — Der Unterschrift des Beamten oder der Untersiegelung bedarf es nur insoweit, als dadurch die volle Beweiskraft bedingt ist. Der Name des als Aussteller bezeichneten Beamten muß von diesem selbst geschrieben sein, es genügt nicht, wenn der Beamte seinen Namen durch einen Dritten hat schreiben lassen: R. 8. April 81 (E. 4, 69). — Ob die Unterkreuzung einer Verhandlung durch die Partei geeignet sei, die Unterschrift der letzteren zu ersetzen, beurtheilt sich nach den bestehenden (Prozeß-)Gesetzen; desgleichen ob die Zuziehung eines Schreibebeistandes erforderlich sei: die desfalls für gerichtliche Urkunden getroffenen Bestimmungen sind auf andere Urkunden, z. B. auf das vom Vorsteher eines Postamts über die Bestellung einer Postsendung aufgenommene Vernehmungsprotokoll nicht auszudehnen: OT. (O. XVIII, 248).

44a. Amtliche Aufzeichnungen, welche nicht dazu dienen sollen, über eine Thatsache (für oder wider Dritte) einen urkundlichen, authentischen Beweis zu liefern (n. 43), sondern nur im Interesse des inneren Dienstes, z. B. zum Zwecke der geschäftlichen Controle, vorgeschrieben sind, gehören nicht hierhin: RIV. 12. Dez. 84 (E. XI, 291), Münch. (BE. VIII, 341; BE. III, 612). Solchen mangelt (regelmäßig) überhaupt die Eigenschaft einer Urkunde im Sinne des § 267.

45. Treffen dagegen die unter n. 43 erörterten Bedingungen zu, so ist die Beschaffenheit der beurkundeten Thatsache, bzw. die Natur des beurkundeten Rechtsverhältnisses gleichgültig: RI. 21. Mai 83 (E. VIII, 409). Ebenso erleidet der Begriff einer öffentlichen Urkunde durch die in § 359 enthaltene Definition des Begriffs „Beamter" keine Einschränkung: RII. 26. Juni 83 (ib. 372). Oeffentliche Urkunden sind daher nicht bloß solche, welche ein (unbetheiligter) Beurkundungs-Beamter aufnimmt, damit sie für dritte Personen als Beweismittel dienen, sondern auch solche, welche ein Beamter als Vertreter eines ihm anvertrauten Privat-Interesses (z. B. des Staates, einer Gemeinde ꝛc.) in Beziehung auf ein die vertretene Persönlichkeit angehendes Rechtsgeschäft herstellt, sofern seine Amtsstellung der von ihm unterzeichneten Urkunde die volle Beweiskraft gewährt: OT. 67, 71 (O. VIII, 782; XII, 275); Beisp.: ein von einem mittel- oder unmittelbaren Staatsbeamten ausgestelltes Sparkassenbuch: Dresd. (SGZ. XVII, 78. 113). Letzteres trifft jedoch bei Protokollen der Badischen Bürgermeister über die Versteigerung von Gemeindeeigenthum nicht zu; so: Carlsr. (BA. 48 f. 214).

46. Ein Privatschriftstück, welches später öffentlichen Aktenstücken einverleibt oder äußerlich mit solchen verbunden, z. B. zu polizeilichen oder gerichtlichen Akten eingereicht wird, und so in den Gewahrsam einer Behörde gelangt, gewinnt

dadurch nicht die Eigenschaft einer öffentlichen Urkunde: RIII. 15. Juni 85 (E. XII, 270). Dagegen haben Privat-Schriftstücke, deren Inhalt durch einen zuständigen Beamten beglaubigt, festgestellt oder genehmigt ist, den amtlichen Charakter auch rücksichtlich derjenigen Thatumstände, welche in der beglaubigten ꝛc. Privatschrift enthalten sind, selbst dann, wenn letztere ohne den amtlichen Zusatz gar keine Urkunde gewesen wäre: Dresd. (SGZ. XVIII, 48); Beisp.: n. 84—89. 145. Das Gegentheil gilt, wenn bloß die Unterschrift beglaubigt ist; hier hat nur der Beglaubigungsvermerk jene Eigenschaft.

46a. Ebenso wird eine bloße Abschrift, falls deren Uebereinstimmung mit dem Original von einem zuständigen Beamten in der vorschriftsmäßigen Form beglaubigt wird, hierdurch zur öffentlichen Urkunde, und zwar zu einer echten selbst dann, wenn jene Uebereinstimmung in Wirklichkeit nicht besteht, die Abschrift vielmehr (beabsichtigte) Abweichungen enthält; so: RIII. 19. Febr. 83 (A. VII, 322). Dagegen ist der Abdruck einer öffentlichen Urkunde, z. B. einer amtlichen Bekanntmachung in einer (zumal nicht offiziellen) Zeitschrift nicht selbst wieder eine solche Urkunde, sollte auch das Original dem Verleger zur Insertion zugegangen sein: Dresd. (SGZ. XX, 340); vgl. n. 63. 143.

46b. Die Uebersetzung einer (in fremder Sprache abgefaßten) öffentlichen Urkunde hat gleichfalls nicht selbst wieder die Eigenschaft einer solchen, sollte auch der Uebersetzer als Dolmetscher ein für allemal vereidet sein: RII. 29. Nov. 81 (E. V, 255). Das Gegentheil gilt, wenn Jemand als gerichtlicher ꝛc. Dolmetscher förmlich angestellt ist, in Betreff einer ihm vom Gerichte ꝛc. aufgetragenen Uebersetzung (: cit. RII.), sowie in Betreff der kraft gesetzlicher Ermächtigung vom Beurkundungs-Beamten selbst angefertigten Uebersetzungen. — Einer Uebersetzung wird regelmäßig nicht einmal die Eigenschaft einer Privaturkunde im Sinne des § beiwohnen; eine Ausnahme soll jedoch nach cit. RII. bezüglich der Uebersetzungen von Standesurkunden § 45 Abs. 3 des Personenstands-Ges. begründen.

47. In Betreff der durch die öffentliche Urkunde zu beweisenden Thatsache enthält der § keine Beschränkung (n. 45). Diese Thatsache braucht daher nicht, wie bei Privaturkunden und in den Fällen der §§ 271. 348 Abs. 1, zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen, bezw. für Rechte ꝛc. erheblich zu sein; vgl. OT. (O. XV, 185): a. M.: Merkel s. 790.

48. Eine öffentliche Urkunde ist „fälschlich angefertigt", wenn einer von einem Unberechtigten hergestellten Urkunde (n. 15 ff.) der Schein beigelegt ist, als sei sie von einem zuständigen Beamten ausgegangen; z. B. wenn Jemand unter seinem richtigen Namen aber unter unberechtigter Beilegung eines Amtscharakters eine Urkunde ausstellt. Ob in Wirklichkeit der Beamte oder die Behörde, deren Namen mißbraucht wurde, existirt (bzw. noch existirt), ist gleichgültig; es genügt, wenn die Behörde, ihre Existenz vorausgesetzt, zur Herstellung einer solchen Urkunde befugt gewesen wäre: OT. 64, Dresd. (O. V, 305; SGZ. 22 s. 244), Carlsr. (BA. 46 s. 89). Ein Meckl. OG. (GSaal 28 s. 515) hielt sogar die Befugniß der betr. Behörde (in concreto) für nicht unerläßlich; es genüge, wenn letztere jene Befugniß haben, wenn sie ihr durch Ministerialkonzession ꝛc. beigelegt sein konnte; vgl. n. 43.

49. Außerdem liegt die fälschliche Anfertigung einer öffentlichen Urkunde auch da vor, wo ein zuständiger Beamter vorsätzlich eine falsche Beurkundung vornimmt; a. M.: Rl. 17. April 82 (R. IV, 343), OT. (O. XVII, 798); vgl. § 270 n. 1; dieser Fall ist in den §§ 348. 349 zum Gegenstande besonderer Strafbestimmungen gemacht.

50. „Privaturkunden" sind alle Urkunden, welche keine öffentlichen Urkunden sind: RII. 30. Okt. 82 (E. VII, 194). Sie gehören nur dann hierher, wenn sie „zum Beweise von Rechten oder Rechtsverhältnissen von Erheblichkeit sind". Sonach genügt es nicht, wenn sie beim Vorhandensein sonstiger anderweitig zu beweisender Umstände möglicher Weise einmal eine solche Erheblichkeit erlangen können, zumal sich kaum eine Schrift ꝛc. oder eine sonstige Thatsache wird denken lassen, die nicht unter der Konkurrenz irgend welcher sonstiger Umstände für einen zu führenden Beweis erheblich werden könnte; vielmehr muß der Urkunde jene Beweiserheblichkeit an und für sich (objektiv), d. h. so beiwohnen, daß dieselbe lediglich aus ihrem Inhalte erkennbar sei, ohne daß es dazu noch der Berücksichtigung der besonderen Umstände, welche bei der Entstehung oder Benutzung der Schrift obwalteten, oder der Verhältnisse und Beziehungen bedürfte, in welchen die

betr. Personen zu einander standen: Rl. 26. Jan. 82, 13. Dez. 83 (R. IV, 74; A. IX. 9), OT. 61, OA. 69, 70 (O. II, 37; X, 809; XI, 24). Demgemäß ist es nicht entscheidend, welchen Sinn der Getäuschte (nach den ihm bekannten konkurrirenden Umständen) derselben beilegen zu müssen glaubte: Lüder, GA. VII, 854; vgl. n. 57. Andererseits ist einer Schrift, wenn dieselbe an sich, d. h. objektiv als geeignet erscheint, Rechtsverhältnisse zu begründen bezw. dafür ein Beweismittel zu liefern, die Eigenschaft einer Privaturkunde nicht um deswillen abzusprechen, weil sie nach Lage des konkreten Falles solche Rechtsverhältnisse (zu Gunsten des Verfertigers derselben ꝛc.) nicht begründet hat noch begründen konnte, vielmehr ist die Frage der Beweiserheblichkeit stets unabhängig von den konkreten Umständen des vorliegenden Falles zu prüfen: Rl. 3. Juni 80, RII. 5. Febr. 84, RIV. 6. April 86, 13. Juni 93 (E. II, 173; XXIV, 210; R. VI, 89; VIII, 262). Doch trifft jene Bedingung nicht zu bei einer schriftlichen Bestellung bzw. Kaufsofferte, welche einen in Wirklichkeit nicht existirenden Gegenstand betrifft: RII. 1. Juni 83 (E. VIII, 351). — Daß die Schrift die rechtserhebliche Verfügung ꝛc. ausdrücklich ausspreche, wird nicht erfordert; es reicht hin, wenn sie sich aus dem Zusammenhange klar ergiebt: OT. 23. April 63.

51. Die Rechte und Rechtsverhältnisse ꝛc., für deren Beweis die Privaturkunde erheblich ist, brauchen nicht nothwendig vermögens- oder privatrechtlicher Natur zu sein: auch Verhältnisse des öffentlichen Rechtes (z. B. solche des Strafrechts, die Steuerpflichtigkeit) kommen in Betracht: RIII. 5. 12. März 83, RIV. 23. Sept. 84 (E. VIII, 187; R. VI, 558), RIV. 7. Mai 97 (E. 30, 118), OT. 55 (GA. III, 712), Dresd. (SGZ. XVII, 179), Merkel s. 788. Doch versteht RIV. 12. März 95 (E. XXVII, 91: Mot.) hier unter „Recht" nur ein Recht im eigentlichen Sinne, nicht ein Recht der natürlichen und allgemeinen bürgerlichen Freiheit (res meae facultatis). Ob die Urkunde für die Entstehung (das Bestehen) oder für die Abänderung oder für das Erlöschen eines Rechts ꝛc. beweiserheblich ist, begründet keinen Unterschied: Rl. 15. Jan. 80 (R. I, 233), citt. RIII. 5. 12. März 83, RIV. 12. März 95.

52. Ebensowenig wird erfordert, daß sich die Schrift auf Rechtsverhältnisse ꝛc. des Angeklagten oder des zu Täuschenden beziehe; es genügt die Beweiserheblichkeit für irgend ein Rechtsverhältniß: RIII. 5. 12. März 83 (cit. n. 51), OT. 63 (O. III. 196); vgl. n. 27. 50; § 271 n. 12.

53. Die Privaturkunde muß (in der Unterstellung ihrer Echtheit: n. 146, Rl. 18. Dez. 84, BA. 51 f. 11) zum Beweise ꝛc. „von Erheblichkeit" sein; dazu wird nicht nothwendig erfordert, daß der Aussteller der Urkunde durch sie verpflichtet erscheine: RIV. 10. April 88, 14. April 93 (E. XVII, 298; XXIV, 114); a. M.: Merkel, RLex. f. 975; vgl. n. 58; noch, daß dieselbe für sich allein den vollständigen Beweis eines ganzen Rechtsgeschäfts ꝛc. liefere: OT. (Pl.) 29. Jan. 55 (Entsch. dess. 30 f. 308), OT. 61, OA. 70 (O. I, 420); XI, 414), Dresd. (SGZ. XVI, 216; XVII, 307), Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 49). Eine Erheblichkeit für den Beweis hat eine Urkunde (objektiv) auch dann, wenn durch dieselbe eine rechtlich erhebliche Thatsache (§§ 271. 348), d. h. ein einzelnes für die Existenz und Bedeutung eines bestimmten konkreten (als solchen erkennbaren) Rechtsverhältnisses ꝛc. wesentliches Moment dargethan wird, sollte es auch zum Begriffe jenes Rechtsverhältnisses im Ganzen noch des Hinzutritts anderer Momente bedürfen, welche eben deshalb noch anderweitig nachzuweisen sind; ebenso: Rl. 31. Jan. 81, RIII. 8. Mai 80, 26. April 83 (E. IV, 3; R. I, 751; A. VIII, 24). Dagegen ist es unerläßlich, daß die Schrift für sich allein und selbständig ein für das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechts ꝛc. wesentliches Moment, d. h. ein Begriffsmerkmal eines bestimmten Rechtsverhältnisses darthue, weil sich nur dann sagen läßt, die Schrift sei objektiv für den Beweis jenes Rechtsverhältnisses erheblich (n. 50); vgl. Antr. d. Pr. GStA., OT. 69 (O. II, 37; X, 212); a. M.: RIII. 4. Febr. 80, RIV. 19. April 87 (E. I, 293; R. IX, 250); Merkel s. 790 MS. f. 934, vgl. ferner RII. 29. Okt. 84 (E. XI, 183), OT. 61, 65, 68 (O. I, 331; VI, 106; IX, 169). Auch muß das Rechtsverhältniß (seiner Natur nach) aus der Urkunde soweit erkennbar sein, daß die Bedeutsamkeit des einzelnen nachgewiesenen Moments für dasselbe beurtheilt werden könne: OT. 69, 62 (GA. VII, 848; O. II, 404); demgemäß ist z. B. eine Schrift, welche lediglich das Resultat einer stattgehabten Taxe ausspricht, für sich allein keine Privat-Urkunde, sollte auch von ihrem Ausfalle nach einem ander-

weitig zu beweisenden Uebereinkommen zweier Parteien der Abschluß eines Vertrages abhängig gemacht sein; so: OT. 62 (O. III, 94); vgl. jedoch citt. RIV. 10. April 88 (: Mot.), 14. April 93 (letzt. Erk. speziell bez. der Taxe eines Grundstücks) und unten n. 106.

53a. Hiernach (n. 53. 50) und speziell im Hinblick auf die Worte „von Erheblichkeit ist", genügt die Feststellung nicht, daß eine Urkunde nach dem Grundsatze der freien Beweiswürdigung vom Civilrichter möglicher Weise, unter Berücksichtigung des gesammten Inhalts der Gerichtsverhandlungen, für erheblich zum Beweise von Rechten 2c. oder gar da, wo das Gesetz keinen Beweis, sondern bloße Glaubhaftmachung fordert, für geeignet zur Glaubhaftmachung erachtet werden könnte; a. M.: RIII. 9. Febr. 81, 1. Juli 82 und (in Betreff der Glaubhaftmachung) RII. 16. Dez. 81 (E. IV, 4; V, 262; R. IV, 660); vgl. auch n. 141. — Dagegen wird nicht verlangt, daß das wirkliche oder vermeintliche Recht 2c., um dessen Nachweis es sich handelt, ein unbedingtes, die Beweiserheblichkeit daher unter allen Umständen zutreffend bzw. wirksam sei; vgl. n. 50. 51, Münch. (BE. I, 258), Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 49).

53b. Ob eine Schrift 2c. dazu geeignet war, gerade dasjenige Rechtsverhältniß darzuthun, zu dessen Nachweise sie nach der Absicht des Thäters dienen sollte oder von ihm gebraucht wurde, ist nicht entscheidend: RI. 21. Okt. 80, 11. Jan. 86 (R. II, 366; VIII, 30), OT. (O. XIII, 669); vgl. auch RIV. 14. April 93 (E. XXIV, 114: für den Thatbestand sei es nicht erforderlich, daß das Recht 2c., zu dessen Nachweise die Urkunde erheblich werden könne, mit dem geltend gemachten identisch sei). RIII. 22. Okt. 83 (R. V, 625), OHG. (Entsch. dess. 21 f. 351) erachteten es sogar für gleichgültig, ob die Schrift nach der Absicht des Verfassers überhaupt bestimmt war, „zum Beweise von Rechten 2c. von Erheblichkeit zu sein", sofern sie nur objektiv dazu geeignet sei; das letztere Erk. betrachtete demgemäß Briefe, welche in der Absicht, zu schaden, falsche Nachrichten mittheilen, als Beweisurkunden im Sinne des §, indem dieselben für den Fall der Erreichung ihres Zwecks Entschädigungsansprüche begründeten; vgl. auch RI. 8. April 97 (GA. 45, 129), RIII. 5. 12. März 83 (E. VIII, 187: Mot.), Mommsen, GSaal 36 f. 48; ähnlich: Münch. (BE. I, 110), RI. 18. Dez. 84 (BA. 51 f. 11), RII. 6. Febr. 85 (R. VII, 86: insofern dessen Motive alle stempelpflichtigen Verhandlungen dahin zählen, und zwar um deswillen, weil sie für den Stempelanspruch beweisend seien); vgl. jedoch n. 11. 40. 53. 53a.

54. Da die Beweiskraft Bedingung der Urkundenqualität ist, so fällt letztere weg, sobald der Akt wegen irgend eines aus demselben erkennbaren formellen oder materiellen Mangels absolut nichtig und wirkungslos und ebendeshalb unter allen Umständen zur Beweisführung unbrauchbar ist: OT. 56 (GA. IV, 396); vgl. John, Z. f. StR. IV, 32. Wohnt ihm aber trotz jenes Mangels noch immer irgend eine Beweisfähigkeit bei, so hört er nicht deshalb auf, eine „Urkunde" zu sein, weil seine sowie des verbrieften Rechtsgeschäfts Gültigkeit und Rechtsbeständigkeit durch eine Einrede, z. B. wegen eines Mangels in der Form oder in der Rechtsfähigkeit der disponirenden Personen, angefochten werden kann, sollte auch deshalb eine Vernichtung oder Ungültigerklärung erfolgt sein: Antr. d. Pr. GStR. (GA. VI, 853). Vgl. n. 134, Mommsen, GSaal 36 f. 47. 51 ff.

55. Eine öffentliche Urkunde, welche als solche wegen eines Formmangels keine Geltung hat, kann eine Privaturkunde darstellen, wenn sie den Voraussetzungen dieser entspricht.

56. Ebenso kann eine Privatschrift auch dann, wenn das Rechtsgeschäft, zu dessen Nachweis sie bestimmt war, als solches durchaus ungültig ist, doch noch als Urkunde gelten, wenn durch sie Thatsachen erwiesen werden, aus welchen nach einer anderen Richtung hin ein Rechtsverhältniß, z. B. die Pflicht zur Rückgabe einer Sache oder zur Gewährleistung oder eine Bereicherungsklage, begründet wird: OT. 56 (JMbl. f. 339), 63 (GA. XI, 367: Cession einer nichtigen Forderung); vgl. n. 116. 127. 138.

57. Da die Rechtserheblichkeit einer Privaturkunde nur nach ihrem objektiven Inhalte beurtheilt, also nur aus ihr selbst hergeleitet werden kann (n. 50), so ist nur dasjenige eine Privaturkunde im Sinne des § 267, was für sich allein einen verständlichen Sinn hat; es genügt nicht, wenn aufgezeichnete Worte, Buchstaben, Zahlen oder sonstige Zeichen nur dadurch für ein Rechtsverhältniß erheblich

sind, daß ihnen durch eine aus dem Schriftstücke selbst nicht erkennbare Uebereinkunft der Interessenten eine ihnen an sich nicht beiwohnende konventionelle Bedeutung beigelegt ist: OT. 55, 63, 64 (Entsch. 31 f. 256; O. III, 402; V, 91), Dresd. (SGZ. XVIII, 78), Mommsen, GSaal 36 f. 46; a. M.: RII. 19. Mai 82, RIII. 19. Apr. 88, RIV. 25. Okt. 89 (E. VI, 289; XVII, 352; XX, 6); vgl. auch RI. 31. Jan. 81 (ib. IV, 3), RIII. 12. Apr. 94 (besprochen in n. 41). — Jener verständliche Sinn braucht aber nicht durch vollständige Satzbildungen ausgedrückt zu sein: auch einzelne Wörter ꝛc. können ausreichen, wenn ihre Bedeutung und beweisende Kraft aus dem übrigen Inhalte des Schriftstücks zu entnehmen sind (: OT. 68, O. IX, 23), — oder wenn die betr. Form für ein bestimmtes Rechtsgeschäft so allgemein üblich und demzufolge auch so allgemein bekannt ist, daß eben wegen dieser Notorietät der Sinn des Schriftstücks und seine Beweiserheblichkeit aus ihm selbst ohne Zuhülfenahme anderer dem Einzelfalle angehöriger Umstände sofort erkennbar werden. Das letztere gilt von den Bezeichnungen auf einem Grenzsteine, den Kerbhölzern, Siegeln und Stempeln (auf Waaren), dem Anschlage eines Waldhammers (vgl. n. 41), der Bezeichnung eines Baumes mit dem Namen des Ankäufers (: OT., E. XIII, 661), sobald bei ihnen die gedachte Voraussetzung zutrifft; ebenso von gestempelten Eisenbahnfahrbillets: RII. 12. Nov. 95 (E. 28, 42); OT. 65 (E. V, 478; vgl. n. 90); von Eintrittsmarken zu öffentlichen Anstalten (SGZ. VIII, 139; X, 118); von Theaterbillets ꝛc. In allen solchen Fällen unterliegt es der thatsächlichen Prüfung des Instanzrichters, ob die betr. Art der (sonst unverständlichen) Bezeichnung eine so allgemein gebräuchliche und demgemäß eine so allgemein bekannte sei, daß danach ihre Bedeutung aus ihr allgemein erkennbar werde. Vgl. RIII. 26. Okt. 85, 12. März 88 (E. XIII, 71; XVII, 282: betr. Geldrollen, welche mit der Bezeichnung ihres Inhalts und mit einem zu dieser Bezeichnung in Beziehung gebrachten Namen versehen waren, bezw. die Bezeichnung der Verpackung einer Waare mit der Firma und dem Handelsniederlassungs-Orte des Versenders; letzterer sprach das RG. die Eigenschaft einer Urkunde ab, während in Betreff ersterer Bezeichnung unter Umständen das Gegentheil gelte), ferner die Strafvorschrift im § 14 des Markenschutz-G. und Pr. FFP.-Ges. § 35, welchem zufolge die unbefugte, aber ohne „betrügliche Absicht" — Mot. zu diesem Ges. f. 36 — bewirkte Nachahmung (Veränderung) des Zeichens des Waldhammers oder der Loosnummer ꝛc. an Bäumen ꝛc. als Uebertretung strafbar ist. — Wegen Namenszug eines Künstlers auf Gemälden: vgl. RI. 29. Dez. 00 (E. 34, 53).

58. Die Beweiskraft einer Privatschrift, durch welche der Abschluß eines Rechtsgeschäfts dargethan werden soll, ist wesentlich dadurch bedingt, daß aus ihr diejenige Person erkennbar sei, welche für den Inhalt einzustehen hat: Dresd. (SGZ. XV, 84; XVII, 279; StZ. I, 364). Hierzu bedarf es nicht nothwendig einer Unterschrift; es genügt, wenn die Haftbarkeit sowie die Person des Haftbaren in anderer Weise aus der Schrift (ohne Hinzunahme sonstiger, aus jener selbst nicht erhellender Umstände) hervorgehen: Dresd. (SGZ. XV, 176. 250; XX, 351); vgl. auch RIII. 3. Dez. 94 (E. XXVI, 270: Mot.). Noch weiter gehen RIII. 1. Juli 82, RII. 6. Mai 84, RIV. 8. Juli 84 (R. IV, 660; VI, 356. 529), insofern sie zur Feststellung der Person des Ausstellers die Zuhülfenahme anderer von der Urkunde nicht umfaßter Umstände zulassen, RII. 29. Okt. 84, RIV. 17. Juni 90 (E. XI, 193; GA. 38 f. 327), indem sie es sogar für möglich halten, daß nicht in der Schrift in Verbindung mit solchen außer ihr belegenen Umständen, sondern aus letzteren allein die Person des Ausstellers festgestellt werde (: wie durch Gesetz und Herkommen, so könne auch durch Privatübereinkunft der Interessenten der Aussteller einer Schrift gekennzeichnet und diese zu einer rechtserheblichen Urkunde gemacht werden: cit. RII. 29. Okt. 84); vgl. ferner RIII. 9. Febr. 81 (E. IV, 4), Olsh. n. 19 (dort auch bez. des Falles, wo der Aussteller der Urkunde kraft Gesetzes verborgen bleiben soll) und unten n. 123b (bez. desselben Falles). Demgemäß wird nicht verlangt, daß die Urkunde civilprozeßrechtlichen Erfordernissen der Rekognitionsfähigkeit entspreche: Dresd. (SGZ. XVIII, 78); vgl. n. 42, cit. RIII. 9. Febr. 81 (Motive). — Was von Urkunden gilt, die der Unterschrift völlig entbehren, muß auch von solchen Schriftstücken gelten, welche (ohne Beobachtung der gesetzlichen Vorschriften) unterkreuzt sind: cit. RII. 6. Mai 84.

59. Aus demselben Grunde ist es nicht unerläßlich, daß die Unterschrift eine Namensschrift oder Firma darstelle; auch eine andere Bezeichnung der betr.

Persönlichkeit kann genügen: OT. 52 (GA. II, 260), 19. Okt. 53 (hier lautete die Unterschrift: „die Verwaltung der Dauermühle").

60. Findet sich eine Namensschrift nicht unterhalb, sondern an einer andern Stelle eines Schriftstücks, so unterliegt es der Prüfung des Richters der Thatfrage, ob nach der Gestalt des Ganzen jene Namensschrift zum Inhalte in einer solchen Beziehung stehe, daß sich annehmen lasse, Derjenige, welcher die Schrift mit seiner Namensschrift versehen, habe durch sie den Inhalt als richtig und gegen sich verbindlich anerkennen wollen: OT. 67 (O. VIII, 758), OA. 68, Dresd. (SGZ. XVIII, 78).

61. Nach dem unter n. 58 Gesagten kann auch eine unvollständige Unterschrift, wenn sie für sich allein oder unter Zuhülfenahme anderer durch die Schrift selbst an die Hand gegebener Umstände den haftbaren Aussteller genügend erkennbar macht, zur Herstellung einer Urkunde genügen: OT. 65 (O. VI, 435: ein Steuerempfänger hatte unter eine seine gedruckte Unterschrift tragenden Steuerzettel eine Quittung gesetzt und diese nur mit den Anfangsbuchstaben seines Namens unterzeichnet). Vgl. OT. 62 (O. II, 340).

62. Daß die Unterschrift geschrieben sei, kann nicht grundsätzlich gefordert werden, in der Regel wird vielmehr die Herstellung derselben durch Aufdrücken des Namens mittels einer mechanischen Vorrichtung, insbesondere eines Namens- oder Firmenstempels, genügen: RIII. 20. März 84 (E. X, 304); vgl. n. 42.

63. Dem unter n. 58 erwähnten Erfordernisse ist durch die einer Schrift hinzugefügte Unterschrift nur dann genügt, wenn sie sich äußerlich als eine solche darstellt, welche entweder vom Träger jenes Namens, oder von einem durch Auftrag zur Abgabe der Unterschrift Berechtigten (z. B. von einem Institor) ausgegangen ist; daher reicht dieselbe nicht hin, sobald in irgend einer Weise, z. B. durch ein vorgesetztes „(gez.)" aus der Schrift selbst erkennbar ist, daß dem nicht so sei: OT. 70 (O. XI, 119); ebenso, wenn sich vor der Namensschrift ein „pro" findet; ist dann nicht außerdem auch noch die Unterschrift des angeblichen Vertreters hinzugefügt, so liegt (vorbehaltlich des unten n. 58 Gesagten) keine Urkunde vor: OT. 61 (O. II, 12). — Ein die Unterschrift des angeblichen Absenders wiedergebendes, von der Telegraphenanstalt an den Adressaten befördertes Telegramm (die „Depeschenausfertigung") ist eine Urkunde; RPl. 6. März 83, Scherer (E. VIII, 92; GSaal 28 f. 601: jene Anstalt handle nur als eine Maschine, was sie thue, thue der sie mündlich oder durch Einreichung einer sog. Originaldepesche in Thätigkeit Setzende selbst), OT. 70 (O. XI, 367: ein an den Adressaten gelangtes Privattelegramm von rechtserheblichem Inhalte sei eine Urkunde, wenn eine vom Absender unterschriebene Originaldepesche abgegeben worden); vgl. OT. IV. Civ.-Sen. 61 (Entsch. 45 f. 57); a. M.: Aufl. 13. Im Uebr. siehe n. 46a. 123 u. § 127 BGB.

64. Der Mangel des Datums nimmt einer Schrift in der Regel nicht den Charakter der Urkunde: OT. 62 (O. II, 404). Ist aber die Angabe des Datums Bedingung der formellen Gültigkeit einer Urkunde (Beisp. WO. Art. 4. 96), so fragt es sich, ob der Schrift nach einer andern Richtung die Rechtserheblichkeit bleibt; vgl. n. 54. 56.

65. Durch die Durchkreuzung einer Urkunde hört letztere nicht nothwendig auf, beweisfähig zu sein; so: RI. 16. März 82 (R. IV, 248).

65a. Der Umstand, daß nach jetzigem Recht ein Gegenstand nicht mehr die Eigenschaft einer Urkunde hat, hindert nicht die Bestrafung, wenn die That zu einer Zeit begangen wurde, wo der Gegenstand im Sinne des Gesetzes noch eine Urkunde war: RIII. 9. Febr. 81 (E. IV, 4: Mot.); vgl. § 2 n. 5.

Als öffentliche Urkunden sind zu betrachten:

66. Die Originale landesherrlicher Erlasse, sobald sie inhaltlich geeignet sind, eine Thatsache zu beweisen; — die Originale der von einer zuständigen Behörde erlassenen Polizeiverordnungen; a. M. früher: OT. 7. März 62 (O. II, 291); — die Einträge in die Grund- und Hypothekenbücher: Dresd. 76 (SGZ. 21 f. 174).

67. .... gerichtliche Vorladungs-, Erscheinungs-, Verwahr- oder Haftbefehle (auch der Staatsanwaltschaft: R. 10. Dez. 86; E. 15, 110): OT. 62 (O. II, 278), — die Ladung eines Angeklagten zur Hauptverhandlung, selbst, wenn sie nicht

die richtige Warnung für den Fall des Nichterscheinens enthält und der Eröffnungsbeschluß ihr nicht beigefügt, nicht aber, wenn sie nicht von der Staatsanwaltschaft, sondern von einem unzuständigen Beamten, z. B. dem Vorsitzenden, ausgegangen ist; so: RIV. 6./13. Juli 88 (R. X, 464).

68. .... gerichtliche Untersuchungsverhandlungen, insbesondere die gerichtlichen Beschlüsse und Urtheile, sowie die Sitzungsprotokolle: OT. 53, 61 (JMbl. 54 f. 67; O. II, 53), nicht aber amtliche Anzeigen, welche von untergeordneten Polizeibeamten über eine Uebertretung ihrer vorgesetzten Behörde gemacht werden (sie beweisen nicht den dort bekundeten Vorgang); so: RII. 20. Nov. 83 (R. V, 724), noch auch der Bericht eines Pr. Richters über eine im Auftrage des OLG.-Präsidenten bei einem Notar vorgenommenen Revision: RII. 9. Okt. 94 (E. XXVI, 138), noch endlich eine amtliche Benachrichtigung über die Lage eines Prozesses sowie ein Rath über seine Weiterbetreibung: OT. 23. Jan. 52.

69. .... ein vom Richter vollzogener Zahlungsbefehl im Mahnverfahren: RIV. 17. Juni 92 (E. XXIII, 205); anders gilt, falls die Unterschrift fehlt.

70. .... eine gerichtlich aufgestellte Kostenliquidation und die Eintragung eines Gebührenbetrages in den „Soll-Einnahme-Belag": OT. 52 (GA. II, 260); nicht aber eine auf die Rückseite einer gerichtlichen Urkunde gesetzte, ununterschriebene Kostennote: OA. 70 (O. XI, 379), noch die durch § 23 der Gebühren-O. v. 20. Mai 98 vorgeschriebenen Kostennoten der Gerichtsvollzieher: RI. 4. März 89 (E. XIX, 62: diese hätten nicht einmal die Eigenschaft von Privaturkunden im Sinne der §§ 267. 348 Abs. 2), noch die schriftliche Erhebung oder Quittirung eines Gerichtsvollziehers über seine Gebühren und Auslagen: RI. 20. April 82 (R. IV, 361).

71. .... eine richterliche Zahlungsanweisung: OT. 9. Febr. 53.

72. .... eine amtliche Gebührenanweisung: OT. 14. Sept. 60, Münch. (BE. III, 257), während ein Deposital-Annahme-Befehl nur für den geschäftlichen Verkehr der betr. Behörde Bedeutung hat, also keine Urkunde ist: OT. 66 (O. VIII, 587); das Gegentheil entschied OT. 12. Juni 56 bez. einer von einem Gemeindevorstand an den Gemeinde-Empfänger erlassenen Annahmeverfügung.

73. .... die von den Gerichtsvollziehern über Vollstreckungshandlungen aufgenommenen Protokolle, mit Einschluß der Verhandlungen über abgehaltene Zwangsversteigerungen, sowie die (vorherigen) Bekanntmachungen derselben über Zeit und Ort der Versteigerung; vgl. § 348 n. 5, RII. 14. Juni 81, 10. Okt. 84 (E. IV, 283; R. VI, 613), OA. 71, OT. 58 (O. XII, 285, GA. VII, 120. Das Gegentheil gilt bezüglich der der Dienstbehörde erstatteten Berichte und Anzeigen jener Beamten über den Erfolg, die Unausführbarkeit der Vollstreckung ꝛc., indem solchen Schriftstücken die Beweiskraft mangelt; so: cit. RII. 14. Juni 81, OT. 64, Manh. (O. V, 267; BA. 42 f. 275); a. M.: OT. (O. XVII, 396).

74. .... die notariellen Protestregister RII. 7. Mai 80 (E. I, 426).

75. .... eine Postzustellungsurkunde (sowohl das Original wie die dem Requisiten belassene Abschrift); vgl. RII. 7. Febr. 82, RIII. 31. Mai 86, RII. 14. März 90 (E. VI, 17; R. VIII, 417; GA. 38 f. 59), OT. 68 (O. IX, 320), und gemäß Manh. (BA. 44 f. 298) die Insinuationsbescheinigung eines Badischen Polizeidieners in einer zur bürgermeisteramtlichen Zuständigkeit gehörigen Polizeistrafsache, wogegen die Bescheinigung einer Privatperson über eine von ihr bewirkte Zustellung amtlicher Schriftstücke nicht einmal die Eigenschaft einer rechtserheblichen Privaturkunde hat: RIII. 15. Juni 85 (E. XII, 270).

76. 77. .... die Anzeige eines Gefängnißbeamten, daß ein Verurtheilter seine Freiheitsstrafe abgebüßt habe: OT. 67 (O. VIII, 394).

78. .... die Beurkundung eines Gemeindebeschlusses (in Bayern); so: Münch. (BE. IV, 87); vgl. jedoch n. 43, § 197 n. 2.

79. .... das Protokoll eines Badischen Bürgermeisters über einen von ihm bei dem Gemeinderechner bezw. dem Rechner einer weltlichen Ortsstiftung vorgenommenen Kassensturz; so: RI. 28. Nov. 81, 10. Jan. 84, 19. April 79 (E. V, 246; X, 35; BA. 45 f. 86), selbst, wenn es vom Rechner nicht mitunterzeichnet ist: cit. Erk. 10. Jan. 84; vgl. § 348 n. 5. 7.

80. .... die Standesregister (vgl. RGes. v. 6. Febr. 1875), bezw. die in denselben enthaltenen Urkunden und die aus ihnen gefertigten Auszüge (letztere

gemäß RII. 11. Febr. 87, R. IX, 124, sogar dann, wenn die betr. Eintragung in das Register gar nicht hineingehörte [?]), sowie die die Zwecke jener Register erfüllenden Kirchenbücher und die durch die vom Pfarrer daraus ertheilten Zeugnisse, sofern sie sich als Auszüge aus den Kirchenbüchern zu erkennen geben: OT. 52 (GA. II, 266) und das zur öffentlichen Beglaubigung erforderliche Amtssiegel beigedrückt ist; so: R. 8. Dez. 96 (E. 29, 241), RIII. 29. März 83 (R. V, 199); andere „Bescheinigungen" gleichen Inhalts sind keine Urkunden: OT. 54 (GA. III, 140). Ebenso sind die solchen Auszügen beigefügten, die Unterschrift und Amtseigenschaft des Ausstellers beglaubigenden amtlichen Atteste öffentliche Urkunden: OT. 26. Juni 56. — Das Gesagte ist auf die vom Küster geführten sog. Trauaufnahmebücher (§ 271 n. 16) und auf die vom Lehrer einer Mennonitengemeinde ausgestellten Zeugnisse nicht auszudehnen: OT. 63 (O. IV, 106). — Die seit Einführung der bürgerlichen Standesregister geführten Kirchenbücher besitzen keine Beweiskraft und daher nicht die Eigenschaft öffentlicher Urkunden; so: Hinschius, Commentar z. RGes. v. 6. Febr. 1875 § 1 n. 1; noch auch diejenige rechtserheblicher Privaturkunden; so: Manh. (BA. 44 f. 301); a. M.: RIV. 19. Apr. 87 (R. IX, 250) RIV. 23. 30. Juni 91 (E. XXII, 118) läßt sogar das Erstgesagte nur insoweit gelten, als die Beurkundungen staatlichen Beamten übertragen worden, also nur hinsichtlich der Eintragungen von Geburten, Heiraten und Sterbefällen, für den Geltungsbereich der §§ 481 ff., II, 11 des Pr. ALR.'s daher nicht hinsichtlich der übrigen dort angeordneten Eintragungen; bez. dieser, z. B. derjenigen der Taufen, hätten hier die Kirchenbücher die Eigenschaft öffentlicher, auf Grund der staatlichen Gesetzgebung zu führender Bücher bewahrt; vgl. auch Münch. 92 (BE. VII, 308: erblickte in dem heutigen Taufregister eines rechtsrheinischen, katholischen Pfarramts ein öffentliches Register im Sinne des § 271). Vgl. R. 8. Dez. 96 (E. 28, 241: Taufschein). — Im Uebr. vgl. n. 46a und § 271 n. 14.

81. . . . . die Pfandscheine eines (staatlich bestellten) Leihamts: OT. 67 (O. VIII, 782).

82. . . . . ein amtlicher Präsentationsvermerk, wenn dadurch eine für ein Rechtsverhältniß erhebliche Thatsache festgestellt wird, z. B. das Präsentatum auf einer Rechtsmittelschrift oder auf einer Muthung (Pr. Berggef. v. 24. Juni 1865 §§ 12. 95).

83. . . . . die Grundsteuermutterrolle und die daraus amtlich ertheilten Auszüge; OT. 1. Febr. 55; RII. 27. Mai 84 (R. VI, 379) nahm ein Gleiches von den Klassensteuer-Veranlagungslisten der Pr. Einschätzungskommissionen (früheres Ges. v. 25. Mai 1873) an.

84. . . . . die Verhandlung, welche ein Steuerbeamter über die ihm aufgetragene Vermessung eines Maischbottichs aufnimmt, wenn das Resultat der letzteren für die Steuerberechnung bei künftigen Einmaischungen maßgebend und sonach beweisend ist, desgleichen, gemäß RI. 25. Juni 91 (E. XXII, 90), OT. (O. XVII, 338), die von einem Steuerpflichtigen nach § 16 des Brausteuer-G. v. 31. Mai 1872 über einen beabsichtigten Brauakt erstattete schriftliche Anzeige, wenn sie mit der Quittung über die Zahlung der gleichzeitig mit der Anzeige zu entrichtenden Steuer versehen ist, in Betreff ihres ganzen Inhalts, insbesondere auch in Betreff der darin enthaltenen Deklaration des Bierzuges. — Bezüglich der Brauregister fixirter Brauer vgl. RIII. 20. Dez. 83 (E. X, 11).

85. . . . . der von einem Branntweinbrenner aufgestellte, von einer Steuerhebestelle festgestellte Betriebsplan einer Brennerei: OT. 6. April 54, während dem auf ihm befindlichen Revisionsvermerke eines Steueraufsehers höchstens (unter Umständen) die Eigenschaft einer rechtserheblichen Privaturkunde beiwohnt; so: RIV. 21. Juni 89 (E. XIX, 352).

86. . . . . die Eintragung, welche ein mit Verwiegung der zur Zuckerbereitung bestimmten Rüben beauftragter Steuerbeamter über das Resultat dieser Verwiegung in den vorgeschriebenen Notirbüchern macht (Pr. Instr. v. 19. August 1846, BMbl. f. 149): OT. 60 (JMbl. f. 362), und der von einem Steuerbeamten in das Revisionsbuch eines Bäckers oder Mehlhändlers eingetragene Vermerk über die bei der Revision vorgefundenen Mehlbestände: OT. (GA. VIII, 139).

87. . . . . die von einem Flußschiffer der Steuerbehörde eingereichte, von dieser ausgefertigte Proviantdeklaration; die spätere Abänderung des darin ent-

die richtige Warnung für den Fall des Nichterscheinens enthält und der Eröffnungsbeschluß ihr nicht beigefügt, nicht aber, wenn sie nicht von der Staatsanwaltschaft, sondern von einem unzuständigen Beamten, z. B. dem Vorsitzenden, ausgegangen ist: so: RIV. 6./13. Juli 88 (R. X, 464).

68. .... gerichtliche **Untersuchungsverhandlungen**, insbesondere die gerichtlichen Beschlüsse und Urtheile, sowie die Sitzungsprotokolle: OT. 53, 61 (JMbl. 54 f. 67; O. II, 53), nicht aber amtliche Anzeigen, welche von untergeordneten Polizeibeamten über eine Uebertretung ihrer vorgesetzten Behörde gemacht werden (sie beweisen nicht den dort bekundeten Vorgang); so: RI. 20. Nov. 83 (R. V, 724), noch auch der Bericht eines Pr. Richters über eine im Auftrage des OLG.-Präsidenten bei einem Notar vorgenommenen Revision: RI. 9. Okt. 94 (E. XXVI, 138), noch endlich eine amtliche Benachrichtigung über die Lage eines Prozesses sowie ein Rath über seine Weiterbetreibung: OT. 23. Jan. 52.

69. .... ein vom Richter vollzogener Zahlungsbefehl im Mahnverfahren: RIV. 17. Juni 92 (E. XXIII, 205); anders gilt, falls die Unterschrift fehlt.

70. .... eine gerichtlich aufgestellte **Kostenliquidation** und die Eintragung eines Gebührenbetrages in den „Soll-Einnahme-Belag": OT. 52 (GA. II, 260); nicht aber eine auf die Rückseite einer gerichtlichen Urkunde gesetzte, ununterschriebene Kostennote: OA. 70 (O. XI, 379), noch die durch § 23 der Gebühren-O. v. 20. Mai 98 vorgeschriebenen Kostennoten der Gerichtsvollzieher: RI. 4. März 89 (E. XIX, 62: diese hätten nicht einmal die Eigenschaft von Privaturkunden im Sinne der §§ 267. 348 Abs. 2), noch die schriftliche Erhebung oder Quittirung eines Gerichtsvollziehers über seine Gebühren und Auslagen: RI. 20. April 82 (R. IV, 361).

71. .... eine richterliche **Zahlungsanweisung**: OT. 9. Febr. 53.

72. .... eine amtliche **Gebührenanweisung**: OT. 14. Sept. 60, Münch. (BE. III, 257), während ein **Deposital-Annahme-Befehl** nur für den geschäftlichen Verkehr der betr. Behörde Bedeutung hat, also keine Urkunde ist: OT. 60 (O. VIII, 587); das Gegentheil entschied OT. 12. Juni 56 bez. einer von einem Gemeindevorstand an den Gemeinde-Empfänger erlassenen Annahmeverfügung.

73. .... die von den **Gerichtsvollziehern** über **Vollstreckungshandlungen** aufgenommenen Protokolle, mit Einschluß der Verhandlungen über abgehaltene Zwangsversteigerungen, sowie die (vorherigen) Bekanntmachungen derselben über Zeit und Ort der Versteigerung; vgl. § 348 n. 5, RII. 14. Juni 81, 10. Okt. 84 (E. IV, 283; R. VI, 613), OA. 71, OT. 58 (O. XII, 285, GA. VII, 120). Das Gegentheil gilt bezüglich der der Dienstbehörde erstatteten Berichte und Anzeigen jener Beamten über den Erfolg, die Unausführbarkeit der Vollstreckung u. indem solchen Schriftstücken die Beweiskraft mangelt; so: cit. RII. 14. Juni 81, OT. 64, Manh. (O. V, 267; BA. 42 f. 275); a. M.: OT. (O. XVII, 396).

74. .... die notariellen **Protestregister** RII. 7. Mai 80 (E. I, 426).

75. .... eine **Postzustellungsurkunde** (sowohl das Original wie die dem Requisiten belassene Abschrift); vgl. RII. 7. Febr. 82, RIII. 31. Mai 86, RI. 14. März 90 (E. VI, 17; R. VIII, 417; GA. 38 f. 59), OT. 68 (O. IX, 320), und gemäß Manh. (BA. 44 f. 298) die Insinuationsbescheinigung eines Badischen Polizeidieners in einer zur bürgermeisteramtlichen Zuständigkeit gehörigen Polizeistrafsache, wogegen die Bescheinigung einer Privatperson über eine von ihr bewirkte Zustellung amtlicher Schriftstücke nicht einmal die Eigenschaft einer rechtserheblichen Privaturkunde hat: RIII. 15. Juni 85 (E. XII, 270).

76. 77. .... die Anzeige eines Gefängnißbeamten, daß ein Verurtheilter seine **Freiheitsstrafe abgebüßt** habe: OT. 67 (O. VIII, 394).

78. .... die Beurkundung eines Gemeindebeschlusses (in Bayern); so: Münch. (BE. IV, 87); vgl. jedoch n. 43, § 197 n. 2.

79. .... das Protokoll eines Badischen Bürgermeisters über einen von ihm bei dem Gemeinderechner bezw. dem Rechner einer weltlichen Ortsstiftung vorgenommenen **Kassensturz**; so: RI. 28. Nov. 81, 10. Jan. 84, 19. April 79 (E. V, 246; X, 35; BA. 45 f. 86), selbst, wenn es vom Rechner nicht mitunterzeichnet ist: cit. Erk. 10. Jan. 84; vgl. § 348 n. 5. 7.

80. .... die **Standesregister** (vgl. RGes. v. 6. Febr. 1875), bezw. die in denselben enthaltenen Urkunden und die aus ihnen gefertigten Auszüge (letztere

gemäß RU. 11. Febr. 87, R. IX, 124, sogar dann, wenn die betr. Eintragung in das Register gar nicht hineingehörte [?]), sowie die die Zwecke jener Register erfüllenden Kirchenbücher und die durch die vom Pfarrer daraus ertheilten Zeugnisse, sofern sie sich als Auszüge aus den Kirchenbüchern zu erkennen geben: OT. 52 (GA. II, 266) und das zur öffentlichen Beglaubigung erforderliche Amtssiegel beigedrückt ist; so: R. 8. Dez. 96 (E. 29, 241), RIII. 29. März 83 (R. V, 199); andere „Bescheinigungen" gleichen Inhalts sind keine Urkunden: OT. 54 (GA. III, 140). Ebenso sind die solchen Auszügen beigefügten, die Unterschrift und Amtseigenschaft des Ausstellers beglaubigenden amtlichen Atteste öffentliche Urkunden: OT. 26. Juni 56. — Das Gesagte ist auf die vom Küster geführten sog. Trauaufnahmebücher (§ 271 n. 16) und auf die vom Lehrer einer Menonitengemeinde ausgestellten Zeugnisse nicht auszudehnen: OT. 63 (O. IV, 106). — Die seit Einführung der bürgerlichen Standesregister geführten Kirchenbücher besitzen keine Beweiskraft und daher nicht die Eigenschaft öffentlicher Urkunden; so: Hinschius, Commentar z. RGes. v. 6. Febr. 1875 § 1 n. 1; noch auch diejenige rechtserheblicher Privaturkunden; so: Manh. (BA. 44 f. 301); a. M.: RIV. 19. Apr. 87 (R. IX, 250) RIV. 23. 30. Juni 91 (E. XXII, 118) läßt sogar das Erstgesagte nur insoweit gelten, als die Beurkundungen staatlichen Beamten übertragen worden, also nur hinsichtlich der Eintragungen von Geburten, Heiraten und Sterbefällen, für den Geltungsbereich der §§ 481 ff., II, 11 des Pr. ALR.'s daher nicht hinsichtlich der übrigen dort angeordneten Eintragungen; bez. dieser, z. B. derjenigen der Taufen, hätten hier die Kirchenbücher die Eigenschaft öffentlicher, auf Grund der staatlichen Gesetzgebung zu führender Bücher bewahrt; vgl. auch Münch. 92 (BE. VII, 308: erblickte in dem heutigen Taufregister eines rechtsrheinischen, katholischen Pfarramts ein öffentliches Register im Sinne des § 271). Vgl. R. 8. Dez. 96 (E. 28, 241: Taufschein). — Im Uebr. vgl. n. 46a und § 271 n. 14.

81. . . . . die Pfandscheine eines (staatlich bestellten) Leihamts: OT. 67 (O. VIII, 782).

82. . . . . ein amtlicher Präsentationsvermerk, wenn dadurch eine für ein Rechtsverhältniß erhebliche Thatsache festgestellt wird, z. B. das Präsentatum auf einer Rechtsmittelschrift oder auf einer Muthung (Pr. Berggef. v. 24. Juni 1865 §§ 12. 95).

83. . . . . die Grundsteuermutterrolle und die daraus amtlich ertheilten Auszüge; OT. 1. Febr. 55; RII. 27. Mai 84 (R. VI, 379) nahm ein Gleiches von den Klassensteuer-Veranlagungslisten der Pr. Einschätzungskommissionen (früheres Ges. v. 25. Mai 1873) an.

84. . . . . die Verhandlung, welche ein Steuerbeamter über die ihm aufgetragene Vermessung eines Maischbottichs aufnimmt, wenn das Resultat der letzteren für die Steuerberechnung bei künftigen Einmaischungen maßgebend und sonach beweisend ist, desgleichen, gemäß RI. 25. Juni 91 (E. XXII, 90), OT. (O. XVII, 338), die von einem Steuerpflichtigen nach § 16 des Brausteuer-G. v. 31. Mai 1872 über einen beabsichtigten Brauakt erstattete schriftliche Anzeige, wenn sie mit der Quittung über die Zahlung der gleichzeitig mit der Anzeige zu entrichtenden Steuer versehen ist, in Betreff ihres ganzen Inhalts, insbesondere auch in Betreff der darin enthaltenen Deklaration des Bierzuges. — Bezüglich der Brauregister fixirter Brauer vgl. RIII. 20. Dez. 83 (E. X, 11).

85. . . . . der von einem Branntweinbrenner aufgestellte, von einer Steuerhebestelle festgestellte Betriebsplan einer Brennerei: OT. 6. April 54, während dem auf ihm befindlichen Revisionsvermerke eines Steueraufsehers höchstens (unter Umständen) die Eigenschaft einer rechtserheblichen Privaturkunde beiwohnt; so: RIV. 21. Juni 89 (E. XIX, 352).

86. . . . . die Eintragung, welche ein mit Verwiegung der zur Zuckerbereitung bestimmten Rüben beauftragter Steuerbeamter über das Resultat dieser Verwiegung in den vorgeschriebenen Notirbüchern macht (Pr. Instr. v. 19. August 1846, BMbl. f. 149): OT. 60 (JMbl. f. 362), und der von einem Steuerbeamten in das Revisionsbuch eines Bäckers oder Mehlhändlers eingetragene Vermerk über die bei der Revision vorgefundenen Mehlbestände: OT. (GA. VIII, 139).

87. . . . . die von einem Flußschiffer der Steuerbehörde eingereichte, von dieser ausgefertigte Proviantdeklaration; die spätere Abänderung des darin ent-

die richtige Warnung für den Fall des Nichterscheinens enthält und der Eröffnungsbeschluß ihr nicht beigefügt, nicht aber, wenn sie nicht von der Staatsanwaltschaft, sondern von einem unzuständigen Beamten, z. B. dem Vorsitzenden, ausgegangen ist; so: RIV. 6./13. Juli 88 (R. X, 464).

68. .... gerichtliche Untersuchungsverhandlungen, insbesondere die gerichtlichen Beschlüsse und Urtheile, sowie die Sitzungsprotokolle: OT. 53, 61 (JMBl. 54 f. 67; O. II, 53), nicht aber amtliche Anzeigen, welche von untergeordneten Polizeibeamten über eine Uebertretung ihrer vorgesetzten Behörde gemacht werden (sie beweisen nicht den dort bekundeten Vorgang); so: RII. 20. Nov. 83 (R. V, 724), noch auch der Bericht eines Pr. Richters über eine im Auftrage des OLG.-Präsidenten bei einem Notar vorgenommenen Revision: RII. 9. Okt. 94 (E. XXVI, 138), noch endlich eine amtliche Benachrichtigung über die Lage eines Prozesses sowie ein Rath über seine Weiterbetreibung: OT. 23. Jan. 52.

69. .... ein vom Richter vollzogener Zahlungsbefehl im Mahnverfahren: RIV. 17. Juni 92 (E. XXIII, 205); anders gilt, falls die Unterschrift fehlt.

70. .... eine gerichtlich aufgestellte Kostenliquidation und die Eintragung eines Gebührenbetrages in den „Soll-Einnahme-Belag": OT. 52 (GA. II, 260); nicht aber eine auf die Rückseite einer gerichtlichen Urkunde gesetzte, ununterschriebene Kostennote: OA. 70 (O. XI, 379), noch die durch § 23 der Gebühren-O. v. 20. Mai 98 vorgeschriebenen Kostennoten der Gerichtsvollzieher: RI. 4. März 89 (E. XIX, 62: diese hätten nicht einmal die Eigenschaft von Privaturkunden im Sinne der §§ 267. 348 Abs. 2), noch die schriftliche Erhebung oder Quittirung eines Gerichtsvollziehers über seine Gebühren und Auslagen: RI. 20. April 82 (R. IV, 361).

71. .... eine richterliche Zahlungsanweisung: OT. 9. Febr. 53.

72. .... eine amtliche Gebührenanweisung: OT. 14. Sept. 60, Münch. (BE. III, 257), während ein Deposital-Annahme-Befehl nur für den geschäftlichen Verkehr der betr. Behörde Bedeutung hat, also keine Urkunde ist: OT. 66 (O. VIII, 587); das Gegentheil entschied OT. 12. Juni 56 bez. einer von einem Gemeindevorstand an den Gemeinde-Empfänger erlassenen Annahmeverfügung.

73. .... die von den Gerichtsvollziehern über Vollstreckungshandlungen aufgenommenen Protokolle, mit Einschluß der Verhandlungen über abgehaltene Zwangsversteigerungen, sowie die (vorherigen) Bekanntmachungen derselben über Zeit und Ort der Versteigerung; vgl. § 348 n. 5, RII. 14. Juni 81, 10. Okt. 84 (E. IV, 283; R. VI, 613), OA. 71, OT. 58 (O. XII, 285, GA. VII, 120). Das Gegentheil gilt bezüglich der der Dienstbehörde erstatteten Berichte und Anzeigen jener Beamten über den Erfolg, die Unausführbarkeit der Vollstreckung ꝛc., indem solchen Schriftstücken die Beweiskraft mangelt; so: cit. RII. 14. Juni 81, OT. 64, Manh. (O. V, 267; BA. 42 f. 275); a. M.: OT. (O. XVII, 396).

74. .... die notariellen Protestregister RII. 7. Mai 80 (E. I, 426).

75. .... eine Postzustellungsurkunde (sowohl das Original wie die dem Requisiten belassene Abschrift); vgl. RII. 7. Febr. 82, RIII. 31. Mai 86, RII. 14. März 90 (E. VI, 17; R. VIII, 417; GA. 38 f. 59), OT. 68 (O. IX, 320), und gemäß Manh. (BA. 44 f. 298) die Insinuationsbescheinigung eines Badischen Polizeidieners in einer zur bürgermeisteramtlichen Zuständigkeit gehörigen Polizeistrafsache, wogegen die Bescheinigung einer Privatperson über eine von ihr bewirkte Zustellung amtlicher Schriftstücke nicht einmal die Eigenschaft einer rechtserheblichen Privaturkunde hat: RIII. 15. Juni 85 (E. XII, 270).

76. 77. .... die Anzeige eines Gefängnißbeamten, daß ein Verurtheilter seine Freiheitsstrafe abgebüßt habe: OT. 67 (O. VIII, 394).

78. .... die Beurkundung eines Gemeindebeschlusses (in Bayern); so: Münch. (BE. IV, 87); vgl. jedoch n. 43, § 197 n. 2.

79. .... das Protokoll eines Badischen Bürgermeisters über einen von ihm bei dem Gemeinderechner bezw. dem Rechner einer weltlichen Ortsstiftung vorgenommenen Kassensturz; so: RI. 28. Nov. 81, 10. Jan. 84, 19. April 79 (E. V, 246; X, 35; BA. 45 f. 86), selbst, wenn es vom Rechner nicht mitunterzeichnet ist: cit. Erk. 10. Jan. 84; vgl. § 348 n. 5. 7.

80. .... die Standesregister (vgl. RGes. v. 6. Febr. 1875), bezw. die in denselben enthaltenen Urkunden und die aus ihnen gefertigten Auszüge (letztere

gemäß RII. 11. Febr. 87, R. IX, 124, sogar dann, wenn die betr. Eintragung in das Register gar nicht hineingehörte [?]), sowie die die Zwecke jener Register erfüllenden Kirchenbücher und die durch die vom Pfarrer daraus ertheilten Zeugnisse, sofern sie sich als Auszüge aus den Kirchenbüchern zu erkennen geben: OT. 52 (GA. II, 266) und das zur öffentlichen Beglaubigung erforderliche Amtssiegel beigedrückt ist; so: R. 8. Dez. 96 (E. 29, 241), RIII. 29. März 83 (R. V, 199); andere „Bescheinigungen" gleichen Inhalts sind keine Urkunden: OT. 54 (GA. III, 140). Ebenso sind die solchen Auszügen beigefügten, die Unterschrift und Amtseigenschaft des Ausstellers beglaubigenden amtlichen Atteste öffentliche Urkunden: OT. 26. Juni 56. — Das Gesagte ist auf die vom Küster geführten sog. Trauaufnahmebücher (§ 271 n. 16) und auf die vom Lehrer einer Mennonitengemeinde ausgestellten Zeugnisse nicht auszudehnen: OT. 63 (O. IV, 106). — Die seit Einführung der bürgerlichen Standesregister geführten Kirchenbücher besitzen keine Beweiskraft und daher nicht die Eigenschaft öffentlicher Urkunden; so: Hinschius, Commentar z. RGes. v. 6. Febr. 1875 § 1 n. 1; noch auch diejenige rechtserheblicher Privaturkunden; so: Manh. (BA. 44 f. 301); a. M.: RIV. 19. Apr. 87 (R. IX, 250) RIV. 23. 30. Juni 91 (E. XXII, 118) läßt sogar das Erstgesagte nur insoweit gelten, als die Beurkundungen staatlichen Beamten übertragen worden, also nur hinsichtlich der Eintragungen von Geburten, Heiraten und Sterbefällen, für den Geltungsbereich der §§ 481 ff., II, 11 des Pr. ALR.'s daher nicht hinsichtlich der übrigen dort angeordneten Eintragungen; bez. dieser, z. B. derjenigen der Taufen, hätten hier die Kirchenbücher die Eigenschaft öffentlicher, auf Grund der staatlichen Gesetzgebung zu führender Bücher bewahrt; vgl. auch Münch. 92 (BE. VII, 308: erblickte in dem heutigen Taufregister eines rechtsrheinischen, katholischen Pfarramts ein öffentliches Register im Sinne des § 271). Vgl. R. 8. Dez. 96 (E. 28, 241: Taufschein). — Im Uebr. vgl. n. 46a und § 271 n. 14.

81. . . . . die Pfandscheine eines (staatlich bestellten) Leihamts: OT. 67 (O. VIII, 782).

82. . . . . ein amtlicher Präsentationsvermerk, wenn dadurch eine für ein Rechtsverhältniß erhebliche Thatsache festgestellt wird, z. B. das Präsentatum auf einer Rechtsmittelschrift oder auf einer Muthung (Pr. Berggef. v. 24. Juni 1865 §§ 12. 95).

83. . . . . die Grundsteuermutterrolle und die daraus amtlich ertheilten Auszüge; OT. 1. Febr. 55; RII. 27. Mai 84 (R. VI, 379) nahm ein Gleiches von den Klassensteuer-Veranlagungslisten der Pr. Einschätzungskommissionen (früheres Ges. v. 25. Mai 1873) an.

84. . . . . die Verhandlung, welche ein Steuerbeamter über die ihm aufgetragene Vermessung eines Maischbottichs aufnimmt, wenn das Resultat der letzteren für die Steuerberechnung bei künftigen Einmaischungen maßgebend und sonach beweisend ist, desgleichen, gemäß RI. 25. Juni 91 (E. XXII, 90), OT. (O. XVII, 338), die von einem Steuerpflichtigen nach § 16 des Brausteuer-G. v. 31. Mai 1872 über einen beabsichtigten Brauakt erstattete schriftliche Anzeige, wenn sie mit der Quittung über die Zahlung der gleichzeitig mit der Anzeige zu entrichtenden Steuer versehen ist, in Betreff ihres ganzen Inhalts, insbesondere auch in Betreff der darin enthaltenen Deklaration des Bierzuges. — Bezüglich der Brauregister fixirter Brauer vgl. RIII. 20. Dez. 83 (E. X, 11).

85. . . . . der von einem Branntweinbrenner aufgestellte, von einer Steuerhebestelle festgestellte Betriebsplan einer Brennerei: OT. 6. April 54, während dem auf ihm befindlichen Revisionsvermerke eines Steueraufsehers höchstens (unter Umständen) die Eigenschaft einer rechtserheblichen Privaturkunde beiwohnt; so: RIV. 21. Juni 89 (E. XIX, 352).

86. . . . . die Eintragung, welche ein mit Verwiegung der zur Zuckerbereitung bestimmten Rüben beauftragter Steuerbeamter über das Resultat dieser Verwiegung in den vorgeschriebenen Notirbüchern macht (Pr. Instr. v. 19. August 1846, BMbl. f. 149): OT. 60 (JMbl. f. 362), und der von einem Steuerbeamten in das Revisionsbuch eines Bäckers oder Mehlhändlers eingetragene Vermerk über die bei der Revision vorgefundenen Mehlbestände: OT. (GA. VIII, 139).

87. . . . . die von einem Flußschiffer der Steuerbehörde eingereichte, von dieser ausgefertigte Proviantdeklaration; die spätere Abänderung des darin ent-

haltenen (vom Schiffer selbst angefertigten) Proviantverzeichnisses stellt eine Verfälschung der amtlichen Ausfertigung dar: OT. 5. Juli 55; desgleichen der über die Tragfähigkeit ꝛc. eines Flußschiffes von der Steuerbehörde ausgestellte Meßbrief; wird später unter einen solchen von jener Behörde ein Vermerk über einen gehabten Wechsel des Eigenthums am Schiffe gesetzt, so bildet dieser mit dem Briefe ein Ganzes; Beseitigung desselben ist daher Verfälschung des Meßbriefes: OT. 63 (O. IV, 70).

88. . . . . ein für den Transport im Grenzbezirke erforderlicher Zoll-Legitimations-Schein (VZollgef. §§ 119. 120); er beweist eine für die Zollfreiheit erhebliche Thatsache: OT. 54 (GA. III, 137), OT. 3. Dez. 52 (: selbst da, wo ein solcher Versendungsschein von einem dazu ermächtigten Privaten (VZollgef. § 123d) ausgestellt sei, weil dieser dadurch eine amtliche Stellung erhalten habe [?]), desgleichen ein zollamtlicher Waarenverschluß (welcher auch durch Translokation echter Plomben gefälscht werden kann); so: Rl. 23. Dez. 85, RII. 1. Febr. 87 (E. XIII, 193; XV, 214). Ueber die in solchen Fällen eintretende Straferhöhung vgl. § 73 n. 9 und den dort cit. § 159 des VZollgef.'s.

89. . . . . jede Quittung eines Nassauischen Gemeinderechners über die Entrichtung schuldiger Leistungen zur Gemeindekasse; so: Rl. 10. März 84 (E. X, 192). Die gleiche Eigenschaft wohnt jeder Quittung einer Finanzbehörde über Bezahlung von Staatsabgaben bei: Haager, BA. 43 f. 85.

90. 91. . . . . eine Quittungskarte im Sinne der §§ 101 ff. des NG. v. 22. Juni 1889, selbst vor der Einklebung von Versicherungsmarken, so: RII. 6. Dez. 92, RIV. 17. Juni 92, 27. Okt. 93 (E. XXIII, 335. 178; XXIV, 348), RR. 8. Juli 99 (E. 32, 263). — In Betreff der Fahrbillete, Abonnements- und Freifahrtkarten einer Staatseisenbahn vgl. n. 57. 58, Rl. 21. Mai 83 (E. VIII, 409), Stuttg., Darmst. 74 (StZ. IV, 66; HE. f. 65); und andererseits Dresd. (SGZ. XVI, 47).

92. . . . . das Nothschlachtzeugniß eines Sächs. Gemeindevorstandes (Sächs. Schlachtsteuer-Gef. v. 25. Mai 1852 § 5); so: Dresd. SGZ. 21 f. 274), gleich den in Bayern (Oberfranken) vom Fleischbeschauer über seinen Befund in das vorgeschriebene Fleischbeschaubuch eingetragenen Aufzeichnungen; so; Rl. 22. Okt. 83 (E. IX, 139), und den Zeugnissen der Bayer. Fleischbeschauer über die Erlaubniß des Schlachtens ꝛc., ungeachtet diese Zeugnisse noch der ortspolizeilichen Bestätigung bedürfen; so: Münch. (BE. I, 115); vgl. § 359 n. 20, Rl. 8. Mai 93 (E. XXIV, 158), und RII. 27. Jan. 88, Rl. 2. Mai 89, RIII. 13. März 90 (E. XVII, 94; XIX, 197; XX, 313: speziell bezüglich der Atteste der Pr. bezw. Badischen Fleischbeschauer). Der von einem öffentl. Fleischbeschauer auf dem untersuchten Fleische bewirkte Stempelabdruck ist eine öffentl. Urkunde: RIV. 22. Sept. 96 (E. 29, 67).

93. . . . . das Protokoll eines die Polizei leitenden Beamten, welches in Angelegenheiten einer Pr. Provinzial-Feuer-Societät eine Thatsache feststellt oder bescheinigt: OT. (O. XIV, 168).

94. . . . . die unter einem Feuerversicherungsantrage sich findende Bescheinigung der Ortspolizeibehörde, daß der Aushändigung der Police polizeilich kein Bedenken entgegenstehe (Pr. Gef. v. 8. Mai 1837 § 14): OT. 56 (GA. VI, 135).

95. 96. . . . . ein Posteinlieferungsschein, d. h. eine Bescheinigung der Postbehörde über die Aufgabe einer Postsendung: RIII. 8. Nov. 83 (E. IX, 240: in Betreff einer Geldeinzahlung; OT. (Pl.) 29. Jan. 55 (Entsch. dess. 30 f. 380), OT. 63 (O. III, 232); derselbe verliert die Eigenschaft einer (öffentlichen) Urkunde weder durch den Ablauf der Frist, an welche die Gewährleistungspflicht der Behörde gebunden ist: OT. 52 (GA. II, 266), noch dadurch, daß der ausstellende Postbeamte selbst Aufgeber der Sendung war: OT. 66 (O. VII, 205); vgl. § 348 n. 3. Ueber Posteinlieferungsbücher: vgl. RIII. 8. Nov. 97 (E. 30, 369) und n. 43.

97. . . . . Eine Postanweisung zur Auszahlung eines an die Post eingezahlten Betrags, sobald ihr die postamtliche Bescheinigung über die erfolgte Einzahlung, bzw. Eintragung in die Bücher hinzugefügt ist: RIV. 14. April 93 (E. XXIV, 130: eine mit den vorgeschriebenen Vermerken der Postbeamten versehene Postanweisung), OT. 65, 70, Dres., Münch. (O. VI, 448; XI, 252; SGZ. XIX,

305; BE. IX, 427); in diesem Falle ist auch die von dem Absender selbst eingeschriebene Summenangabe als Theil der öffentlichen Urkunde anzusehen: cit. OT. 65. Alles dies gilt selbst, wenn die Annahme der Einzahlung regelmäßig nicht hätte erfolgen dürfen: OT. 4. Juli 56. Dagegen ist ein Postanweisungs-Abschnitt nur eine Privaturkunde und auch dies nur unter Umständen, nach Maßgabe des ihm gegebenen Inhalts; so: RIII. 26. Okt. 81; vgl. RIV. 13. Jan. 93 (R. III, 649; GA. 40 f. 442). In Betreff des Portovermerks eines Postbeamten auf dem Abschnitte einer Postpaketbegleitadresse vgl. RI. 15. Juni 85 (E. XII, 323: dieser Vermerk habe eine bloß instructionelle, keine urkundliche Bedeutung: n. 44a), und in Betreff der Ausfüllung solcher Abschnitte mit dem Namen ꝛc. des Absenders: RIII. 9. Febr. 88 (E. XVII, 141: letztere stelle an sich und von besonderen Umständen abgesehen, gleichfalls keine Urkunde dar). Wohl aber sind die Poststempelabdrücke, welche die Zeit der Aufgabe oder Ankunft einer Postsendung angeben, öffentliche Urkunden; a. M.: RI. 16. Dez. 97 (E. 30, 381); vgl. auch RIII. 16. März 85 (R. VII, 180: betr. die Verfälschung der auf einem abgestempelten Briefkuvert befindlichen Adresse; letztere erachtete das RG. eben um jener Stempelung willen als eine rechtserhebliche Privaturkunde; dies steht jedoch mit dem oben Gesagten nicht in Widerspruch). Nicht minder die von den Postbeamten der Adresse zugefügten Frankaturzeichen, während ein unterzeichneter Postauslieferungsschein, d. i. die Quittung des Adressaten über die von der Post bewirkte Ablieferung einer Sendung, nur eine Privat-Urkunde ist: OT. 21. Dez. 53, und das Gleiche von dem auf einem Briefe vom Aufgeber gemachten und unterzeichneten Vermerke über die Entnahme eines Postvorschusses gilt; er beweist den der Post ertheilten Auftrag zur Einziehung des betr. Betrages und in der Hand der Postanstalt die Auszahlung des letzteren an den Absender, sowie demnächst in der Hand des Adressaten die jenem Auftrage gemäß an die Postanstalt geleistete Zahlung: OT. 63, 67 (O. III, 470; VIII, 171); dabei ist es gleichgültig, ob bei Abfassung jenes Vermerkes, und bei der Annahme des Briefs auf der Post instruktionsmäßig verfahren sei, nicht minder, ob von Seiten der Postanstalt auf Grund jenes Vermerkes die Auszahlung des Vorschusses geleistet zu werden pflegt, oder geleistet worden ist, weil dadurch Sinn und Wesen der Schrift selbst nicht verändert werden: OT. 58, 69 (JMbl. 59 f. 67; O. X, 781. Eine Privaturkunde im Sinne des § 267 ist ferner der mit der Unterschrift des Postboten versehene Vermerk auf einem Briefe „Adressat verstorben"; so: RII. 2. Okt. 94 (E. XXVI, 118).

98. 99. . . . . der auf dem Kuvert eines Telegramms unter Benutzung des vorgeschriebenen Formulars gemachte amtliche Vermerk über die Höhe des Botenlohns; so: Dresd. (StZ. V, 138); oder über Abgang und Ankunft des Telegramms: R. 19. Oct. 99 (D. J.-Z. 5, 74).

100. . . . . ein von einem Forstkassenbeamten ausgestellter Schein, welcher die Verabfolgung des verkauften Holzes an den Käufer gestattet: OT. 71 (O. XII, 275); vgl. n. 125a. — Dagegen ist eine von einem Forstbeamten (als Grundlage einer demnächstigen Holzverwerthung) aufgestellte Holzabzählungstabelle, sowie ein „Holzwerbelohnzettel", welcher als Nachweis für den Betrag des zu zahlenden Holzhauerlohns bestimmt ist, darum noch keine Urkunde: OA. 71 (O. XII, 34).

101. . . . . die Prüfungszeugnisse der staatlich dazu berufenen Personen; vgl. OT. (GA. IV, 703), Münch. (StZ. III, 373: betr. eine Approbationsurkunde als Arzt).

102. . . . . ebenso die zur Handhabung einer polizeilichen Beaufsichtigung vorgeschriebenen amtlichen Bescheinigungen über die Richtigkeit einer Thatsache, selbst wenn sie nur zur Legitimation der Polizei gegenüber dienen, insbesondere Reisepässe, Legitimationsscheine, Militärabschiede, Civilversorgungsscheine (RI. 28. Febr. 95 (E. 27, 56), Wanderbücher (vgl. §§ 363. 348); aber nicht die gemäß § 10 des R.-Impfg. 8. April 1874 seitens öffentlicher Impfärzte ausgestellten Scheine: RII. 28. April 96 (E. 28, 332); a. M.: RII. 14. Dez. 83 (A. IX, 10); die Leichenschau- bzw. Todtenscheine der Bayer. Leichenbeschauer; vgl. RI. 3. Mai 88 (E. XVII, 406), Münch. (BE. I, 87); Jagdscheine (Pr. JPol.-Ges. v. 7. März 1850 § 14, Pr. Jagdschein-Ges. v. 31. Juli 1895); a. M.: OT. 55 (GA. IV, 261); Pferdelegitimationsatteste (Pr. Vdn. v. 13. Febr. 1843 § 7): RII. 2. April 86, OT. 57 (R. VIII, 247; GA. V, 575; gemäß cit. RII. selbst, wenn die in jener VO. enthaltenen Formvorschriften nicht überall erfüllt seien), und

zur Legitimation beim Viehtransport dienende Ursprungsatteste; so: Rl. 17. Juni 80 (R. II, 76), RII. 23. Okt. 94 (E. XXVI, 158: vorausgesetzt, daß sie unter Beobachtung der wesentlichen Formvorschriften, zu denen i. c. auch die die Untersiegelung anordnende gehörte, ausgestellt sind; sonst liege nicht einmal eine Privaturkunde im Sinne des § vor). OT. 79 (GA. 27 f. 376). Vgl. auch RII. 22. Nov. 95 (E. 28, 43). In Betr. amtlicher Atteste, betr. die Ermächtigung zum Sammeln freiwilliger Gaben für milde Zwecke, z. B. für Abgebrannte, vgl. Meckl. OG., Dresd. (GSaal 28 f. 515; SGZ. 21 f. 207) und unten n. 103 und bez. der Frage, ob zu den öffentlichen Urkunden auch Holztransportatteste und Wildpassierscheine im Sinne gewisser partikularrechtlicher Vorschriften gehören, OT., RIII. 4. Nov. 87 (O. XIV, 689, R. IX, 555). Wegen der sog. Wildscheine in Preußen: vgl. Rl. 1. Febr. 01 (E. 34, 114) u. n. 141 a. E.

103. Dasselbe gilt von den auf Grund gesetzlicher Vorschriften ausgestellten Bescheinigungen einer Ortsbehörde über die Führung oder die Vermögensverhältnisse (Hilfsbedürftigkeit 2c.) eines Menschen (vgl. übrigens § 363): Dresd. (SGZ. XV, 80). Inwiefern den Pr. Gemeinde- bzw. Ortsvorstehern das Recht zur Ausstellung amtlicher Bescheinigungen überhaupt eingeräumt sei, darüber vgl. § 348 n. 3, RIII. 20. Dez. 79, 7. Mai 81, RII. 3. Juni 81, 26. Okt. 86 (R. I, 165; E. IV, 155. 246; XIV, 4), OT. (O. XVII, 831; XVIII, 279) und über die Frage der Befugniß einer Bayer. Ortspolizeibehörde, die Dauer des Besitzes eines zu prämiirenden Pferdes zu bescheinigen: Rl. 25. Februar 86 (E. XIII, 367). — Keine öffentl. Urkunden sind: Die Bescheinigung des Bezirksfeldwebels über Meldung einer Person des Beurlaubtenstandes im Militärpaß. RV. 7. Mai 97 (E. 30, 118); die vom Gemeindevorsteher in den 7 östl. Provinzen vorgenommene Bescheinigung der Richtigkeit der Abschrift einer Urkunde. RV. 19. April 98 (E. 31, 110).

104. . . . . ebenso von amtlich geführten Büchern, Registern, Katastern, Inventarien 2c., welchen eine urkundliche Beweiskraft beiwohnt, z. B. von dem in Preußen behufs Erhebung der Bergabgaben zu führenden Absatzregister: BR. Instr. v. 29. Jan. 1866 (Zeitschr. f. Berg- 2c. Wesen 14 f. 60). Dagegen sind die zur Kontrole der Einnahmen und Ausgaben eines Beamten bestimmten Bücher nicht als Urkunden anzusehen, sofern ihnen nicht anderweitig, z. B. durch eine Unterschrift, ein Anerkenntniß, einen Beglaubigungsvermerk oder durch eine ausdrückliche Gesetzesvorschrift eine besondere Beweiskraft beigelegt ist: n. 44a, § 348 n. 8, OT. 56 (GA. V, 277: betr. die zur Kontrole des Transports der Geldbriefe dienende Postgeldkarte), OT. 61, 62, OA. 68, Münch. (O. II, 115. 316; IX. 243; StZ. III, 372). Im Uebr. vgl. § 271 n. 6.

105. Desgleichen nicht das zur Kontrole 2c. des Arbeitsverdienstes eines Lohnschreibers geführte Verzeichniß (sog. Kanzleizettel), so lange nicht seine Richtigkeit amtlich beglaubigt ist: OT. 3. Febr. 54. Dagegen ist eine solche amtliche Beglaubigung eine öffentliche Urkunde. OT. 70, 71, 72 (O. XI, 574; XII, 428; XIII, 310).

106. Die Schätzungen der amtlich bestellten Hypothekenschätzer (in Bayern) sind keine öffentlichen Urkunden; sie erlangen öffentlichen Glauben erst mit ihrer vorschriftsmäßigen Verlautbarung; so: Münch. (BE. I, 252). Doch erkannte Rl. 26. Nov. 85 (E. XIII, 112) denselben die Eigenschaft rechtserheblicher Privaturkunden zu, selbst wenn sie nicht als Beilagen zu hypothekenamtlichen Protokollen oder zu Notariatsurkunden genommen seien.

107. Inhaberpapiere (Banknoten, Aktien 2c.) sind, obschon § 149 sie unter gewissen Voraussetzungen dem Papiergelde gleichstellt, gleichzeitig unzweifelhaft (öffentliche oder Privat-)Urkunden, sollte es auch an der zur gültigen Ausstellung derartiger Papiere erforderten landesherrlichen Genehmigung fehlen: OT. 65 (O. V, 472). — In Betreff der Sparkassenbücher und der einzelnen Einträge in dieselben vgl. Dresd. (SGZ. 22 f. 336) und oben n. 45.

108. Vom Staate ausgegebene Stempelpapiere, Stempelblankette, Stempelabdrücke, gestempelte Briefkuverts, Stempel-, Post- und Telegraphen-Freimarken, welche zu künftiger Verwendung auf Vorrath angefertigt werden, und keine außerhalb ihrer liegende Thatsache beweisen, ermangeln der Urkundenqualität: sie stellen (wie das Papiergeld) nur Staats-Werthzeichen dar, deren Fäl-

schung ꝛc. zum Gegenstande besonderer Strafvorschriften gemacht ist; vgl. §§ 275. 276. 364, EG. § 2 Abs. 2, Telegr.-Mark.-Ges. v. 16. Mai 1869 § 2, Wechselst.-Ges. v. 10. Juni 1869 § 23, RPostges. v. 28. Okt. 1871 § 27 Nr. 3, SGZ. IV, 389, RIII. 12./19 Nov. 88 (E. XVIII. 286: speziell bez. der Stempelmarken); sie werden auch nicht zu Urkunden durch das Versehen mit dem Entwerthungszeichen: cit. RIII. Nov. 88. — Dagegen sind die amtlichen Entwerthungszeichen selbst, sofern sie als solche erkennbar sind, z. B. der Poststempel auf einer Postfreimarke (vgl. n. 97), öffentliche Urkunden, und die (instruktionsmäßig vorgeschriebenen) gleichem Zwecke dienenden Privatvermerke Privaturkunden; a. M. (anscheinend): RI. 8. Nov. 88 (cit. E. XVIII, 290); vgl. indessen § 274 n. 11, § 275 n. 12, § 276 Abs. 2, § 364.

108a. Im Uebrigen vgl. § 271 n. 6. 14, § 248 n. 3ff. — In der mißbräuchlichen Wiederverwendung von Stempelmarken (Krankenversicherungsmarken) und anderer Werthzeichen i. S. der §§ 275. 276 StGB. kann eine Urkundenfälschung nicht gefunden werden. RI. 18. Nov. 97 (E. 30, 329); IV. 11. April 99 (E. 32, 116: Alters-Versich.-Marken).

Als [rechtserhebliche] Privat-Urkunden sind in der Rechtsprechung erachtet worden:

109. . . . . eine Vollmacht, selbst wenn sie auf einen nicht näher bezeichneten Ueberbringer lautet: OT. 29. Jan. 55 (Entsch. bess. 30 f. 308), OT. 61, 62 (O. I, 133; II, 108), sie ist kein bloßes „Legitimationspapier" (§ 363): OT. 69 (O. X, 521). Dabei ist es gleichgültig, ob aus der Schrift die Annahme des Auftrages durch den Bevollmächtigten hervorgeht: OT. 22. April 54. — Das Gesagte gilt auch von einer Vollmacht zum Empfang milder Beiträge, zu deren Leistung gleichzeitig aufgefordert wird: OT. 65 (O. VI, 164); insbesondere von einer Kollektenliste, welche in objektiv erkennbarer Weise hergestellt ist, um die eingegangenen und vom Beauftragten abzuliefernden Beiträge nachzuweisen: OT. (O. XVI, 61), vgl. n. 140a. Ebenso von dem an einen Dritten gerichteten Auftrage „an eigene Ordre" (d. h. also an einen künftig erst zu benennenden Dritten) auszuzahlen, sowie von dem darunter gesetzten Acceptationsvermerke des Adressaten (§ 251, I, 16 ALR. trifft hier nicht zu): OT. 55 (GA. III, 713).

110. . . . . ein Bestellbrief (Bestellzettel), auch wenn er keine Bevollmächtigung enthält (er bekundet die Zustimmung zu einem abzuschließenden Kaufgeschäfte): OT. 8. Okt. 62 (O. III, 64), Dresd. (StZ. I, 297). Ob die Bestellung mit gleichem Erfolge mündlich hätte bewirkt werden können, ist gleichgültig: OT. 5. Dez. 60 (O. I, 159). Auch ist es nicht unerläßlich, daß der Bestellbrief an einen namentlich bezeichneten Adressaten gerichtet sei, sofern aus demselben ersichtlich ist, Absender wolle die Ausführung der Bestellung durch irgend einen dazu Befähigten gutheißen: OT. 61 (O. I, 133); ähnlich indirekt: OT. 62 (ib. II, 208); a. M.: OT. 4. Jan. 56. — Ist der Adressat bezeichnet, so schaden kleine Ungenauigkeiten in der Rechtschreibung seines Namens ꝛc. nicht: cit. OT. 8. Okt. 62. — Der Bestellbrief verliert die Eigenschaft einer (beweisenden) Urkunde dadurch nicht, daß eine gesetzwidrige (z. B. durch Einschwärzung zu bewirkende) Art der Erfüllung ausbedungen wird: OT. 19. Okt. 54. Bez. der Bestellung bezw. Kaufsofferte eines in Wirklichkeit nicht existirenden Gegenstandes vgl. jedoch oben n. 50.

111. . . . . ein zweiseitiger, nur von einem der Kontrahenten unterzeichneter Vertrag insofern, als er mindestens für den Unterzeichner verbindlich ist: OT. (O. XII, 592). Desgleichen ist ein schriftliches Darlehnsgesuch, selbst wenn es nicht gleichzeitig eine Bevollmächtigung zur Empfangnahme des Darlehns enthält, eine Urkunde; zwar beweist es nicht die Hergabe eines Darlehns, wohl aber, daß der Betreffende seinerseits die Zustimmung zu einem abzuschließenden pactum de mutuo dando gegeben habe, aus welcher gegen ihn Schadenersatzansprüche hergeleitet werden könnten, wenn er später die Annahme des Darlehns verweigert: OT. 67 (O. VIII, 127), welches Gewicht darauf legt, daß im Falle der Hingabe und Annahme einer Geldsumme aus jenem Schreiben ihre Qualität als Darlehn gefolgert werden könne; daß dürfte aber, da es nicht objektiv durch die Schrift dargethan ist, zur Annahme der Urkundenqualität nicht genügen. Dagegen ist das Schreiben, wodurch Jemand seinen Vater um eine Geldsumme, ein Rechtsanwalt seinen Clienten um einen Vorschuß bittet, nicht als Urkunde zu betrachten; a. M.: OT. 67, 64 (O. XIII, 281; V, 305).

112. . . . . eine Schrift, welche eine Verbürgung enthält, selbst, wenn sie die Hauptschuld nicht genau bezeichnet: OT. 62 (O. II, 404). Verbürgung kann in einer schriftlichen Bitte, „einem Dritten Kredit zu geben" gefunden werden: OT. 66 (O. VII, 652). Die Mitunterzeichnung einer fremden Schuldverschreibung mit dem Zusatze: „als Bürge" stellt eine gültige Verbürgung dar (§ 202, I, 24 ALR.): OT. 68 (O. IX, 368). Ueber die Verbürgung einer Frau vgl. n. 137.

113. . . . . (mindestens unter Umständen) eine Rechnung, obwohl sie nur die einseitig aufgestellte Behauptung eines Rechtsanspruchs ist: RIII. 1. Juli 82, RIV. 8. Juli 84 (R. IV, 660; VI, 529: z. B. wenn sie geeignet sei, dafür, daß nicht mehr, als in ihr enthalten, gefordert oder daß eine Arbeit rechtzeitig geliefert worden sei, Beweisbehelfe zu bieten: cit. RIII.), RI. 5. März 88, RIV. 9. Juni 91 (R. X, 265; GA. 39 f. 229: scheinen Rechnungen unbedingt hierhin zu zählen); a. M.: OT. 53, 58, 66 (GA. II, 281; VI, 138; O. VII, 17).

114. . . . . eine gerichtlich eingereichte und präsentirte Klageschrift: RII. 20. Jan. 80 (E. I, 155: sprach dies mindestens bedingt aus); vgl. auch RIV. 19. März 86 (E. XIV, 1: betr. eine nach § 696 CPO. zu beurtheilende Ladung), andererseits jedoch OT. 69 (O. X, 394). Dasselbe erkannten RI. 20. Dez. 86, RIV. 15. Mai, 21. Febr. 88, 11. Nov. 92 (R. VIII, 770; X, 396; GA. 36 f. 178; 40 f. 324) bez. einer bei der Staatsanwaltschaft (oder Militärgericht: RII. 20. Dez. 95, E. 28, 75) eingereichten Strafanzeige, RIV. 24. März 93 (GA. 41 f. 37) von einer Schrift, durch welche die bei Gericht angebrachte Klage zurückgenommen wird, RIV. 13. Juni 93 (E. XXIV, 210) von der einen Strafantrag zurücknehmenden Schrift, selbst, wenn das betr. Vergehen kein Antragsvergehen sei: es komme nicht auf die konkrete Sachlage, sondern auf den Inhalt der Schrift an sich an. In Betreff eines Exekutionsgesuchs vgl. OT. (O. XV, 185; GA. 27 f. 112). — Eine Privatbescheinigung über Thatsachen, auf Grund deren gemäß § 766 CPO. eine Einwendung gegen die Zwangsvollstreckung hergeleitet werden soll, ist eine beweiserhebliche Urkunde. RII. 4. Nov. 98 (GA. 46, 439).

115. . . . . ein Brief, durch welchen sich Jemand einer Strafthat schuldig bekennt: RII. 22. Sept. 82 (E. VII, 47); eine Anzeige beim Bezirkskommando: RII. 21. April 99 (E. 32, 133).

116. . . . . eine Quittung, auch wenn sie nur als Rechnungsbeleg gefordert oder zu Gunsten eines nicht genannten „Inhabers" ausgestellt ist: OT. 70 (O. XI, 35), oder wenn sie ersehen läßt, daß nicht an den zum Empfang berechtigten Gläubiger, sondern an einen Dritten gezahlt ist; sie beweist immerhin die Thatsache der Zahlung und kann eventuell einen Anspruch auf Rückzahlung begründen: OT. 55 (GA. III, 714); a. M.: OT. 64 (O. IV, 477: betraf die Vernichtung der Quittung; auch hier konnte indessen nicht die Urkundenqualität, sondern nur die Frage zweifelhaft sein, ob die Vernichtung „zum Nachtheile" eines Anderen geschehen sei; vgl. § 274 Nr. 1).

117. . . . . eine schriftliche Ausstandsbewilligung für die Erfüllung einer Verbindlichkeit, auch dann, wenn sie ohne Angabe einer Fristbestimmung erfolgt, daher jeden Augenblick widerruflich ist: OT. 8. Sept. 58; ähnlich: OT. 6. März 63.

118. . . . . eine Abrechnung, welche die gegenseitige Aufrechnung dokumentirt, und den danach dem Einen zukommenden Saldo feststellt, sollte dieselbe auch die einzelnen zur Berechnung gekommenen Posten nicht enthalten: OT. 62 (O. III, 7).

119. . . . . der Pfandschein einer Leihanstalt; die dort vorfindliche Angabe (Veranschlagung) des Werths des verpfändeten Gegenstands ist rechtserheblich: RI. 19. Okt. 82 (E. VII, 422).

120. . . . . die von der Verwaltung des Totalisators ausgegebenen sog. Tickets: RIII. 10. Dez. 94 (E. XXVI, 302), RIV. 2. Juni 96 (E. 28, 401) und die in größeren Ladengeschäften üblichen sog. Kassenzettel: RII. 12. Okt. 00 (GA. 47, 436), Münch. (BE. VII, 526).

121. . . . . jede einseitige Bescheinigung eines Kontrahenten, daß ein zweiseitiger Vertrag wieder aufgelöst sei, oder daß er von demselben zurücktreten wolle: OT. 17. Mai 54; a. M. (bez. eines Dienstentlassungs-Zeugnisses): OT. (O. IV, 225).

122. .... die schriftliche Erklärung des Vaters, betr. die Genehmigung des Eintritts seines minderjährigen Kindes in den Gesindedienst, sowie ein Schriftstück, durch welches die Eltern schulpflichtiger Kinder deren Schulversäumnisse entschuldigen: RII. 8. Juli 90, RIV. 28. Nov. 90 (E. XXI, 56. 187).

123. .... ein Reklamationsgesuch, betr. Zurückstellung vom Militärdienste: RIV. 23. Sept. 84 (R. VI, 558). Bez. eines an einen Soldaten behufs Urlaubserlangung gesandten, die Krankheit eines nahen Angehörigen meldenden Briefs vgl. RIV. 7. Jan. 93 (GA. 40 f. 441).

123a. .... ein Schriftstück, in welchem von einer Gemeindebehörde gegen die Ertheilung einer Schankerlaubniß Widerspruch erhoben wird, falls nach den maßgebenden landesrechtlichen Vorschriften jene Behörde ohnehin vor der Ertheilung gutachtlich zu hören ist: RIV. 12. März 95 (E. XXVII, 91).

123b. .... ein Stimmzettel, sobald er in die Wahlurne gelegt ist (früher nicht): RIII. 19. Okt. 91 (E. XXII, 182: betr. die Wahl eines Braunschw. Gemeindevorstehers); vgl. OT. (O. XX, 9), Olsh. n. 19.

124. .... die einem Telegraphenbüreau zum Telegraphiren eingehändigte Aufzeichnung, wenn sie inhaltlich den Voraussetzungen einer solchen entspricht und eine Unterschrift trägt: sie würde in einem zwischen dem Adressaten und dem Absender entstandenen Rechtsstreite ein Beweismittel für die von letzterem ausgegangene Erklärung darstellen: Münch. (StZ. III, 220), OhG. (Entsch. dess. 21 f. 351); vgl. OT. 61 (Entsch. dess. 45 f. 57: entschied, daß eine solche Aufzeichnung dem Erfordernisse der schriftlichen Errichtung eines Vertrages genüge). Förster, Th. u. Pr. I, 452; a. M.: Bind. I, 110. — Dagegen ist die Aushändigung derselben an den Telegraphenbeamten kein „Gebrauchmachen" im Sinne des § 267, weil dieser jenem Beamten gegenüber gemachte Gebrauch nicht den rechtserheblichen Inhalt der Urkunde zum Gegenstande hat (n. 27), sondern sich lediglich auf die Identität des Absenders bezieht, in Betreff welcher die Niederschrift nichts beweist: RPl. 6. März 83, RIII. 15. Mai 80 (E. VIII, 92; R. I, 793), cit. Münch., id. (BE. VII, 519), Geiler, BA. 43 f. 330; vgl. Telegr.-O. v. 21. Juni 1872 § 10; a. M.: cit. OhG., Dambach und (anscheinend) Darmst. (GSaal 23 f. 293; 28 f. 616). Im Uebrigen vgl. n. 63.

125. .... ein Frachtbrief: RIII. 18. Dez. 80 (E. III, 169: betraf die Fälschung der Gewichtsangabe), RI. 11. Jan. 86 (R. VIII, 30: selbst in Betreff eines vor dem Abschluß des Frachtvertrags ausgestellten, letzteren mithin nicht bekundenden Frachtbriefs). Diese Eigenschaft ist auf die nicht vom Absender in den Frachtbrief aufgenommene, sondern vom Frachtführer (der Versendungsanstalt) demnächst hinzugefügte Frachtberechnung nicht auszudehnen; sie ist nur eine aufgestellte Rechnung: OT. (Pl.) 9. Jan., 5. Juni 71 (O. XII, 21. 307); vgl. n. 113; a. M.: RIII. 8. Mai 80 (R. I, 751: mindestens, sofern und nachdem der Frachtbrief angenommen sei); vgl. Dresd. (StZ. V, 129: mindestens in Betreff der Frachtbriefe einer Eisenbahnverwaltung, vgl. Formular zum Betriebsregl., BGbl. 1870 f. 419 ff.), Münch. (BE. IV, 126: sogar eine öffentliche Urkunde, falls sie von einem Organ der Staatseisenb.-Verwaltung herrühre). — Das Gegentheil gilt von der einem Fuhrknechte eingehändigten Rollkarte, d. h. dem Verzeichnisse der zu verfahrenden Stücke, der Adressaten und der zu erhebenden Frachtsätze; sie ist keine Urkunde; so: cit. OT. (Pl.) 5. Juni 71.

125a. .... die schriftliche Auskunft eines gewerbsmäßigen Auskunftsbüreaus: RII. 1. März 98 (E. 31, 59); ein sog. Beibuch als solches im Gegensatz zu dem in ihm enthaltenen, auf die einzelnen Geschäfte bezüglichen Einträge: RIV. 7. Juni 98 (E. 31, 175); Vermerke, durch welche in einer kaufmännischen Klabbe die geschehene Uebertragung des betr. Postens in das Hauptbuch dokumentirt wird: RII. 8. Febr. 01 (E. 34, 131); sog. Gegenbücher: R. 17. Juni 90 (GA. 38, 327); Arbeits- und Lohnmarken: R. 31. Jan. 81 (E. 4, 3); Wochenzettel über gelieferte Arbeiten: R. 29. Okt. 84 (E. 11, 183); der Holzverabfolgungszettel eines Pr. Oberförsters: RIII. 17. Okt. 98 (GA. 46, 431), vgl. n. 100; das schriftliche Verlangen um Aufnahme einer Berichtigung im Sinne des Preß-G.: RII. 13. Febr. 00 (E. 33, 137); die Bescheinigung eines Fleischbeschauers über untersuchtes Fleisch behufs Einführung in eine Stadt mit Schlachthauszwang: RII. 21. Febr. 96 (E. 28, 227).

Im Uebr. vgl. n. 70. 75. 80. 85. 97. 106—108. 126 ff.

126. Ein (gezogener oder eigener) **Wechsel**, sowie jedes in demselben eingetragene Nebengeschäft (Annahme des Bezogenen, Giro, Wechselbürgschaft, Prolongation ꝛc.) sind unzweifelhaft Urkunden. Das gilt auch von einem auf eigene Ordre gezogenen, vom Bezogenen acceptirten, aber noch nicht girirten Wechsel (er hat für den Aussteller volle Wirksamkeit: WO. Art. 23): OT. 62 (O. II, 542); vgl. n. 128. — Das Gegentheil nahm OT. 69 (O. X, 212) an in Betreff eines von einem Andern als dem Bezogenen auf den Wechsel gesetzten Annahmevermerks, welcher sich nicht als Ehrenannahme kennzeichne; a. M.: Dresd. (StZ. IV, 187).

127. Eine Schrift, welche wegen irgend eines **Formmangels** nicht als Wechsel Geltung hat, ist doch als Urkunde anzusehen, wenn durch sie nach irgend einer andern Richtung hin ein für ein Recht ꝛc. erhebliches Moment bewiesen wird, z. B. wenn sie einen schriftlichen **Zahlungsauftrag** oder eine **Anweisung** darstellt: OT. 10. Dez. 56, 30. Jan. 57; vgl. n. 56. Demgemäß ist ein vom Ehemann auf die Ordre seiner mit ihm in Gütergemeinschaft lebenden Ehefrau gestellter, von letzterer auf einen Dritten „girirter" Wechsel eine Urkunde: OT. 25. Febr. 59. — Das Gesagte gilt namentlich auch da, wo eine Schrift zwar keinen vollständigen Wechsel, wohl aber ein wesentliches Erforderniß eines solchen enthält, so daß sie durch spätere Zusätze zum vollständigen Wechsel gemacht werden kann. Hiernach sind ein auf **eigene Ordre gezogener**, weder mit einem Giro noch mit einem Accepte versehener, und ein auf **eigene Ordre gestellter eigener** oder **traffirt-eigener** Wechsel, welcher mit keinem Giro versehen ist, ohne Rücksicht auf die Streitfrage, ob sie wirklich „Wechsel" seien (vgl. in dieser Beziehung StA. 26 f. 298; 39 f. 1, Volkm. u. Löwy, Wechsel-O. f. 46. 360), „Urkunden", weil die Unterschrift des Ausstellers ꝛc. für das (in dem Schriftstücke genügend erkennbar gemachte) Rechtsgeschäft ein wesentliches Merkmal darstellt: OT. 65 (O. VI, 314), Dresd. (SGZ. XIX, 292); a. M.: OT. 15. Febr. 56, 9. Dez. 58 (JMbl. 59 f. 58), welche mit Unrecht darauf das entscheidende Gewicht legen, daß ein solches Schriftstück in seinem jeweiligen Zustande weder ein Recht noch eine Pflicht begründe (nur die Beweiserheblichkeit kommt in Frage; deshalb ist es auch ohne Bedeutung, daß aus einem solchen unvollständigen Wechsel ein Berechtigter noch nicht zu ersehen ist).

128. Schriftliche Aufzeichnungen, welche ein **Wechsel-Nebengeschäft** (Accept, Giro, Wechselbürgschaft ꝛc.) darstellen, sind selbst dann Urkunden, wenn die Schrift in ihrem übrigen Hauptinhalte nicht als vollständiger Wechsel anzusehen ist, sobald nur aus dem Gesammtinhalte erhellt, daß der Vermerk ein Wechsel-Nebengeschäft zum Ausdruck bringe. Das trifft namentlich da zu, wo ein solcher Vermerk, z. B. ein unterzeichnetes Accept (Giro), sich auf einem (gar nicht oder nur theilweise ausgefüllten, oder nicht unterzeichneten) Formular eines gezogenen Wechsels findet: RA. 3. Mai 80, RHI. 28. Okt. 82 (R. I, 715; E. VII, 183), OT. 64, 65, 67, 76, OA. 6 (O. IV, 398; V, 439; VI, 80; VIII, 558; X, 703; XVII, 28), Dresd. (StZ. III, 371; IV, 130; SGZ. XXII, 174), Münch. (BE. IX, 412). Vgl. auch RHI. 18. Mai 93 (E. XXIV, 192: hier war ein an eigene Ordre des Ausstellers lautender, eines Giros desselben als Remittenten entbehrender Wechsel mit Blankoindossamenten versehen worden) und § 269 n. 5. Als Accept ist nach Art. 21 der WO. die auf dem unvollständigen Wechsel ohne weiteren Beisatz sich findende Namensschrift des Bezogenen anzusehen. Ist der Bezogene noch ungenannt, so genügt jede auf ein Wechselformular gesetzte fremde Namensschrift, welche durch spätere Einschreibung des Namens des Betreffenden als Bezogenen die Bedeutung eines Accepts zu erlangen geeignet sind. Dasselbe gilt von einer auf ganz leerem Papier sich befindenden, eine Wechselannahme in sich schließenden unterzeichneten Erklärung, nicht aber von einer bloßen Namensschrift auf sonst ganz leerem Papier, weil aus ihr allein die Natur des Rechtsgeschäfts, zu welchem dieselbe mißbraucht werden kann, noch nicht erkennbar wird (n. 53).

129. Die Fälschung eines **Giros** ist selbst dann strafbar, wenn ein vorhergehendes Giro mangelhaft, und somit die rechtliche Wirksamkeit des folgenden in Frage gestellt ist: Dresd. (SGZ. XV, 184).

130. Wer als unrechtmäßiger Inhaber (z. B. als Dieb, Finder), mithin unbefugter Weise ein auf dem Wechsel befindliches **Blanko-Giro** auf einen Andern ausfüllt, begeht eine Wechselfälschung: OT. 62 (O. III, 155). Das Gegentheil dürfte gelten, wenn er seinen eigenen Namen einschreibt; vgl. § 269 n. 6.

131. Die Löschung eines unter einem Blanko-Indossament befindlichen ausgefüllten Indossaments stellt (arg. Art. 36 der WO.) unter den geeigneten Voraussetzungen eine Wechselfälschung dar: OT. 62 (cit. n. 130: beil.).

132. Ziehung eines Wechsels auf eine nicht existirende Person (sog. Kellerwechsel) ist keine Urkundenfälschung, sondern kann nur unter den Begriff des Betrugs fallen; der Wechsel ist echt und der Zieher haftet nach Wechselrecht; die Nichtexistenz des Bezogenen hat keine andere Wirkung, als die verweigerte Acceptation durch den existirenden Bezogenen; das Gegentheil gilt von dem einem solchen Wechsel unter dem Namen einer fingirten Person hinzugefügten Accepte; ebenso: Rl. 26. Jan. 82 (R. IV, 74).

133. Die Benachrichtigung, welche der Inhaber eines Mangels Zahlung protestirten Wechsels an seinen Vormann absendet (WO. Art. 45), ist eine Urkunde; das ist aber auf eine in das Schreiben mit aufgenommene unquittirte Retourrechnung nicht auszudehnen: OT. 63 (O. IV, 93); vgl. n. 113.

134. Mit Rücksicht auf das unter n. 54 Gesagte ist ein Wechsel, bezw. Accept selbst nach Ablauf der dreijährigen Frist des Art. 77 der WO. eine Urkunde; so: RII. 5. Febr. 84 (R. VI, 89), ein Schuldschein, durch welchen sich Jemand zu einer bestimmten Leistung verpflichtet, selbst dann, wenn er wegen Nichtangabe des Verpflichtungsgrundes zur Begründung einer Klage nicht ausreicht: OT. 65, 66, 67 (O. V, 472; VI, 314; VII, 290; VIII, 250). — Die Ungültigkeit der einem Schuldbekenntniß zugefügten Pfandverschreibung benimmt jenem nicht die Urkundenqualität: OA. (O. XIII, 142).

135. 136. Ebenso verhält es sich, wenn eine in ihrer Dispositionsfähigkeit beschränkte Person ohne den erforderlichen Beistand ein Rechtsgeschäft abgeschlossen hat. Die ihre Einwilligung beweisende Schrift ist eine Urkunde, da diese Einwilligung ein wesentliches Erforderniß für das Zustandekommen jenes Geschäfts ist; auch hier können die übrigen Erfordernisse durch andere Beweismittel ergänzt werden; eventuell begründen solche Schriften ein Rückforderungsrecht des dem Dispositionsunfähigen Gegebenen, insofern es noch vorhanden oder nützlich verwendet ist (ALR. II, I § 334): OT. 59 (GA. VII, 845).

137. Das Gesagte (n. 136) trifft zu, wenn eine Ehefrau ohne Einwilligung des Mannes Verträge schließt: OT. 66 (O. VII, 62), z. B. eine Vollmacht ausstellt, sollte auch nicht feststehen, daß einer der Spezialfälle vorliege, in welchen sie ohne den Mann dazu befugt ist: OT. 23. April 53, oder sich verbürgt, ungeachtet es an den Voraussetzungen der rechtlichen Wirksamkeit der Verbürgung fehlt; a. M.: OT. 53 (GA. II, 261), John, Z. f. StR. IV, 32.

138. Handelsbücher sind nicht als Urkunden zu betrachten, da sie für sich allein zum Beweise für irgend ein thatsächliches Moment nicht geeignet sind (n. 53); a. M.: RIII. 9. Febr. 81 (E. IV, 4), Meyer n. 7, Rüd. n. 8, Merkel s. 789, Mk. s. 935; vgl. Dresd. (SGZ. XV, 84), Buch. s. 271. Eine Mittelmeinung vertritt RII. 8. Juli 90 (GA. 38 s. 342: es komme im Einzelfalle darauf an, ob bei der kaufmännischen Buchführung, wie es regelmäßig zutreffe, nur der Zweck verfolgt worden, dem Geschäftsinhaber Kenntniß von der Geschäftslage zu verschaffen, oder ob sie gleichzeitig bestimmt gewesen sei, jenem oder Anderen ein Beweismittel zu verschaffen; es handelte sich i. c. um ein unterdrücktes Cassabuch: § 274). Keinesfalls sind Einträge unwahren Inhalts oder spätere Abänderungen richtiger Einträge durch den Berechtigten (n. 11. 18) aus § 267 zu bestrafen: Rl. 23. Jan. 82 (E. V, 430), Dresd. (StZ. V, 122), Mommsen, GSaal 36 s. 43; a. M.: John l. c. s. 48 ff.

139. Desgleichen nicht Bescheinigungen, welche ein Verpflichteter sich selbst über angeblich von ihm geleistete Zahlungen ausgestellt hat: OT. 69 (O. X, 132).

140. Ein Preiskourant ist gleichfalls keine Urkunde (das dadurch bekundete Angebot bindet nicht).

140a. Ebenso ein schriftliches Gesuch um ein Almosen: OT. 53, Dresd. (GA. 2 s. 261; 19 s. 537); vgl. Rl. 8. Jan. 94 (ib. 42 s. 27: Fall, wo dem Bettelbriefe fälschlich ein Name als derjenige eines Almosenspenders beigefügt war).

141. Ferner sind (regelmäßig) keine Urkunden im Sinne des § Privatschriften, welche eine Anzeige oder ein außergerichtliches Zeugniß über irgend welche

§ 268. Eine Urkundenfälschung, welche in der Absicht begangen wird, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Anderen Schaden zuzufügen, wird bestraft, wenn

---

Thatsachen enthalten, da ihnen als solchen, trotz des Grundsatzes der freien Beweiswürdigung, die Beweisfähigkeit bezw. Beweiserheblichkeit bez. der Existenz jener Thatsachen mangelt: RII. 16. Dez. 81, RIII. 5. 12. März 83, 8. Apr. 89 (E. V, 262; VIII, 187; XIX, 174), RIII. 3. Febr. 92 (GA. 39 f. 426: betr. die Beglaubigung der Unterschrift des Sohnes), RIII. 20. Nov. 93 (E. XXIV, 395: betr. das außergerichtliche, unbeeidigte Gutachten eines privaten Sachverständigen). Doch nimmt cit. RII. 16. Dez. 81 die Fälle aus, wo es sich um eine bloße Glaubhaftmachung im Sinne der CPO. handelt (oben n. 53a) und es huldigen citt. RIII. 5. 12. März 83, 8. Apr. 89 augenscheinlich derselben Ansicht; vgl. ferner RII. 17. Mai 95 (E. XXII, 239: erachtete eine einem Pr. Vormundschaftsrichter gemachte schriftliche Anzeige als rechtserhebliche Privaturkunde, weil der Vormundschaftsrichter bei Feststellung derjenigen Thatsachen, auf Grund deren er seine Anordnungen zu treffen habe, an keine Beweisregel gebunden sei), RII. 4. Nov. 87 (R. IX, 555: betr. einen von einem Jagdberechtigten ausgestellten Wildpassirschein), RIV. 19. Apr. 87 (R. IX, 250: Mot., John l. c. f. 40ff. 69., RIV. 28. Nov. 90 (E. 21, 187: Bescheinigung betr. Entschuldigung wegen Schulversäumniß).

142. Während eine schriftliche geschäftliche Empfehlung gemäß RI. 19. Apr. 86 (R. VIII, 298) unter Umständen als (rechtserhebliche) Privaturkunde in Betracht kommen kann, mangelt diese Eigenschaft einem bloßen Privatführungsatteste (vgl. jedoch RIV. 10. Apr. 88, E. XVII, 298: Mot.), sowie dem Atteste eines Privatarztes über einen Gesundheitszustand ꝛc. (§§ 277—279).

143. Gleiches gilt von einem ärztlichen Rezepte; ebenso: Carlsr. 81 (BA. 47 f. 68); a. M.: RII. 12. Okt. 88, RIV. 16. Apr. 89 (E. XVIII, 149; GA. 37 f. 190, Dresd., Stuttg. (SGZ. XVII, 179; WGbl. XII, 408; ersteres Erk., weil das Rezept zur Rechtfertigung des Arztes oder Apothekers dienen könne, letzteres, weil ein gehörig datirtes und unterschriebenes Rezept u. a. einen Beleg für die Forderung des Apothekers und ev. die Grundlage für Ansprüche gegen einen Armenverband bilde); das Gegentheil tritt ein, wenn dasselbe von einem Gemeindebeamten mitunterzeichnet bezw. visirt ist, um die Zahlungspflicht der Gemeinde zu begründen; alsdann stellt es sogar eine öffentliche Urkunde dar: Dresd. (SGZ. XVII, 180).

144. 145. . . . . ebenso endlich von allen unbeglaubigten Abschriften einer Urkunde, sofern ihnen nicht durch ein besonderes Gesetz eine Beweiskraft beigelegt ist: RIII. 19. Febr. 83 (A. VII, 322: von ganz besonders gestalteten Ausnahmefällen abgesehen), RIV. 3. Okt. 93, RIII. 3. Dez. 94 (E. XXIV, 281; XXVI, 270), OT. 53 (GA. II, 260), Dresd. (StZ. V, 105); RII. 26. Jan. 97, IV. 19. April 98 (E. 29, 357; 31, 110: es sei denn, daß sie eben nicht einfache Abschriften, sondern Originale sein sollen). In Betreff der beglaubigten Abschriften vgl. oben n. 46a.

146. Ob die Urkunde eine in- oder ausländische, d. h. ob sie (in Wahrheit oder nach dem ihr fälschlich beigelegten Scheine) im In- oder Auslande hergestellt wurde, ist auch bei Privaturkunden gleichgültig. Die Frage, ob die Urkunde eine „öffentliche" sei, beurtheilt sich lediglich nach dem am öftensiblen Orte ihrer Entstehung geltenden Rechte; eine in diesem Sinne „ausländische" Urkunde ist daher selbst dann eine „öffentliche", wenn ihr letztere Eigenschaft nur nach dem betr. ausländischen, nicht nach den inländischen Gesetzen beiwohnt, und wenn sie in Wahrheit im Inlande angefertigt ist; vgl. RII. 26. Juni 83 (E. VIII, 372); RIII. 24. Jan. 98 (GA. 46, 116); a. M.: Olsh. n. 7.

147. Zuständig ist Strafk.

§ 268.

1. Der § setzt eine „Urkundenfälschung", also den vollen Thatbestand des § 267 voraus, welcher durch die hier erheischte Absicht ꝛc. näher qualifizirt ist; diese ist sonach prozessualisch als ein erschwerender („begleitender") Umstand zu behandeln: OT. 71 (O. XII, 599). Die zu jeder Urkundenfälschung erforderliche

1) die Urkunde eine Privaturkunde ist, mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann;

2) die Urkunde eine öffentliche ist, mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren, neben welchem auf Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark erkannt werden kann.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein, welche bei der Fälschung einer Privaturkunde nicht unter Einer Woche, bei der Fälschung einer öffentlichen Urkunde nicht unter drei Monaten betragen soll. Neben der Gefängnißstrafe kann zugleich auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden.

[I. Entw.: §§ 241. 244. 245; II. Entw.: § 263; — Pr. StGB.: §§ 247. 250. 251.]
Vgl. § 2339 Nr. 4. BGB.

---

rechtswidrige Absicht muß auch hier ausdrücklich festgestellt, bezw. in die schwurgerichtliche Frage aufgenommen werden: Rl. 6. Dez. 80 (E. III, 168); vgl. übrigens n. 2.

2. In Betreff der Absicht „— einen Vermögensvortheil zu verschaffen" vgl. § 263 n. 2 ff. Der letztere braucht nicht in einer Vermögensvermehrung zu bestehen; so: Manh., OT. (BA. 43 f. 305; O. XIX, 72); namentlich gehört auch die Abwendung eines Vermögensschadens hierhin: Rl. 11. Febr. 86 (R. VIII, 112). Der gesuchte Vermögensvortheil muß (arg. § 263) ein rechtswidriger, d. h. ein solcher sein, den zu beanspruchen man kein Recht hat; vgl. § 263 n. 6. 7, Münch. (StZ. II, 327), Buch. n. 2, Mk. f. 937; a. M.: Rl. 5. Febr., 3. Mai 80, RIII. 16. Okt. 84, RII. 3. Okt. 90 (E. I, 186; II, 42; XI, 155; XXI, 67: der Thäter müsse zwar in rechtswidriger Absicht handeln, doch brauche diese nicht auf einen rechtswidrigen Vermögensvortheil gerichtet zu sein), RIV. 21. Okt. 98 (E. 31, 286: § 268 sei sogar anwendbar, wenn der gesuchte Vermögensvortheil nur in der Einbildung des Thäters vorhanden ist), Rl. 20. Juni 95 (E. XXVII, 300: betr. die Absicht, sich die in Hurenlohn bestehende Ausgabe zu ersparen), cit. OT., Schw. n. 2, Olsh. n. 1; die Stellung einer desfallsigen Frage hat jedoch, selbst, wenn sie beantragt ist, zu unterbleiben. — Es reicht hin, wenn die Absicht auf die Erlangung prozessualer Vortheile (z. B. einer Restitutionsklage) gerichtet war: RII. 4. März 81 (E. III, 370: betraf eine Anzeige wegen Meineids), oder wenn sie dahin ging, für eine an sich begründete Forderung ungeachtet eines dem Schuldner zustehenden Zurückbehaltungs-Rechts sofortige Zahlung zu erlangen: Dresd. (StZ. III, 136), oder einen bereits erlangten, aber in seinem Fortbestande gefährdeten Vermögensvortheil sich zu sichern, z. B. der Pflicht zur Erstattung unterschlagener Gelder sich zu entziehen: Rl. 7. Mai 80, 18. Dez. 81, 3. Juli 82, RII. 5. Febr. 84 (E. II, 53; X, 76; BA. 48 f. 51; R. IV, 669), Dresd. (SGZ. 22 f. 84; 23 f. 104); oder einem acceptirten Wechsel Verkehrsfähigkeit zu verschaffen: Münch. (BE. VIII, 63). Dasselbe gilt von der Erlangung eines herkömmlichen Geschenks: Darmst. 73 (HE. f. 79), von der Stundung einer Forderung, der Abwendung bez. Hinausschiebung einer drohenden Exekution und von der Aufnahme eines (ernstlich gemeinten) Darlehns; vgl. n. 8, § 263 n. 2. 3. 6, Rl. 3. Mai 80 (E. II, 42), Dresd. (SGZ. 22 f. 84), Darmst. 75 (HE. f. 65), Stuttg. (StZ. V, 134. 135: ob hier die Absicht vorliege, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen, sei Thatfrage); desgleichen von der Schaffung eines Beweismittels für eine begründete Forderung; so: Manh. (BA. 45 f. 143). Jene Absicht ist selbst dann nicht nothwendig ausgeschlossen, wenn mittels der gefälschten Urkunde eine unbegründete Forderung gedeckt werden sollte, da hiermit gleichzeitig die Erlangung wirklicher Vermögensvortheile (z. B. Aufrechterhaltung einer Geschäftsverbindung, Hinausschiebung eines ungünstigen Prozeßangriffs) beabsichtigt sein kann; so: Dresd. (StZ. V, 133). Dagegen stellt

keinen Vermögensvortheil dar das bloße Verhindern der Entdeckung (Feststellung) einer (vollendeten) Unterschlagung, Steuerdefraude ꝛc. sowie das Bewahren vor der Verurtheilung zu einer criminellen Geldstrafe; vgl. § 263 n. 5, RIII. 1. Mai 80 (E. II, 34), citt. RI. 18. Dez. 81, 3. Juli 82, Münch. (BE. VIII, 365); a. M.: RIII. 5. Juli 00 (E. 33, 333: betr. Geldstrafe), während bezüglich einer auf privatrechtlicher Grundlage, z. B. auf Statuten, beruhenden Geldstrafe (einer Conventionalstrafe) das Gegentheil gilt: RI. 11. Febr. 86 (R. VIII, 112). Desgleichen das Erwirken der Zustimmung eines Dritten zu einem Rechtsgeschäfte (z. B. zu einer Zahlung), wenn es dieser Zustimmung rechtlich nicht bedurfte: RI. 3. Juni 80 (E. II, 173). — Die Absicht der Verschaffung eines Vermögensvortheils liegt nicht in den Schritten zur Sicherung des Erfolges einer möglichen künftigen Handlung, welche aber auf den Bestand des Vermögens zunächst ohne Einfluß sind: RI. 20. Mai 97 (GA. 45, 260).

2a. Der Eintritt des erstrebten Vermögensvortheils oder überhaupt die Realisirbarkeit des letzteren ist ebensowenig erforderlich, wie der Eintritt der beabsichtigten Schadenszufügung: RIV. 21. Okt. 98 (cit. n. 1) u. R. 12. Febr. 80 (R. I, 350).

3. Die Absicht, sich oder einem Andern „ein besseres Fortkommen" zu verschaffen, ist, wie aus § 363 (vgl. dort n. 1) erhellt, für sich allein vom Gesetzgeber nicht als eine auf Verschaffung eines Vermögensvortheils abzielende angesehen worden; ebenso stellt die Erlangung irgend einer Stellung in der bürgerlichen Gesellschaft an sich noch keinen „Vermögensvortheil" dar, wenn nicht andere Umstände dabei zutreffen, welche einen solchen in Aussicht stellen; daher genügt zur Anwendbarkeit des § 268 nicht die Absicht, in einer Lehranstalt oder in einem Bordelle Aufnahme zu finden: OT. 52 (GA. II, 267), OT. 21. Dez. 55, noch derjenige, ein staatsbürgerliches Recht (z. B. das Indigenat, den Adel), eine amtliche oder gewerbliche (durch Prüfung oder staatliche Verleihung ꝛc. bedingte) Stellung, oder ein Familienrecht, z. B. eine Heirath zu erlangen. Das Gegentheil gilt jedoch, wenn die durch eine solche Stellung in Aussicht gestellten Vermögensvortheile, z. B. durch eine Heirath eine „gesicherte Existenz" erstrebt worden (eine solche Absicht ist auf mehr als ein „besseres Fortkommen" gerichtet): OT. 15. Juli, 17. Dez. 53 (GA. II, 265). Ebenso ist die Absicht, eine freie Eisenbahnfahrt zu gewinnen, keine bloß auf ein „besseres Fortkommen", sondern auf Verschaffung eines rechtswidrigen Vortheils gerichtete; so: Dresd. (GA. XIX, 818). Inzwischen ist das Verhältniß des § 268 zu § 363 ein sehr streitiges und das Nähere hierüber zu § 363 n. 1 ff. mitgetheilt.

3a. Daß die durch den Gebrauch der Urkunde zu erzielende Täuschung schon allein hinreiche, um jenen Vortheil zu beschaffen, wird nicht erfordert; es genügt vielmehr, wenn der Gebrauch zur Herbeiführung dieses Erfolgs mitwirken konnte und der Angeklagte eben in solcher Absicht von der Urkunde Gebrauch machte: RIV. 25. Okt. 89 (E. XX, 6).

4. Der gesuchte Vermögensvortheil braucht nicht zugleich eine Beschädigung des Vermögens eines Anderen herbeizuführen (die Absicht, einen Schaden zuzufügen, genügt für sich allein): OT. (O. XV, 143); vgl. n. 8, § 263 n. 11.

5. Bei der „Absicht, einem Anderen Schaden zuzufügen", ist als „Schaden" jede Beeinträchtigung eines Rechts, jede ungünstigere Gestaltung des Rechtszustandes anzusehen; daß derselbe das Vermögen zum Gegenstande habe, ist hier nicht erforderlich: OT. 70 (O. XI, 192), Münch. (BE. VI, 270: betraf einen Schaden an der Ehre); es genügt daher die Absicht, Jemanden zu beleidigen: RI. 13. Febr. 00 (E. 33, 137), RIII. 5./12. März 83 (E. VIII, 187); a. M.: Merkel, HH. III. 800, ja, gemäß RIV. 11. Nov. 92 (GA. 40 f. 324) sogar die Absicht, Jemandes gerechte Bestrafung herbeizuführen. Selbst die Verletzung eines öffentlichen Interesses gehört hierher, z. B. wenn ein Militärpflichtiger sich dem Militärdienste zu entziehen sucht; vgl. § 274 („Absicht, einem Andern Nachtheil zuzufügen") und dort n. 1 ff. In Betreff der Vermögensbeschädigung vgl. § 263 n. 13 ff. Als Beschädigung des Vermögens des Staats ist die Entziehung einer (drohenden) criminellen Geldstrafe, z. B. die Verdeckung einer mit Geldstrafe verpönten Steuerdefraude, nicht zu erachten: RIII. 1. Mai 80 (E. II, 34); vgl. § 174 n. 7. — In der thatsächlichen Feststellung bedarf es nicht nothwendig der namentlichen Bezeichnung des zu Beschädigenden: OT. 24. Sept. 52.

6. Die im § erheischte Absicht muß nicht nur bei dem Gebrauche der Urkunde obwalten, sondern auch schon bei der Fälschung bestanden haben (sonst könnte ev.

§ 269. Der fälschlichen Anfertigung einer Urkunde wird es gleich geachtet, wenn Jemand einem mit der Unterschrift eines Anderen versehenen Papiere ohne dessen Willen oder dessen Anordnungen zuwider durch Ausfüllung einen urkundlichen Inhalt gibt.

[I. Entw.: § 242; II. Entw.: § 264; Pr. StGB.: § 248.] Vgl. § 2339 Nr. 4 BGB.

---

nur § 270 Platz greifen, vgl. dort n. 2); ebenso: RIII. 2. Mai 98 (GA. 46, 315), RI. 21. Okt. 80 (R. II, 366). Daß diese Absicht erreicht worden und überhaupt thatsächlich erreichbar gewesen sei, ist auch hier nicht erforderlich; vgl. § 267 n. 5. 6; ebenso: RI. 5. Febr. 80 (E. I, 186).

7. Gemäß Darmst. 75 (HE. f. 68) ist unter der gedachten „Absicht" nur der gewollte, einen rechtswidrigen Vortheil oder eine rechtswidrige Beschädigung enthaltende Erfolg, nicht aber der Beweggrund eines solchen Willens (der Endzweck) und die weiteren denselben bestimmenden Momente zu verstehen (: i. c. hatte Jemand seiner kranken Frau den Schrecken einer gegen ihn eintretenden Vermögensexekution ersparen wollen; der Fall ist bedenklich).

8. Der durch den Gebrauch zu Täuschende braucht nicht identisch zu sein mit Demjenigen, welchem ein Schaden zugefügt werden soll, oder von welchem der Vermögensvortheil gesucht wird: RI. 5. Febr. 80 (E. I, 186). Daher reicht es hin, wenn zur Abwendung einer Exekution der damit beauftragte Exekutor oder das Gericht durch Vorlegung einer falschen Urkunde getäuscht ist, während der Gewinn auf Kosten des extrahirenden Gläubigers gesucht wird: OT. 7. Mai 53; insbesondere entspricht der Gebrauch vor Gericht unbedingt den Voraussetzungen des §, da der Richter ein vorgelegtes Beweisstück nothwendig berücksichtigen muß: OT. 30. Sept. 54, 18. Dez. 57; vgl. § 263 n. 60. 61, § 267 n. 26.

9. Im Falle der Nr. 1 wird selbstverständlich eine Privaturkunde der im § 267 gedachten Art vorausgesetzt.

10. Da die unter Nr. 1 oder 2 vorgesehene That ein Verbrechen darstellt, so ist auch der Versuch strafbar. Letzterer ist anzunehmen, sobald mit der Ausführung der Gesammtthat der Anfang gemacht ist, z. B. mit der Fälschung, sollte es auch noch nicht zu einer Gebrauchshandlung gekommen sein, insofern nur der Wille des Angeklagten bei der Fälschung auf einen demnächst zu machenden Gebrauch gerichtet war: RI. 2. Okt. 82 (E. VII, 54), OT. 64, Münch. (O. IV, 270; VE. VI, 270). Dies gilt gemäß RIV. 27. Mai 87 (R. IX, 352), Haager, BA. 43 f. 86 sogar dann, wenn der Angeklagte den Gebrauch nur bedingter Weise, bezw. im Falle gewisser Eventualitäten, selbst solcher ihm nicht genehmer, beabsichtigte; a. M.: Manh. (ib.). — Der freiwillige Rücktritt von einer versuchten „Urkundenfälschung" (§ 46 Nr. 1, z. B. das Aufgeben des Willens, Gebrauch zu machen) hat Straflosigkeit zur Folge, selbst wenn die bereits gefälschte Urkunde nicht vernichtet worden ist; ebenso: Haager l. c. f. 87; a. M.: GM. II, f. 575 (verlangt Vernichtung der Urkunde). Ein solcher liegt jedoch gemäß Dresd. (SGZ. XX, 205) nicht vor, wenn der Thäter von der Urkunde nur deshalb keinen Gebrauch machte, weil es unter den obwaltenden, von seinem Willen unabhängigen Umständen zur Erlangung des beabsichtigten Vermögensvortheils jenes Gebrauchs nicht erst bedurfte.

11. Mit dem im § 268 vorgesehenen Verbrechen ꝛc. kann ein Betrug (Betrugsversuch) ideell konkurriren; vgl. § 264 n. 1, RIII. 3. Dez. 79, RI. 3. Mai 80 (E. I, 111; II, 42). Ueber reale Konkurrenz mit Unterschlagung vgl. R. 14. Dez. 86 (R. VIII, 762).

12. Zuständig ist im Falle der Nr. 1: Strafk.; im Falle der Nr. 2: Schwur-G.

§ 269.

1. Dieser § stellt der in den §§ 267. 268 gedachten „fälschlichen Anfertigung" die widerrechtliche Ausfüllung eines Blanketts gleich. Er setzt daher im Uebrigen den Thatbestand eines der gedachten §§ voraus, also auch den Gebrauch der Urkunde: Mot. f. 132, und bei einer Privaturkunde die Rechtserheblichkeit: Dresd. 17. März

73 (St. II, 24). Demgemäß sind sämmtliche in § 267 (§ 268) erforderten Begriffsmerkmale ausdrücklich festzustellen: RII. 18. Jan. 81 (E. III, 227).

2. Das Papier muß „mit der Unterschrift eines Andern versehen" sein; daraus folgt nicht, daß das Papier außer der Namensunterschrift und über derselben auch noch andere Aufzeichnungen enthalten müßte: die Namensunterschrift genügt; ebenso: RII. 29. Sept. 82 (A. VI, 297); diese muß echt oder wenigstens vom Angeklagten für echt gehalten sein; sonst liegt Urkundenfälschung im Sinne des § 267 vor: OT. 63 (O. III, 393). Daher genügt hier eine durch Druck oder sonst auf mechanischem Wege hergestellte Namenszeichnung nicht: OT. 66, Dresd. (O. VII, 572; GA. 22 f. 147); vgl. § 267 n. 16; a. M.: RIII. 13. Nov. 90 (E. XXI 183), Olsh. n. 3, Buch. n. 4.

3. Dadurch, daß die Schrift außer der Namensschrift auch noch andere Aufzeichnungen enthält, auf welche sich jene bezieht, wird der § nicht ausgeschlossen vorausgesetzt, daß die Schrift in ihrem ursprünglichem Zustande nicht bereits eine „Urkunde" war, ihr vielmehr erst durch die unbefugte Ausfüllung der „urkundliche Inhalt" gegeben wird: Manh. (StZ. III, 221); die rechtswidrige Veränderung des Inhalts einer „Urkunde" wäre „Verfälschung": § 267: OT. 56 (JMbl. f. 32[illegible]. Vgl. jedoch RIII 9. Dez. 86 (E. XV, 67: erkannte, daß die Anwendbarkeit des § nicht dadurch bedingt werde, daß das „Papier" einen urkundlichen Inhalt im Sinne des § 267 noch gar nicht habe, daß es vielmehr genüge, wenn dasselbe, wie z. B. ein ohne Angabe des Zahlungstags, sonst aber vollständig ausgefülltes und mit Acceptvermerk versehenes Wechselformular, nur diejenige Urkunde nicht vollendet enthalte, welche es bei vollständiger Ausfüllung zum Ausdruck zu bringen seiner Natur nach bestimmt sei). Vgl. RII. 9. Okt. 94 (E. 26, 138: betr. Ausfüllung einer Lücke in einem Testamentsentwurf).

4. Gleichgültig ist es, ob das Papier dem Angeschuldigten anvertraut oder ob es in anderer Weise (etwa durch ein Vergehen) in seinen Besitz gelangt war: OT. 59 (GA. IX, 408).

5. Ein „Ausfüllen" ist in jedem Hinzufügen von Schriftzeichen zu finden, wodurch das Ganze den ihm früher nicht beiwohnenden Charakter einer Urkunde erlangt: OT. 56 (cit. n. 3). Ob die zugefügten Schriftzeichen räumlich über der Unterschrift oder an anderer Stelle sich befinden, ist unwesentlich. Demgemäß fällt die widerrechtliche Ausfüllung eines Wechsel-Formulars, auf welchem sich ein von einem Dritten unterzeichneter Annahmevermerk findet, unter diesen §, sollte auch der jetzt erst entstehende Wechsel selbst vom Ausfüllenden mit dem eigenen Namen unterzeichnet sein (dadurch wird das sich auf den Inhalt des Wechsels beziehende Accept des Dritten mit ausgefüllt); vgl. RII. 29. Sept. 82 (cit. n. 2), RI. 19. März 96 (GA. 44, 46: betr. ein mit einem Blankoaccepte versehenes Wechselformular, OT. 61, 63 (O. II, 84. 156; III, 250); a. M.: Dresd. (StZ. V, 132: nahm hier eine Fälschung im Sinne der §§ 267. 268 an und hielt die Anwendbarkeit des § 269 für ausgeschlossen, da es sich nicht um ein jedes urkundlichen Inhalts entbehrendes Papier handle: n. 3), während Dresd. (StZ. VI, 5) in einem Falle, wo das widerrechtlich ausgefüllte Blankoaccept mittels Betrugs erzielt worden war, bloß Betrug erblickte, weil die gewinnsüchtige Absicht schon durch die Subsumtion der Handlungsweise des Thäters unter § 263 mit getroffen und gedeckt werde. — Ebenso verhält es sich, wenn Jemand auf die Rückseite eines eine Namensschrift tragenden Papiers in der Weise einen regelrechten Wechsel schreibt, daß nun jene Namensschrift sich als (Blanko-)Giro darstellt: OT. (O. XIII, 30). Vgl. auch R. 20. Sept. 81 (E. 3, 410: Domizilvermerk).

6. Dagegen gehört die widerrechtliche Ausfüllung eines Blanko-Indossaments mit dem eigenen Namen (als Indossatar) nicht hierher, weil der Inhaber als solcher auch durch das unausgefüllte Blanko-Indossament genügend legitimirt war (WO. Art. 12); vgl. § 267 n. 130.

7. In der Natur eines Wechsels als Sicherheitswechsels und der Einschränkung des Weiterbegebungsrechts liegt noch keine Einschränkung des Ausfüllungsrechts: RII. 8. Dez. 82 (A. VII, 123).

8. Der § trifft nicht bloß da zu, wo jemand durch die Ausfüllung überhaupt unbefugt handelt, sondern auch da, wo ein zur Ausfüllung an sich Berechtigter durch die Art der Ausfüllung (z. B. durch Einschreibung eines höheren

§ 270. Der Urkundenfälschung wird es gleich geachtet, wenn Jemand von einer falschen oder verfälschten Urkunde, wissend, daß sie falsch oder verfälscht ist, zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch macht.

[I. Entw.: § 243; II. Entw.: § 265; StB. S. 717; Pr. StGB.: § 249.] Vgl. § 2339 Nr. 4 BGB.

---

als des vom Auftraggeber bestimmten Betrags) seine Befugnisse überschreitet; so: RI. 6. Dez. 80 (R. I, 610), RII. 29. Sept. 82 (cit. n. 2), OT., Dresd. 74 (O. XVII, 718; StZ. V, 136), Schw. n. 6.

8a. Die „Anordnung" braucht keine ausdrückliche zu sein RII. 4. Okt. 98 (GA. 46, 423). Es ist gleichgültig, ob die Vereinbarung, auf welcher die „Anordnung" beruht, civilrechtlich gültig ist, RIV. 12. Juni 00 (GA. 47, 378).

9. Sind bei der Ausfüllung andere früher schon auf dem Papier befindliche Schriftzeichen mitbenutzt, so kommt es nicht darauf an, welche Bedeutung diese Zeichen ursprünglich hatten, sobald sie nur nach der Ausfüllung so zu lesen sind, daß dem Ganzen der Charakter einer Urkunde beiwohnt: OT. 64 (O. V, 383: dem ursprüglich sich vorfindenden, undeutlich geschriebenen Worte „Ihr" waren die Buchstaben „echsel" hinzugefügt, so daß nun das Ganze als „Wechsel" zu lesen war).

10. Inwiefern es einen Unterschied begründe, wenn die so zu Stande gekommene Urkunde wegen eines Mangels in der Form oder in der Qualifikation des Unterzeichneten nichtig ist, darüber vgl. § 267 n. 54 ff. 134 ff.

11. Eine Verurtheilung aus § 267 bezw. § 268 statt aus § 269 motivirt nicht die Aufhebung des Urtheils: RIII. 9. Dez. 86 (E. XV, 67).

§ 270.

1. „Falsche Urkunde" umfaßt hier die fälschlich angefertigte (§ 267) und die durch unbefugte Ausfüllung eines Blanketts hergestellte Urkunde (§ 269); ebenso: RII. 20. März 85 (E. XII, 112); desgleichen die von einem zuständigen Beamten vorsätzlich falsch aufgenommene Beurkundung (§ 348); (auch diese ist „fälschlich angefertigt"; vgl. n 267 n. 49); der Dritte (Nichtbeamte), welcher eine solche, wissend, daß sie falsch ꝛc. ist, gebraucht, verwirkt die Strafe des § 270, da er nach § 50 von der Strafe der §§ 348. 349 nicht betroffen werden kann; a. M.: RII. 1. Febr. 84, OT. (E. X, 68; O. XVII, 798: hier sei § 273 anzuwenden), Merkel HH. III, 802. Dagegen scheidet § 270 aus und ist ev. § 273 anwendbar, wenn die Urkunde von einem zuständigen Beamten aus Irrthum falsch aufgenommen war; vgl. § 273 n. 1; ebenso: RI. 7. Okt. 80 (R. II, 300).

2. Es genügt, wenn die Urkunde objektiv den Charakter einer falschen oder verfälschten an sich trägt; es ist keineswegs erforderlich, daß Derjenige, von welchem die Fälschung ꝛc. ausging, dabei mit Dolus gehandelt habe; ebenso: RII. 8. April 81 (E. IV, 69), OT. (GA. 24 f. 590; O. XVIII, 234). Daher trifft die Strafe des § auch Denjenigen, welcher die Fälschung selbst ohne Dolus oder sonst straflos (z. B. als Ausländer im Auslande) verübt hat, demnächst aber von dem so entstandenen Schriftstücke in strafbarer Absicht im Inlande Gebrauch macht: cit. RII. 8. April 81, Dresd. (StZ. II, 294; SGZ. XVII, 80); vgl. § 268 n. 6.

3. Aus demselben Grunde trifft auch den aus §§ 267—269 strafbaren Fälscher noch die Strafe des § 270 (nach den Grundsätzen von der Real-Konkurrenz), wenn er demnächst durch eine neue selbständige Handlung von derselben Urkunde nochmals Gebrauch macht (§ 267 n. 32).

4. Gleichgültig ist es, ob der Gebrauchende die Urkunde als echt empfangen hatte; die Unterscheidung der §§ 147. 148 greift hier nicht Platz.

4a. Der Thäter muß „wissen", daß die Urkunde falsch ꝛc. ist; vgl. übr. RI. 24. Nov. 87 (E. XVI, 363: Mot.: läßt in dieser Hinsicht schon Eventualdolus genügen).

5. Ueber den „Gebrauch zum Zwecke der Täuschung" vergl. § 267 n. 22 ff. Außer dem „Zwecke der Täuschung" wird auch hier die im § 267 überhaupt bei der Urkundenfälschung, insbesondere auch bei dem Gebrauche vorausgesetzte

§ 271. Wer vorsätzlich bewirkt, daß Erklärungen, Verhandlungen oder Thatsachen, welche für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sind, in öffentlichen Urkunden, Büchern oder Registern als abgegeben oder geschehen beurkundet werden, während sie überhaupt nicht oder in anderer Weise oder von einer Person in einer ihr nicht zustehenden Eigenschaft oder von einer anderen Person abgegeben oder geschehen sind, wird mit Gefängniß bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark bestraft.

[I. Entw.: §§ 250; II. Entw.: § 266; Pr. StGB.: § 255.] Vgl. 2339 Nr. 4 BGB.

„rechtswidrige Absicht" erheischt: RII. 20. März 85 (E. XII, 112), OT. (O. XIII, 597); vergl. § 267 n. 5. 22. War diese auf Verschaffung eines Vermögensvortheils oder auf Schadenszufügung gerichtet, so tritt die Strafe des § 268 ein.

6. Es bedarf der ausdrücklichen Feststellung, daß die betr. Urkunde die im Gesetze vorgesehene Eigenschaft habe, daß sie mithin, wenn es sich um eine Urkunde im Sinne des § 267 handelt, eine öffentliche oder eine rechtserhebliche Privat-Urkunde sei: RII. 20. März 85, OT. 78 (E. XII, 112; O. XIX, 302). Desgleichen muß die rechtswidrige Absicht (n. 5) stets ausdrücklich festgestellt werden, da § 270 keine vollständige, in sich abgeschlossene Norm enthält, sondern eben aus § 267 zu ergänzen ist, es sich daher hier nicht um ein sog. stillschweigendes Merkmal handelt: RIII. 26. Juni 80 (A. II, 226), cit. RII. 20. März 85, OT.; a. M.: RII. 22. Okt. 80 (E. II, 376: Mot.). Doch erachtete OT. 78 (O. XIX, 109) jene Absicht für genügend festgestellt, wenn der Ausspruch der Geschwornen über eine weitere, dieselbe Handlung als Betrug auffassende Frage die Absicht, sich einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, ergebe. — Im Uebr. vgl., bez. der schwurgerichtlichen Fragestellung, RII. 14. Okt. 92 (E. XXIII, 259).

7. Haben die Geschwornen bei einer Anklage aus § 267 oder 268 den Angeklagten zwar des Gebrauchs der Urkunde ꝛc., nicht aber der fälschlichen Anfertigung derselben für schuldig erklärt, so können sie, wenn keine eventuelle Frage aus § 270 gestellt war, nicht noch zu einer (ergänzenden) Erklärung darüber veranlaßt werden, ob die Urkunde falsch gewesen sei und jener dies gewußt habe, indem hier keiner der in § 309 der StPO. vorgesehenen Fälle vorliegt; vgl. OT. 76 (O. XVII, 326: Rh. Sache). — Im Uebr. vgl. § 267 n. 22.

8. Eine alternative Feststellung aus den §§ 270. 273 ist unstatthaft (StPO. §§ 260. 292 ff.); nimmt der Richter daher an, daß nothwendig entweder der Thatbestand des § 270 oder der des § 273 vorliege, so muß dennoch Freispreichung erfolgen: RII. 1. Febr. 84 (E. X, 68).

§ 271.

Inhalt:

Beamter, Täuschung: 1.
- Zuständigkeit: 5.

Betrug: 2.
Beurkundung: 1. 5—7.
- falsche: 11. 13.

Beweiserheblichkeit: 1. 6. 10. 12. 13. 16.
Bücher: 6.
Dolus: 4. 19. 27.
Dritter, Selbstbelastung: 2. 26.
Ehrenrechte: 29.
Eidesleistung: 18.
Feststellung: 1.
Freiheitsstr. Abbüßung: 19.
Gebrauch: 29.
Gerichtsbk., freiw.: 14. 15.
Ger.-Vollz.-Akt.: 20.
Identität: 15. 27.
Kirchenbuch: 16.
Konkurrenz: 29—31.
Kontrebande: 30.
Maischbott. Beruiessung: 21.
Mil.-Aushebung: 23.
Namen, fälscher: 13. 24.
Notar: 14. 15.
Notorietätsakt: 17.
Personenstand: 16. 5.
Person, Eigenschaft: 4. 13. 16.
Pfarrer: 5. 16.
Postsendung: 25.
Prüfung: 23.
Register: 6. 16. 24. 27.
Rekognitionszeuge: 15.
Simulation: 11.
Steuerhinterziehung: 30.
Testament, Uebergabe: 26.
Thäter: 3. 4.
Unterzeichnung: 9. 24.
Urkunde: 6—8.
- ausländ.: 8.
- Unterzeichnung: 9.

Urkundenfälschung, intell.: 1.
Vernehmung, gerichtl.: 24.
Verwahrsam, amtl.: 7.
Vollendung: 9.
Vorsätzlichkeit: 4.
Zollhinterziehung: 30.
Zollverf.-Schein: 22.

1. Die §§ 271—273 behandeln die sog. intellektuelle Urkundenfälschung, d. h. die Fälle, in welchen durch Täuschung eines Beamten (oder einer sonstigen Urkundsperson: CPO. § 415) herbeigeführt worden ist, daß ein öffentliches (authentisches) Beweisstück für eine Unwahrheit hergestellt wurde; ebenso: RIV. 3. März

85, Rl. 25. Febr. 86 (E. XII, 62; XIII, 367). Wird der Beamte nicht getäuscht, nimmt er vielmehr die wahrheitswidrige Beurkundung wissentlich vor, so trifft ihn selbst die Strafe aus § 348 oder § 349, den ihn dazu wissentlich Veranlassenden aber die Strafe des Anstifters (oder Gehülfen) und nicht die des § 271: RIII. 19. Okt. 85 (E. XIII, 52), Meyer n. 3; a. M.: Rüd. n. 3, Schw. n. 6. Gemäß dem cit. RIII. 19. Okt. 85 soll übrigens § 271 nicht blos dann Platz greifen, wenn festgestellter Maßen Theilnahme am Vergehen des § 348, bezw. letzteres selbst nicht vorliegt, sondern auch, wenn nur nicht das Gegentheil erweislich ist; vgl. jedoch cit. Rl. 25. Febr. 86.

2. Thäter ist, wer die wahrheitswidrige Beurkundung „bewirkt" d. h. wer selbst vorsätzlich den Beamten durch Täuschung veranlaßt, die Beurkundung vorzunehmen, nicht aber der Anstifter jenes: Münch. (StRZ. III, 225). Daß der Thäter an der Beurkundung selbst theilnehme, wird nicht erfordert; es kann sein, daß ein gutgläubiger Dritter als sein Werkzeug die unwahre Erklärung abgiebt; ebenso: RIII. 6. Dez. 83 (E. IX, 288: dies treffe jedoch nicht zu, wenn der Zusammenhang zwischen dem Thun beider nur ein entfernter und zufälliger sei), oder daß eine die Urkunde vorbereitende Mittelsperson getäuscht wird, und daß diese Täuschung sich auf den beurkundenden Beamten selbst überträgt: Rl. 25. Febr. 86 (E. XIII, 267); es kann aber auch (zumal im Falle der zweiten Alternative des §, der Beurkundung des „Geschehens von Thatsachen") das Mittel der Täuschung gar nicht in einer unwahren Erklärung, sondern in einer anderen dolosen Handlung des Thäters bestehen: Rl. 7. Mai 83 (R. V, 331: ein Pr. Bergrevierbeamter war zur Constatirung der Fündigkeit dadurch veranlaßt worden, daß Angeklagter Mineral von der Art des gemutheten am vermeintlichen Fundorte künstlich eingebracht hatte). Im Uebr. vgl. bez. der Bedeutung des Ausdrucks „bewirkt" RIII. 7. März 95 (E. XXVII, 100: fordert zur Anwendbarkeit des §, daß der Thäter sich des betr. Beamten unmittelbar als Werkzeugs bedient, daß er gerade die beurkundende Thätigkeit unmittelbar in Bewegung gesetzt habe, wenn es auch gleichgültig sein möge, ob zwischen ihm und jenem Beamten eine unmittelbare Beziehung von Person zu Person obwaltete oder ob Zwischenpersonen mit thätig gewesen seien).

3. Alle gemeinschaftlich zur Täuschung Mitwirkenden sind Mitthäter (§ 47), auch diejenigen, welche sich an der falschen Erklärung selbst nicht betheiligt haben; vgl. n. 2; a. M.: OT. 63 (O. III, 192), Merkel s. 805, welche nur den Erklärenden als Thäter, alle anderen Mitwirkenden nur als Gehülfen ansehen; vgl. § 47 n. 10.

4. Die „Vorsätzlichkeit" besteht hier in dem Willen, die äußere Handlung vorzunehmen, verbunden mit dem Bewußtsein, daß dadurch eine falsche Beurkundung, z. B. daß ein urkundlicher Vermerk in einem amtlichen Register 2c., zu Wege gebracht werde und daß dieselbe für Rechte oder Rechtsverhältnisse erheblich sei; vgl. RIV. 20. März 85, 20. Sept. 87 (R. VII, 190; IX, 451); einer genaueren Bekanntschaft mit der betr. amtlichen Einrichtung bedarf es nicht: OT. (O. XII, 491). Ist die „Erklärung" in einer dem Erklärenden „nicht zustehenden Eigenschaft" abgegeben worden, so muß jener in dem Bewußtsein des Mangels dieser Eigenschaft gehandelt haben: OT. (O. XX, 28). Ebenso schließt bei einer Erklärung auf falschen Namen die irrige Ueberzeugung, zum Gebrauch des Namens berechtigt zu sein, den Dolus aus: cit. RIV. 20. Sept. 87. Doch genügt überhaupt schon ein dolus eventualis; die volle Ueberzeugung vom Gegentheil desjenigen, was beurkundet worden, kann daher nicht gefordert werden; so: RII. 28. Dez. 88 (E. XVIII, 309); desgleichen nicht, daß Absicht und Zweck auf die Herstellung einer falschen Beurkundung gerichtet gewesen seien: Rl. 28. Febr. 84 (A. IX, 493), cit. RIV. 20. Sept. 87, OT. (O. XVI, 333); a. M.: OT. 65 (O. VI, 473), noch daß dieselbe im Uebrigen eine „rechtswidrige" (§ 267) sei.

5. „Beurkunden" bezeichnet die Thätigkeit eines Beamten 2c., welcher (nach den am betr. Orte geltenden Gesetzen) dazu berufen ist, ein authentisches beweisendes Schriftstück über eine stattgehabte Thatsache 2c. herzustellen: OT. (O. XIV, 688); vgl. § 348. Im Uebrigen kommt auf die Qualität der Stellung des Beamten Nichts an. Der § bleibt ausgeschlossen, wenn der die Schrift aufnehmenden Person die Eigenschaft eines Beamten oder einer sonstigen Urkundsperson mangelte oder doch die Befugniß zur Beurkundung einer Thatsache 2c. der gerade fraglichen Art

abging, jene Beurkundung daher außerhalb der Grenzen der Amtsbefugnisse derselben, bezw. des ihr zugewiesenen Geschäftskreises lag, sollte sie auch an Stelle des berufenen Beamten gehandelt haben; vgl. RII. 3. Juni 81 (E. IV, 246), RIV. 23. Okt. 88 (R. X, 589: spez. in Betreff eines Pr. Justizanwärters), OT. (O. XVI, 387). Welcher Standesbeamte zuständig sei, die Anerkennung eines unehelichen Kindes zu beurkunden, darüber vgl. RI. 28. Okt. 89 (E. XX, 15). — Wird eine Urkunde fälschlich unter dem Namen eines zur Aufnahme berufenen Beamten angefertigt, so liegt eine fälschliche Anfertigung (§§ 267. 268) vor.

6. Die Beurkundung muß in „öffentlichen Urkunden, Büchern oder Registern" bewirkt sein; es muß sonach auch den letzteren die Eigenschaft einer „öffentlichen Urkunde" (die authentische Beweiskraft) beiwohnen (§ 267 n. 43 ff.). Dahin gehören die Handels-, Genossenschafts-, Vereins-, Güterrechts-, Schiffs-, Standesregister und das Grundbuch. Ebendahin zählt die Rechtsprechung die Kirchenbücher der Pr. Geistlichen: RIV. 30. Juni 91 (E. 22, 118); die nach der Pr. Gefängniß-Ordn. v. 21. Dez. 98 (JMbl. S. 293) vorgeschriebenen Gefangenbücher I—IV.: RIV. 24. Juni 85, RII. 5. Jan. 83, RI. 10. Juli 93 (E. XII, 315; VII, 373; XXIV, 308) (nicht aber das Hauptjournal das Polizeigefängnisses in Breslau; RIV. 1. Mai 96, E. 28, 336); ferner die durch die Bayer. Dienstordn. v. 10. April 1883 vorgeschriebenen Strafgefangenenverzeichnisse der Gefängniswärter (in gewisser Richtung): RI. 15. Febr. 92 (E. XXIV, 345); vgl. Münch. (BE. VII, 225). in Braunschweig die bei den Amts- und Kreisgefängnissen geführten Kerkerregister: RIII. 3. Okt. 98 (E. 31, 262); nicht aber die gemäß der Kgl. Württemb. Vdn. v. 9. April 1846 (zum Zweck der Controle, mithin blos im Interesse des inneren Dienstes) über die amtsgerichtlichen Untersuchungsgefangenen zu führenden Listen: RI. 1. April 86 (E. XIV, 11), die durch Bundesraths-Vdn. v. 16. Juni 1882 vorgeschriebenen Strafregister: RI. 19. Sept. 87, 17. Mai 88 (R. IX, 432; X, 397), die in einzelnen Pr. Provinzen zu statistischen Zwecken eingeführten s. g. Seelenlisten: RIV. 20. April 86 (E. XIV, 99), das polizeiliche Melde-Register: RII. 2. Juni 85 (E. XII, 228), die Impflisten und Impfscheine: vgl. § 267 n. 102, noch endlich die Loosebücher der Pr. Lotterieeinnehmer: OT. (O. XVII, 681); vgl. auch n. 16. 24. 27. —

7. Es ist nicht erforderlich, daß die Urkunde bestimmungsmäßig in amtlichem Verwahrsam bleiben müsse; der § trifft zu, auch wenn die Urkunde in Urschrift an eine Partei abgegeben wird: OT. 14. Dez. 54.

8. Ausländische Urkunden ꝛc. gehören hierher, wenn bei ihnen die Voraussetzungen des § nach den am Orte ihrer Entstehung geltenden gesetzlichen Vorschriften zutreffen („in- und ausländische": § 267).

9. Zur Vollendung des Vergehens gehört, daß die beweisende Beurkundung vollständig hergestellt worden sei: RII. 5. Dez. 90 (E. XXI, 228), Dresd. (SGZ. XV, 182); von da ab, und nicht etwa schon von dem der Beurkundung vorhergehenden und sie herbeiführenden Handeln des Thäters läuft daher auch die Verjährung: § 67 n. 4, cit. RII. 5. Dez. 90. Daß die Beurkundung auch von dem sie dolose „Bewirkenden" selbst unterzeichnet sei, ist für den Thatbestand nicht wesentlich.

10. Entspricht die Urkunde ꝛc. denjenigen formellen Bedingungen nicht, von welchen das Gesetz ihre Beweiserheblichkeit abhängig macht, so findet der § keine Anwendung: OT. 54 (GA. III, 140); vgl. § 267 n. 54 ff.

11. Die Beurkundung muß falsch, es muß also Dasjenige unwahr sein, wofür durch die Mitwirkung des dazu berufenen Beamten ꝛc. ein amtliches Beweismittel geschaffen ist; sonach bleibt der § ausgeschlossen, wenn die auf der amtlichen Thätigkeit beruhende Beweiskraft für das wahrheitswidrig Bekundete nicht wirksam wird; ebenso: RI. 30. Nov. 82, RIII. 6. Dez. 83 (E. VII, 335; XI, 288). Diese Beweiskraft bezieht sich in der Regel nur auf das, was der Beamte als durch seine eigenen Sinne wahrgenommen konstatirt (CPO. § 418). Daher trifft § 271 nicht zu, wenn die Beurkundung wahrheitsgetreu dahin geht, daß Jemand vor jenem eine gewisse Erklärung abgegeben habe, sollte auch der Inhalt dieser Erklärung unwahr sein, z. B. die Konstatirung eines von den Parteien simulirten Rechtsgeschäftes: sie fällt ebensowenig unter § 271, wie die Anfertigung einer Privaturkunde über ein von (allen konkurrirenden) Parteien simulirtes Geschäft unter den § 267: OT. 55

(GA. III, 845). Hat dagegen das Gesetz ausnahmsweise dem Inhalte einer amtlichen Verhandlung authentischen Glauben auch in Betreff solcher Thatsachen beigelegt, welche der Beamte nicht selbst wahrgenommen hat, die vielmehr nur vor ihm bezeugt sind (CPO. § 418 Abs. 3), so findet § 271 auch auf diese Anwendung; Beispiele siehe n. 14.

12. Die beurkundete falsche Thatsache 2c. muß „für Rechte oder Rechtsverhältnisse von Erheblichkeit sein". Es ist sonach das zu § 267 n. 50ff. Gesagte zu berücksichtigen, obgleich § 271 die Fälschung einer öffentlichen, nicht die einer Privaturkunde zum Gegenstande hat (vgl. § 267 n. 47). Erheblich im Sinne des § 271 ist eine Thatsache 2c., wenn ihr Vorhandensein oder Nichtvorhandensein von Einfluß auf die Gestaltung konkreter, erkennbarer Verhältnisse ist, deren allgemeine Normen durch das Privatrecht oder das öffentliche Recht eines Staates bestimmt werden; in diesem Sinne erheblich sind z. B. die Feststellungen bei gewissen Volkszählungen, da nach der bestehenden Gesetzgebung die Gesammtbevölkerungszahl der einzelnen Staaten den Maßstab für die Vertheilung der Zollvereinseinkünfte und der für das Reichsheer zu leistenden Matrikularbeiträge bildet, nicht aber solche Feststellungen, welche lediglich zur Grundlage künftiger Gesetze dienen sollen; so: OT. (O. XV, 529: erklärte darum die Resultate der im Jahre 1872 für das ganze Reich angeordneten Viehzählung nach den in Preußen geltenden Gesetzen für nicht rechtserheblich).

13. Da gerade den beurkundeten falschen Thatsachen 2c. die „Erheblichkeit für Rechte 2c." beiwohnen muß, so findet der § keine Anwendung, wenn in Folge der Täuschung des Beamten lediglich einer in der Urkunde angeführten Person eine falsche Bezeichnung, Qualität (Rang, Titel 2c.) beigelegt worden ist, es sei denn, daß dieser Bezeichnung für das Geschäft selbst (z. B. in Betreff der Identität der Person 2c. oder in Betreff der Rechtsstellung, in welcher sie ihre Erklärung abgab) eine Erheblichkeit beiwohnte, z. B. ein Minderjähriger als großjährig (und somit als unbeschränkt verfügungsfähig), eine Ehefrau als unverehelicht (und somit bei ihren Rechtsgeschäften an keine eheherrliche Mitwirkung gebunden) aufgeführt wäre; in letzteren Fällen trifft der § zu, weil dann die Erklärung als „von einer Person in einer ihr nicht zustehenden Eigenschaft abgegeben" beurkundet worden ist. Vgl. § 267 n. 19, unten n. 24, Rl. 6. Juli 85 (R. VII, 469).

14. Zu den Beurkundungen der hier fraglichen Art gehören (und zwar in erster Linie) die von den Standesbeamten aufgenommenen Personenstandsakte (: RIII. 25. Febr. 95, E. XXVII, 100: nach der Entstehungsgeschichte des § sei es ursprünglich gerade der Mißbrauch der beurkundenden Thätigkeit dieser Beamten gewesen, welcher geahndet werden sollte) und die vor Einführung der bürgerlichen Standesregister bewirkten Eintragungen in die Kirchenbücher über die Taufen, Trauungen, Beerdigungen 2c.: OT. 62 (O. III, 35; X, 190), — inwiefern dasselbe von den nach jenem Zeitpunkte bewirkten Eintragungen in die Kirchenbücher gelte, darüber vgl. n. 6 u. § 267 n. 80, — nicht aber das (in Preußen) vom Küster über die Anmeldungen künftiger Trauungen geführte sog. Trauaufnahmebuch: OT. (O. XII, 527), noch die von den Standesämtern der Prov. Hannover geführten Register, in welche die Angaben der Verlobten über ihre persönlichen Verhältnisse eingetragen werden: RIII. 12. Dez. 89 (E. XX, 249). Bei jenen Urkunden gilt das oben n. 11 a. E. Gesagte: sie beweisen nicht nur, was der Beamte als von ihm selbst wahrgenommen beurkundet hat, sondern auch (bis zum Nachweise des Gegentheils) die Wahrheit desjenigen, was von den erschienenen Personen dem Beamten über die zu konstatirenden Personenstandsverhältnisse zu Protokoll erklärt worden ist: RGes. v. 6. Febr. 1875 § 15. Daher wird § 271 anwendbar, wenn Jemand wider besseres Wissen eine wahrheitswidrige Erklärung über die Geburt (den Tod) eines Menschen in einer solchen Urkunde abgiebt, oder eine unrichtige Person als Mutter des Neugeborenen bezeichnet, oder wenn Jemand wahrheitswidriger Weise (: RI. 10. Nov. 79 E. I, 9) oder unter Annahme eines falschen Namens ein uneheliches Kind als Vater anerkennt; oder wenn im Heirathsregister der Stand der Eheschließenden falsch angegeben wird: RII. 14. Nov. 99 (E. 32, 386). Das Gesagte gilt aber nicht weiter als die Beweiskraft der Urkunde reicht: ebenso: RIII. 6. Nov. 93, RIV. 29. Dez. 94 (E. XXIV, 360; XXVI, 347: diese Beweiskraft umfasse nicht alle Thatsachen, deren Eintragung obiges RGes. vorschreibe, sondern gemäß § 15 des-

ſelben nur ſolche Thatſachen, zu deren Beurkundung das betr. Regiſter „beſtimmt“ ſei, bzw. nach ſeiner ſpeziellen Zweckbeſtimmung diene); vgl. jedoch RIII. 16. Nov. 81 (R. III, 717: Mot.). Daher trifft der § nicht zu, wenn bei einer Geburtsanzeige die Mutter des Kindes wahrheitsgemäß angegeben, gleichzeitig aber eine unrichtige Angabe in Betreff der Perſon des Vaters oder des Ehemannes der Mutter erfolgt, wenn z. B. der Deklarant die Mutter wahrheitswidrig als ſeine Ehefrau bezeichnet: OT. 57, 73 (GA. V. 705; O. XIV, 778); vgl. OT. 52 (StA. VI, 109); a. M.: RIII. 8. Mai 80 (R. I, 746), OT. (O. XVII, 108. 181); vgl. cit. RIV. 29. Dez. 94 (zählt zu den Fällen des § 271 ſogar den, wo im Geburtsakt lediglich die Religion des Vaters falſch angegeben iſt), — ebenſo, wenn im richtig aufgenommenen Sterbeakt die Eltern des Verſtorbenen unrichtig angegeben oder gar nur unrichtig als Eheleute bezeichnet werden (inſofern nicht hierdurch die Identität des Verſtorbenen ſelbſt eine Aenderung erleidet); a. M.: RIV. 17. Jan. 88 (R. X; 42). In allen dieſen Fällen wird die Vaterſchaft (Aelternſchaft) ſowie das eheliche Verhältniß nicht durch die Relatirung im Geburts- bezw. Sterbeakte bewieſen. Vgl. ferner RIII. 20. Jan. 87, 6. Nov. 93, RI. 21. Mai 87 (E. XV, 256; XVI, 87; XXIV, 360: Fälle, wo in einem Sterbeakte die Deklarantin, eine Ehefrau, als Wittwe, in einem Heirathsakte die Braut, eine geſchiedene Frau, als ledig, ein minderjähriger Zeuge als volljährig angegeben war). Aus gleichem Grunde ſind unrichtige Angaben der Brautleute über Stand, Wohnort, Eltern, Geburtstag ꝛc. in dem vom Standesbeamten zu Protokoll genommenen Aufgebotsantrage, z. B. die Angabe, daß der verheirathete Bräutigam ledig ſei, nicht geeignet, die Anwendbarkeit des § 271 zu begründen; vgl. RIII. 20. Jan. 89. 4. Juni 91, RII. 1. Juni 94 (E. XX, 249; XXII, 60; GA. 42 ſ. 234), und zwar ſelbſt dann nicht, wenn ſie in die öffentliche Bekanntmachung des Aufgebots übergegangen ſind; ſo (ſpeziell in Betreff der unrichtigen Angabe des Wohnorts eines der Brautleute und der Namen der Eltern): cit. RIII. 4. Juni 91. — Giebt in einer Geburtsurkunde der Anzeigende fälſchlich an, daß er bei der Niederkunft zugegen geweſen ſei oder die Geburt in einer beſtimmten Wohnung erfolgt ſei, ſo verfällt er gemäß RI. 20. Mai 81, RIII. 5. Nov. 81 (E. IV, 193, R. III, 686), RIV. 28. Jan. 98 (E. 30, 429) dem §, nicht, weil er eine rechtserhebliche falſche „Thatſache“, ſondern weil er eine rechtserhebliche „Erklärung“, betreffend eine ihm nicht zuſtehende Eigenſchaft (Perſonenſt.-Geſ. § 18) beurkunden laſſe. — Falſche Angaben, welche in Abweſenheit des Standesbeamten eingetragen werden, fallen, ſelbſt wenn dieſer ſpäter unterzeichnet, nicht unter den §: RIV. 3. März 85 (E. XII, 62); a. M.: Olsh. n. 2. — In der Regel wird mit einer bei Aufnahme eines Perſonenſtandsaktes begangenen intellektuellen Urkundenfälſchung das Vergehen der *Veränderung* des Perſonenſtandes (§ 169) ideell konkurriren. RIV. 16. März 94 (E. 24, 188).

15. Ebendahin gehören die Akte der *freiwilligen Gerichtsbarkeit*, bei welchen ein zur Beurkundung von Privatrechtsgeſchäften berufener Beamter durch Täuſchung veranlaßt wird, eine Unwahrheit zu konſtatiren, z. B. wenn ſich Jemand unter *falſchem Namen* vor einem *Notar* geſtellt, und durch dieſen eine über eine rechtserhebliche Thatſache abgegebene Erklärung (auf jenen Namen) beurkunden läßt, oder wenn die Parteien vor den Augen des Notars eine Zahlung mit Scheinmünzen bewirken und ihn dadurch veranlaſſen, die wirklich geſchehene Zahlung als in ſeiner Gegenwart geſchehen zu beurkunden. (Anders, wenn das wirklich gezahlte Geld ſpäter in Abweſenheit des Notars zurückgegeben würde).

16. Daſſelbe (n. 15) gilt, wenn die *Identität* der vor einem Beurkundungsbeamten eine Erklärung abgebenden, ihm *unbekannten* Perſon nach Anleitung der maßgebenden Geſetze durch zugezogene *Rekognitionszeugen* wahrheitswidrig zum Protokolle des Beamten verſichert worden iſt. Inſoweit hier die Identität nach dem Geſetze als feſtſtehend angeſehen wird, ſtellt die Handlung den Thatbeſtand des § dar; vgl. OT. 63 (O. III, 193), n. 11.

17. Es iſt intellektuelle Urkundenfälſchung, wenn Jemand unter Annahme des Namens eines Andern einen dieſem auferlegten Eid vor Gericht ausſchwört, und es ſo bewußter Weiſe bewirkt, daß wahrheitswidrig amtlich feſtgeſtellt wird, dieſer Andere habe den Eid geleiſtet; vgl. O. I, 70 Note.

Als (fernere) Fälle intellektueller Urkundenfälſchung ſind erachtet worden:

18. . . . . wenn Jemand ſich einem *Gerichtsvollzieher* ꝛc. wahrheitswidrig als diejenige Perſon vorſtellt, welcher derſelbe eine Zuſtellung zu machen hat, und

die Abschrift in Empfang nimmt, damit die richtige Person keine Kenntniß davon erlange: Gilb. C. pén. art. 147 n. 81.

19. . . . . wenn ein Pr., mit Vermessung eines Maischbottichs beauftragter Steuer-Beamter durch Täuschung veranlaßt wird, eine unrichtige, der Berechnung der Maischsteuer zu Grunde zu legende Thatsache in seinem Protokolle zu konstatiren: OT. 59, 60 (GA. VII, 409; VIII, 804).

20. . . . . wenn Jemand einen zuständigen Beamten durch Täuschung veranlaßt, einen thatsächlich unrichtigen Versendungs-Legitimationsschein nach Anleitung des § 119 VZollg. auszustellen: OT. 54 (GA. III, 137); a. M.: jedoch (mit Recht: RIV. 20. März 94 (GA. 42 f. 49: jener Beamte sei überhaupt keine Urkundsperson im Sinne des § 271). — Dagegen nicht, wenn Jemand um auf Grund des 113 VZoll-G. die zollfreie Herausgabe von Retourwaaren zu erlangen, zu Protokoll eines Steuerbeamten falsche Angaben über den Ursprung der Waare macht: RII. 10. Juli 95 (E. 27, 350).

21. . . . . wenn Jemand sich unter dem Namen eines Anderen zu einer Prüfung oder zu einer Militäraushebung von den von Staatswegen dazu berufenen Personen gestellt, und es so bewirkt, daß durch diese in wahrheitswidriger Weise bescheinigt oder berichtet wird, als habe jener Andere die Prüfung bestanden, oder als sei der Militärpflichtige dienstuntauglich befunden worden; vgl. Gilb. C. pén. art. 147 n. 14; ThdCp. 2 p. 113.

22. . . . . (unter Umständen) die Erwirkung eines auf einen falschen Namen ꝛc. ꝛc. ausgestellten Passes (§ 348 n. 5); so: Dresd. (SGZ. 23 f. 244); vgl. jedoch n. 28.

23. . . . . (nach Bayer. Gesetzgebung) wenn Jemand durch wissentlich unwahre Angaben vor einem Notar vorsätzlich bewirkt, daß in dem vom Notar errichteten Nachlaß-Inventar der Bestand dieses Nachlasses anders, als er in Wirklichkeit ist, beurkundet wird: Münch. (BE. VII, 419: jener Gesetzgebung zufolge habe die Urkunde authentischen Glauben nicht blos bez. der vom Beamten wahrgenommenen, sondern auch bez. der vor ihm bezeugten Thatsachen).

23a. . . . . wenn Jemand sich unter dem Namen eines Anderen zur Abbüßung einer dem letzteren zuerkannten Freiheitsstrafe gestellt und es so bewirkt, daß in den öffentlichen Strafverbüßungsregistern (n. 6) die Abbüßung durch den Verurtheilten wahrheitswidrig beurkundet wird, vorausgesetzt, daß jener dabei mit dem unter n. 4 erwähnten Bewußtsein handelt; vgl. RIII. 4. Jan. 83 (R. V, 9), OT. Münch. (O. XII, 491; XIII, 56; StZ. III, 225; BE. VII, 225).

23b. . . . . wenn ein Untersuchungsgefangener oder Verurtheilter den Gefängnißbeamten gegenüber einen falschen Namen angiebt oder bei denselben den schon durch die gerichtliche Wahrnehmung bez. des Namens entstandenen Irrthum aufrecht erhält und auf diese Weise vorsätzlich veranlaßt, daß er in den öffentlichen Untersuchungsgefangenen- bezw. Strafverbüßungsregistern (n. 6) unter dem Namen einer anderen Person aufgeführt wird: RII. 4. Nov. 84, RI. 10. Juli 93 (E. XI, 188; XXIV, 308) vorausgesetzt, daß das betr. Register [wie jenem bewußt] auch bez. der Namen der aufgeführten Personen Beweiskraft besitzt, was RI. 3. Mai 88 (E. XVII, 402) hinsichtlich der in n. 6 erwähnten Strafgefangenen-Verzeichnisse der Bayer. Gefängnißwärter verneint.

24. Dagegen gehört die Abgabe einer unwahren Erklärung zu einem amtlichen Vernehmungsprotokolle, sowie die Unterzeichnung des letzteren mit einem unrichtigen Namen an und für sich nicht hierher, weil das Protokoll nicht die Bestimmung hat, die Wahrheit des Bekundeten zu erweisen, (n. 11); ebenso: RI. 13. März, 18. Dez. 84 (E. X, 243; XI, 314: betr. eine falsche Namensangabe im Hauptverhandlungstermin), RIII. 29. Sept. 84, RII. 4. Nov. 84 (E. XI, 126. 188), OT. (O. XVIII, 491); a. M.: Merkel f. 804. Dies gilt selbst dann, wenn der betr. Beamte, speziell ein Richter, sich nicht darauf beschränkt, die Erklärungen des Komparenten als solche zu protokolliren, sondern durch die falsche Namensangabe getäuscht, den Komparenten unter dem falschen Namen selbst aufführt: cit. RI. 13. März, 18. Dez. 84, RII. 4. Nov. 84 (: es komme nicht darauf an, in welches Gewand die Erklärung des Angeklagten eingekleidet worden; selbst die Unterzeichnung des Protokolls mit dem falschen Namen sowie eine durch die falschen Angaben verursachte Verurtheilung auf einen falschen Namen rechtfertige

nicht die Anwendung des §): vgl. auch Rl. 6. Juli 85 (R. VII, 469: betr. das Protokoll einer Verwaltungsbehörde); a. M.: Rl. 27. April 80, RII. 18. Febr. 21. Jan., 29. Nov. 81 (R. I, 686; III, 58; E. III, 204; V, 175: in dem ersten der dort entschiedenen Fälle hatte sich Jemand für einen anderen ausgegeben, welcher, behufs seiner Vernehmung, wirklich vorgeladen war), Münch. (BE. II, 114.

25. Desgleichen trifft der § nicht zu, wenn Jemand einen fälschlich als Geldbrief bezeichneten Brief zur Post giebt, und sich darüber einen Empfangsschein ausstellen läßt, weil letzterer nicht die Wahrheit der Inhaltsangabe, sondern nur die Einlieferung eines so bezeichneten Briefs darthut.

26. Die Uebergabe eines versiegelten Testaments zum gerichtlichen (notariellen) Protokoll bewirkt nur, daß die Erklärung des Testators: „der übergebene Aufsatz sei sein Testament ꝛc.", nicht aber, daß auch der Inhalt der letztwilligen Erklärung selbst beurkundet werde; daher liegt kein Fall des § vor, wenn Jemand in ein für einen Andern niedergeschriebenes Testament ohne dessen Wissen andere Verfügungen mit aufnimmt und es so bewirkt, daß jener die Schrift ohne Kenntniß von den Zusätzen als sein Testament übergiebt: OT. 5. März 57; vgl. n. 2, § 267 n. 17.

27. Desgleichen kommt der § nicht zur Sprache bei den auf unwahren Anmeldungen beruhenden Einträgen in das Handelsregister, da sie außer der Identität des Anmeldenden nur dessen Erklärung, nicht auch die Thatsachen beweisen, welche den Gegenstand dieser Erklärung bilden: Rl. 5. Nov. 88 (E. XVIII, 179), noch bei der Aufnahme falscher Angaben in das Register, welches über die durch das Krankenversicherungs-Ges. v. 10. April 1892 § 49 vorgeschriebenen Anmeldungen von der Gemeindebehörde geführt wird, indem auch diesem Register hinsichtlich der angemeldeten Thatsachen keine Beweiskraft beigelegt ist: RIII. 4. April 87 (E. XV, 414: ob solche Register zu den öffentlichen (n. 6) gehören, ließ das Erk. unentschieden), Münch. (BE. III, 612: verneinte auch diese Frage), noch (aus ähnlichem Grunde) bei unrichtigen, auf Mittheilungen Dritter beruhenden Angaben in den Todtenscheinen der Bayer. Leichenbeschauer oder in den Zeugnissen öffentlicher Fleischbeschauer: Rl. 30. Nov. 82, RIII. 13. März 90 (E. VII, 335; XX, 313).

28. Ebenso liegt kein Fall des § vor, wenn Jemand sich auf fremden Namen ein zu Controllzwecken vorgeschriebenes polizeiliches Abzugsattest oder Gesindedienstbuch ausstellen läßt: RIV. 20. April 86 (E. XIV, 99). Vgl. ferner RIII. 7. März 95 (E. XXVII, 100: Fall, wo ein Förster einen unrichtigen Lohnzettel zur Erwirkung der Zahlungsanweisung seinem nächsten Vorgesetzten, dem Oberförster, vorgelegt und es so herbeigeführt hatte, daß dieser die Richtigkeit des Zettels bescheinigte).

28a. Der § 271 ist anwendbar, wenn die zur Ausstellung der Quittungskarten (Invalid.-G.) zuständigen Beamten durch unwahre Angaben über Namen, Geburtszeit u. s. w. getäuscht und so veranlaßt werden, diese Angaben in das Formular der Quittungskarten aufzunehmen: RIV. 24. Mai 98 (GA. 46, 326).

29. Der § 271 setzt nicht, gleich den §§ 267—269, zur Vollendung des Vergehens voraus, daß der Urheber der Fälschung von dem Schriftstücke Gebrauch gemacht habe. Käme indessen ein solcher hinzu, so könnte darin doch keine zweite selbstständige, aus § 273 zu strafende That gefunden werden, da aus §§ 267. 270 folgt, daß auch hier Derjenige, welcher von der Strafe der Fälschung betroffen wird, sich durch den späteren Gebrauch der gefälschten Urkunde nicht abermals strafbar mache. Dagegen trifft auch den Fälscher die Strafe des § 273, sobald aus irgend einem Grunde die Fälschung an ihm nicht gestraft werden kann, z. B. weil er bei dieser ohne Dolus handelte, oder weil er sie als Ausländer im Auslande verübte: Präj. Oldenb. (B. 18); vgl. § 270 n. 3. In Betreff wiederholten Gebrauchs vgl. § 267 n. 32.

30. Hat die intellektuelle Urkundenfälschung oder der Gebrauch der gefälschten Schrift zur Ausführung einer Kontrebande oder Zollhinterziehung gedient, so sind, selbst wenn beide Strafthaten durch eine und dieselbe Handlung begangen wurden, die Strafen beider zu kumuliren: VZollges. § 159; ebenso im Falle einer Steuerdefraude nach der Pr. Steuer-O. v. 8. Febr. 1819 § 86: OT. 59, 60 (GA. VII, 409; VIII, 804); letzteres gilt aber nicht für die neuen Pr. Landestheile; vgl. die beiden Vdn. v. 11. Mai 1867 § 67 bezw. § 35.

§ 272. Wer die vorbezeichnete Handlung in der Absicht begeht, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Anderen Schaden zuzufügen, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft, neben welchem auf Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu sechstausend Mark erkannt werden kann.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein, neben welcher auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann.

[I. Entw.: § 246; II. Entw.: § 267; StB. S. 717; Pr. StGB.: § 252.]

§ 273. Wer wissentlich von einer falschen Beurkundung der im § 271 bezeichneten Art zum Zwecke einer Täuschung Gebrauch macht, wird nach Vorschrift jenes Paragraphen und, wenn die Absicht dahin gerichtet war, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Anderen Schaden zuzufügen, nach Vorschrift des § 272 bestraft.

[I. Entw.: §§ 246. 250; II. Entw.: § 268; Pr. StGB.: § 252 Abs. 2.]

§ 274. Mit Gefängniß, neben welchem auf Geldstrafe bis zu dreitausend Mark erkannt werden kann, wird bestraft, wer

---

31. Wird ein Beamter durch dieselbe Täuschung zu mehrfachem Eintrag veranlaßt, so liegt dennoch nur Ein Straffall vor, während Realkonkurrenz anzunehmen ist, wenn Jemand durch verschiedene von ihm getäuschte Beamten dieselbe Thatsache beurkunden läßt: Bind. HB. I, 558.

32. Wegen Anstiftung und Idealkonkurrenz derselben mit Thäterschaft vgl. RIV. 28. Jan. 98 (E. 30, 429). — Wegen Fragestellung im schwurgerichtl. Verfahren vgl. RIV. 26. Jan. 00 (GA. 47, 158). Auf den Verlust der ꝛc. Ehrenrechte kann nicht erkannt werden; § 280 bezieht sich auf die §§ 271—273 nicht mit.

33. Zuständig ist Strafk.: GVG. §§ 73[1], 75[14].

§ 272.

1. Der „Vermögensvortheil" braucht sich nicht aus dem Inhalte der Beurkundung, aus der Konsequenz der beurkundeten Thatsache zu ergeben; daher gehört auch der Fall hierher, wo Jemand die That (§ 271) bloß verübt, um den hierfür vom Anstifter zugesicherten Lohn zu verdienen; so: RII. 9. Okt. 88 (E. XVIII, 145); vgl. § 349 n. 2; a. M.: Münch. (BE. V, 279). — Im Uebr. vgl. die Bemerkungen zu den §§ 268. 271. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 273.

1. Dieser § setzt eine „Beurkundung der im § 271 bezeichneten Art" voraus, d. h. eine von einem zuständigen Beamten aus Irrthum aufgenommene, eine materielle Unwahrheit beweisende Beurkundung: § 270 n. 1; vgl. übrigens das dort cit. OT. (O. XVII, 798); dagegen ist es nicht erforderlich, daß ein Dritter vorsätzlich den Beamten durch Täuschung zu dieser falschen Beurkundung veranlaßt habe, da diese „Vorsätzlichkeit" den (objektiven) Charakter der Urkunde selbst nicht berührt.

2. Im Uebrigen sind die Bemerkungen zu §§ 270. 271 zu vergleichen.

§ 274.

1. Beide Nrn. dieses § erheischen gleichmäßig die „Absicht, einem Andern Nachtheil zuzufügen" (die Fassung „Nachtheile" in Nr. 1 hat sich durch ein Ver-

1) eine Urkunde, welche ihm entweder überhaupt nicht oder nicht ausschließlich gehört, in der Absicht, einem Anderen Nachtheile zuzufügen, vernichtet, beschädigt oder unterdrückt, oder

2) einen Grenzstein oder ein anderes zur Bezeichnung einer Grenze oder eines Wasserstandes bestimmtes Merkmal in der Absicht, einem Anderen Nachtheil zuzufügen, wegnimmt, vernichtet, unkenntlich macht, verrückt oder fälschlich setzt.

[I. Entw.: § 239 Nr. 7. 6; II. Entw.: § 269; Pr. StGB.: § 243 Nr. 8. 7.]

---

sehen bei der dritten Lesung im Reichstage eingeschlichen). Diese ist gleichbedeutend mit der im § 268 erforderten „Absicht, einem Andern Schaden zuzufügen"; vgl. dort n. 4. 5. Auch hier braucht der Nachtheil kein vermögensrechtlicher zu sein: OA. (O. XIV. 62), HStR. II, 562; a. M.: Merkel HH. III, 806 ff. Ebensowenig wird ein bleibender Nachtheil vorausgesetzt: sonach schließt die Absicht eines später zu leistenden Ersatzes den Thatbestand nicht aus. Eigennutz, Gewinnsucht als vorherrschender Beweggrund des Thäters ist mit der im § erheischten Absicht wohl vereinbar; so: RIII. 1. Febr. 83 (R. V, 80); vgl. RIII. 3. Nov. 87 (R. IX, 552: es genüge die Feststellung, Angeklagter habe aus Eigennutz mit dem Bewußtsein gehandelt, daß der eigene Nutzen ohne Verletzung des fremden Rechtsgebiets nicht erreichbar sei [?]). Ja sogar der Endzweck, sich selbst vor Schaden zu bewahren, schließt gemäß RII. 24. Juni 87 (E. XVI, 150) die Anwendung des § nicht nothwendig aus, es sei denn, daß der Thäter in Ausübung gesetzlich erlaubter Selbsthülfe und innerhalb der Schranken derselben handelte oder doch zu handeln vermeinte. Die Absicht, einem Andern Nachtheil zuzufügen, wird nach RIII. 2. Dez. 97 (GA. 46, 37) erfüllt durch das Bewußtsein des Thäters, daß sein Thun die Benachtheiligung eines Anderen jedenfalls zur Folge haben müsse und werde. Im Uebr. vgl. n. 7. 21. — Wer der Benachtheiligte sei (der Eigenthümer oder ein Miteigenthümer der Urkunde oder ein Dritter), ist gleichgültig.

2. Auch die Beeinträchtigung eines erst zu erwerbenden Rechtes ist ein Nachtheil; a. M.: Meyer n. 4; vgl. § 263 n. 2. 14. Sonach trifft der § zu, wenn Jemand einen ihm irrthümlich zugegangenen, für einen Andern bestimmten Waarenbestellbrief (§ 267 n. 110) unterdrückt, um Jenem das gewinnbringende Geschäft zu entziehen; vgl. RI. 15. Juni 84, OT. 66 (E. X, 391; O. VII, 558).

3. Ob die beabsichtigte Benachtheiligung eingetreten sei, ist unerheblich; der § bleibt anwendbar, auch wenn die Urkunde ꝛc. wieder hergestellt oder der Beweis demnächst anderweitig erbracht wird: OT. 66, 68, 78, OA. (O. VII, 597; IX, 683; XIV, 62; XIX, 427); vgl. n. 7. 8.

4. In Betreff der Ehrenstrafen vgl. §§ 280. 32. 35.

Zu Nr. 1.

5. Begriff der „Urkunde" vgl. § 267 n. 37 ff. Auch hier ist es ein wesentliches Begriffsmerkmal, daß die Urkunde zum Beweise bestimmt sei: RII. 8. Juli 90 (GA. 38 f. 342: demgemäß stelle das Kassabuch eines Kaufmanns nicht ohne Weiteres eine Urkunde im Sinne des § dar; vgl. § 267 n. 138), auch hier muß die betreffende Privaturkunde „zum Beweise von Rechten ꝛc. von Erheblichkeit" sein (§ 267 n. 50 ff.); ebenso: OT. (O. XX, 9), Schw., SGZ. 23 f. 231, Olsh. n. 2; a. M.: RI. 8. Nov. 80, RIII. 22. Okt. 83, RII. 6. Mai 84, RIV. 28. Okt. 87 (E. II, 425; IX, 141; R. VI, 356; IX, 537), Hamb. (GA. 37 f. 66).

6. Die Urkunde muß dem Thäter „überhaupt nicht oder nicht ausschließlich gehören" sie muß für ihn (ganz oder theilweise) eine fremde sein (§ 242 n. 6 ff.. Dies trifft nach dem Pr. ALR. (§ 304, I, 9) unzweifelhaft zu bei einer durch die gemeinsame Thätigkeit Mehrerer behufs Beurkundung ihrer gegenseitigen Rechte und Verpflichtungen geschaffenen und nur in Einem Exemplare errichteten Urkunde: RII. 21. März 84 (E. X, 213); vgl. auch RIV. 20. Sept. 95 (GA. 43, 244). Es

genügt aber auch, wenn ein Anderer ein erworbenes Editionsrecht hat: RIII. 4. Febr. 80 (E. I, 181: Mot.), Warneyer, GA. 41 f. 9; a. M.: Merkel f. 807, HStG. II, 561 (: fordern mindestens Miteigenthum), Olsh. n. 2 (fordert stets ein dingliches Recht an der Urkunde). Dresd. (StZ. I, 379) erachtete die Vernichtung 2c. der eigenen einem Andern als Faustpfand übergebenen Urkunde, wenn sie während der berechtigten Innehabung des letzteren geschehe, für strafbar (: Verpfändung sei „Veräußerung"). Nach RIV. 18. Mai 00 (E. 33, 288) ist § 274 Nr. 1 nicht anwendbar, wenn der Alleineigenthümer einer Urkunde dieselbe vernichtet u. s. w., an derselben jedoch anderen Personen obligatorische oder prozessuale Ansprüche auf Herausgabe oder Vorlegung zustehen.

7. Der „Nachtheil", welcher nach Nr. 1 beabsichtigt sein muß, ist nicht schon in der formalen Rechtsverletzung zu finden, welche jede Vernichtung 2c. einer ganz oder theilweise fremden Urkunde mit sich bringt, sondern muß darüber hinausgehen und vom Thäter noch selbständig daneben als nothwendig vorgestellt sein: RII. 10. Mai 98 (E. 31, 143), Manh. (BA. 43 f. 273). Doch genügt die Absicht, einem Andern (für immer oder zeitweise) diejenigen Vortheile zu entziehen, welche für ihn aus der Urkunde als einem Beweismittel entspringen: OT. 69, OA. (O. X, 422; XIV, 62); dieselbe umfaßt daher auch prozessuale Nachtheile (: RII. 5. Okt. 83, A. VIII, 385), z. B. die bloße Erschwerung des (ev. auch durch Zeugen oder sonstige Mittel zu beschaffenden) Beweises (: RII. 29. Dez. 91, E. XXII, 283), und braucht nicht so weit zu gehen, den durch die Urkunde zu begründenden Rechtsanspruch unwirksam zu machen: OT. 63, 68 (O. III, 516; IX, 206); demgemäß ist es unerheblich, ob jener Rechtsanspruch wirklich begründet war, oder ob ihm irgend ein durchgreifender Einwand entgegenstand, z. B. daß derselbe simulirt oder der Angeklagte durch Täuschung zur Ausstellung der Urkunde verleitet worden sei: RIII. 23. Okt. 80, RII. 3. Dez. 86 (R. II, 374; VIII, 722), OT. 63, 68, 69, 70 (O. IV, 127; IX, 314; X, 299; XI, 118). — Nicht minder ist dem Erforderniß des Dolus (n. 1) genügt, wenn ein ergangenes Zahlungsmandat unterdrückt wird, um den Adressaten zu verhindern, rechtzeitig seine Einwendungen vorzubringen: RII. 30. Mai 90 (E. XX, 413), OT. 70 (O. XI, 166). — Nach Pr. Recht ist die Beschädigung 2c. einer Urkunde über ein Zinsversprechen nicht etwa wegen Mangels jener Absicht straflos, wenn der Inhaber der Urkunde über den Rückempfang der Darlehnssumme vorbehaltlos quittirt hatte, da die hierdurch begründete Vermuthung der Tilgung der Zinsenschuld sich durch den bloßen Nachweis eines mündlichen Vorbehalts heben läßt: OT. 76 (O. XVII, 492). Ebenso ist die Möglichkeit einer Benachtheiligung bez. die Annahme einer darauf gerichteten Absicht nicht ausgeschlossen bei einer Urkunde, deren angeblicher Aussteller seine Unterschrift eidlich diffitirte, insofern der Inhaber der Urkunde deren Echtheit noch immer in einem neuen Prozesse darthun konnte: cit. OT. 76. Dagegen ist die Absicht, sich der Strafe der Stempeldefraude zu entziehen, keine solche im Sinne der Nr. 1: RIII. 4. Febr. 80 (E. I, 181); vgl. § 268 n. 5. Inwiefern eine (vorherrschend) gewinnsüchtige Absicht mit der Absicht der Benachtheiligung Anderer verträglich sei, darüber vgl. n. 1 und RI. 15. Juni 84 (E. X, 391). Das bloße Bewußtsein, daß durch die Vernichtung 2c. einem Andern Nachtheil zugefügt werde, genügt nicht; so: Wundt, BA. 43 f. 276; vgl. § 266 n. 1. — Der wirkliche Eintritt des Nachtheils ist nicht erforderlich: RI. 19. Jan. 84 (E. X, 43); vgl. n. 3. 8.

8. „Beschädigung" einer Urkunde ist jede mit letzterer vorgenommene Veränderung, welche deren Zweck, als Beweismittel zu dienen, beeinträchtigt, sei es daß der äußere Bestand der Urkunde, sei es, daß ihr materieller Gehalt, sei es, daß beide dadurch betroffen werden; so: RI. 19. Jan. 84 (E. X, 43). — Dahin rechnet RII. 29. Juni 80 (R. II, 135) die Löschung der Unterschrift unter einer Vertragsurkunde selbst dann, wenn die Durchstreichung der Unterschrift mit Bleistift geschehen und der Name leserlich geblieben ist; immerhin sei dadurch die Beweiskraft der Urkunde mit Rücksicht auf § 419 CPO. gemindert worden; vgl. RI. 3. Juli 82 (R. IV, 670: betr. Löschung des in eine Sammelliste zum Nachweise der Zahlung eingetragenen Namens des Gebers). In Betreff des Zerreißens eines Schuldscheins 2c. vgl. cit. RI. 19. Jan. 84, OT. (O. XV, 513). — Ob die Beeinträchtigung der Integrität einer Urkunde eine so geringfügige sei, daß sie nicht als „Beschädigung" angesehen werden könne, ist eine rein thatsächliche, nicht revisionsfähige Frage: OT. (O. XIX, 427). — Daß der frühere Zustand der Urkunde sich leicht herstellen läßt

oder daß die Stücke einer zerrissenen Urkunde, zusammengefügt, immer noch als Beweisstücke benutzt werden können, schließt die Anwendbarkeit des § nicht aus: cit. RII. 29. Juni 90, RI. 19. Jan. 84.

9. „Unterdrücken" hat hier nicht den in § 263 n. 52 ff. entwickelten Sinn, weil es sich um eine körperliche Sache, nicht wie dort um einen ideellen Begriff (der Wahrheit) handelt; der Ausdruck kommt vielmehr mit dem „Beiseiteschaffen" des § 133 überein. Eine Urkunde ist „unterdrückt", sobald sie (bewußter Weise) durch eine sachliche Behandlung in eine solche Lage gebracht ist, daß sie dadurch der Benutzung des Berechtigten zu ihrem bestimmungsmäßigen Zwecke entzogen wird, sei es, daß ihre Existenz oder ihr Verbleib seiner Kenntniß entrückt, sei es, daß sie für ihn in dem Maße unerreichbar geworden ist, daß er zu ihr auch mittels der paraten obrigkeitlichen Hülfe nicht gelangen kann; vgl. RIII. 6. März 80 (A. I, 481: Wegnahme eines Wechsels aus der Hand des vorzeigenden Inhabers und unterlassene Rückgabe trotz wiederholter Aufforderung; das Bestehen eines Klagerechts bezüglich der Rückgabe sei bedeutungslos), RI. 15. Mai 84 (E. X, 391: Vorenthaltung eines irrthümlich an den Angeklagten abgegebenen Briefs), RII. 30. Mai 80 (E. XX, 413), OT. 66, 69 (O. VII, 597; X, 50), John, HH. III, 185. Heimlichkeit der Handlung wird nicht erfordert: cit. RI. 15. Mai 84, RII. 29. Dez. 91 (E. XXII, 283), OT. 63 (O. III, 516). Vorübergehendes Entziehen genügt, wenn es in eine Zeit fällt, wo der Berechtigte Veranlassung hatte, sich der Urkunde zu bedienen, und gerade dies ihm unmöglich gemacht wurde; sonst ist ein zeitweiliges Vorenthalten der Urkunde kein Unterdrücken derselben; vgl. jedoch OT. (O. XV, 265: hielt die nur momentane Entziehung eines Wechsels für genügend, da der Wechselinhaber jederzeit über denselben zu verfügen berechtigt, und dieses Recht durch zeitweilige Entziehung beeinträchtigt sei), cit. RIII. 6. März 80, OT. (O. XVIII, 20). — Ebenso trifft dieser Begriff nicht zu, wenn die Handlung dahin abzielte, nicht dem Anderen das Beweismittel zu entziehen (n. 7), sondern sich selbst ein solches zu verschaffen; z. B. wenn der Schuldner eine vom Gläubiger in Erwartung der Zahlung ausgestellte Quittung an sich nimmt und, ohne zu zahlen, jenem vorenthält: RI. 22. Jan. 80 (E. I, 159), OT. (O. XIV, 677); eine solche Handlung kann Diebstahl oder Unterschlagung sein.

10. Unterschied zwischen der Vernichtung 2c. einer Urkunde und einer durch theilweises Auslöschen der Schrift bewirkten Fälschung: § 267 n. 14. 107.

11. Die Entwerthungszeichen einer Stempel- 2c. Freimarke sind Urkunden (§ 267 n. 108); gleichwohl fällt ihre Vertilgung nicht unter Nr. 1, wenn sie vom [Allein-] Eigenthümer der Freimarke ausging; daraus, daß jenes Zeichen dazu dienen soll, eine nochmalige Verwendung zum Nachtheile des Fiskus zu verhindern, folgt nicht, daß letzterer als Miteigenthümer der Schrift, der Marke oder des Entwerthungszeichens anzusehen sei. Vgl. § 275 n. 12.

11a. Ein Vergehen gegen § 274 Nr. 1 darf in der Urtheilsformel nicht mit „Urkundenfälschung" bezeichnet werden; RI. 3. Febr. 98 (GA. 46, 123).

11b. Der Dolus fehlt, wenn der die Urkunde Vernichtende im Auftrage des Alleinberechtigten handelte: RIV. 18. Mai 00 cit. n. 6.

Zu Nr. 2. Vgl. § 370 Nr. 1; Pr. Ges. v. 7. April 1869 (GS. s. 729; Bayer. Vermarkungs-Ges. v. 16. Mai 1868.

12. Während das Pr. StGB. in dem hier vorgesehenen Vergehen eine Art Betrug erblickte, faßt das D. StGB. dasselbe als die Verfälschung (Fälschung) eines Beweismittels auf. Demgemäß muß den hier genannten „Merkmalen" ein urkundlicher Charakter beiwohnen, welcher sie geeignet macht, zum Beweise für einen Besitz- oder Rechtszustand zu dienen. Erinnerungszeichen an einen hohen Wasserstand gehören nicht hierher, v. Liszt S. 556. Daß der betr. Gegenstand von Menschenhand gefertigt sei (§ 267 n. 40), wird dagegen hier nicht erfordert, vielmehr kann auch ein von Natur vorhandener Gegenstand, z. B. eine zwischen zwei Grundstücken freigelassene Bodenfläche (ein Grenzrain, ein Grenzgraben) jene Bedeutung haben: OT. (O. VII, 220). Auch auf einem Grenzrain stehende Steine können Grenzsteine sein; RIV. 17. April 97 (GA. 45, 133).

13. Das Merkmal muß dazu „bestimmt" sein, zur Bezeichnung einer Grenze (zwischen Immobilien) oder eines Wasserstandes zu dienen. Doch nimmt die Rechtsprechung (RIII. 22. Mai 80, 16. April 83, RII. 31. Jan. 90, RIV. 24. Jan. 90,

20. Sept. 89, Stuttg. 28. Jan. 84, R. I, 811; V, 251; E. XX, 196. 202; GA. 37 f. 355; StZ. IV, 68) konstant an, daß jene Bestimmung nicht auf einen definitiven Grenzzustand gerichtet zu sein brauche, daß es vielmehr genüge, wenn ein nur provisorischer oder nur vorübergehender (z. B. für die Dauer eines Pachtverhältnisses) Grenzzustand geschaffen werden sollte. Bloß präparatorische Vorrichtungen, die die künftige Bezeichnung einer Grenze oder eines Wasserstandes vorbereiten sollen, stehen aber nicht unter dem Schutze des §: RII. 10. Mai 98 (cit. n. 7). — Wem die betr. Grundstücke oder das Merkmal selbst gehören, ist gleichgültig; insbesondere wird Nr. 2 dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Angeklagte Eigenthümer beider Grundstücke und des sie scheidenden Merkmals ist; auch ihn trifft die Strafe, wenn er jenes Zeichen verrückt ꝛc., z. B. um einen Servitutberechtigten (des einen Grundstücks) zu benachtheiligen: RIII. 26. April 83 (R. V, 292), OA. 69 (O. X, 756), ja es ist nicht einmal das Vorhandensein zweier Grundstücke unbedingt nöthig; so: (Dresd. StZ. V, 139: sofern es sich um die Bezeichnung der Richtung und des Umfangs einer Wegegerechtsame handle); a. M.: OT. 57 (GA. VI, 127). Immerhin wird aber erfordert, daß das Merkmal die Bestimmung habe, Eigenthum oder sonstige dingliche, und nicht blos persönliche Rechte z. B. auf Aberntung stehender Produkte, abzugrenzen (citt. RIII. 16. April 83, RII. 31. Jan. 90); Zeichen, welche nicht zur Individualisirung eines Grundstücks, sondern nur zur Scheidung oder Sonderung seiner Nutzungen dienen, gehören daher nicht hierhin: RIV. 12. Dez. 84 (R. VI, 809), es sei denn, daß diese Nutzungen eben einen dinglichen Charakter haben, cit. RII. 31. Jan. 90, OT. 67 (O. VIII, 17: betr. die Antheile von Haubergsgenossen). — Ob die Grenzmerkmale auf privatrechtliche oder öffentliche rechtliche Verhältnisse sich beziehen, ist gleichgültig. Vgl. aber § 92[2] StGB.

14. Die „Bestimmung", zur Bezeichnung einer Grenze ꝛc. zu dienen, kann einem Gegenstande (z. B. einem Steine) nur durch einen für beide Nachbarn ꝛc. maßgebenden, äußerlich erkennbar gewordenen Willensakt beigelegt werden. Dazu bedarf es keiner besonderen Förmlichkeiten (z. B. der im Pr. ALR. I, 17 §§ 383 bis 388 erwähnten: OT. 70, O. XI, 323), noch eines Setzens ꝛc. unter amtlicher Autorität ꝛc. (: OT. 64, O. IV, 329); es genügt, wenn das Grenzmerkmal als solches von beiden Nachbarn ausdrücklich oder stillschweigend anerkannt worden ist; vgl. RIV. 17. April 97 (GA. 45, 133), RII. 20. Jan. 88, 31. Jan. 90 (R. X, 46; E. XX, 196), RIV. 24. Jan. 90, RI. 7. Mai 94 (E. XX, 202; GA. 42 f. 125: speziell bez. der Frage, ob bei gütergemeinschaftlichen Grundstücken die Ehefrau zuzuziehen sei), OT. 64 (O. V. 349); das gilt auch von den zur Bezeichnung der Höhe des Wasserstandes dienenden Zeichen (§ 2 des Pr. Vorfl.-Edikts v. 15. Nov. 1811 steht dem nicht entgegen, da er nur die zwangsweise erfolgende Bezeichnung des Wasserstandes regelt; a. M.: GM. II, 554). Ein einseitig gesetztes, vom andern Nachbar nicht anerkanntes Merkmal ist kein zur Bezeichnung der Grenze „bestimmtes"; ebenso: RII. 25. Jan. 84) R. VI, 49), selbst wenn dieses Setzen nur in dem Wiederherstellen eines widerrechtlich verrückten Merkmals an der früheren Stelle besteht; RII. 31. Jan. 90 (E. XX, 196), oder unter richterlicher, einer gesetzlichen Grundlage jedoch entbehrender Mitwirkung geschieht: RII. 18. Okt. 92 (E. XXIII, 254). Trifft dagegen obige Voraussetzung zu, so wird die Anwendbarkeit des § im Uebrigen nicht durch die civilrechtliche Gültigkeit des Grenzzeichens bedingt (RII. 18. Apr. 82, E. VI, 199; cit. RI. 7. Mai 94), z. B. nicht durch die Unanfechtbarkeit des Abkommens, auf welchem der so bekundete Besitzstand beruhte (a. M.: OT. 58, GA. VI, 427), noch überhaupt dadurch, daß jenes Zeichen die Grenze richtig angebe: cit. RII. 20. Jan. 88, RIV. 21. Dez. 97 (GA. 46, 51); vgl. n. 21. — In Betreff der Feststellung jener Voraussetzung vgl. RI. 15. Dez. 94 (GA. 42 f. 406).

15. Die „Bestimmung" eines Grenzmerkmals als solchen ist genügend erkennbar, wenn sie aus seinem Vorhandensein (z. B. nach dem Ortsgebrauch) entnommen werden kann; besonderer jene Bestimmung anzeigender Bezeichnungen bedarf es dann nicht. Bezüglich der Grenzhügel vgl. Pr. ALR. I, 17 § 368 u. RII. 18. April 82, RIV. 24. Jan. 90 (E. VI, 199; XX, 202).

16. Durch eine Amtshandlung erlangt ein Gegenstand die Bedeutung eines Grenzmerkmales nur dann, wenn dem betr. Beamten die Befugniß beiwohnte, eine derartige Bestimmung in einer für die Parteien wenigstens vorläufig maßgebenden Weise zu treffen. Das gilt selbst da, wo es sich um die Grenze zwischen einem

Grundstücke und dem benachbarten Wege handelt; die einseitig von der Ortsbehörde erfolgende Bezeichnung der streitigen Weges-Grenze durch einen Stein giebt diesem nicht den Charakter eines Grenzsteins, sofern nicht besondere Gesetze jener Behörde ausdrücklich das fragliche Recht beilegen. In dem linksrheinischen Theile der Pr. Rheinprovinz steht ein solches Recht (nach Arr. v. 23. mess. V; Ges. v. 9. vent. XIII art. 6; Min-Inst. v. 7. prair. XIII; Dekr. v. 16. Okt. 1813; StRG. v. 8. Nov. 1813; Pr. Ress.-Regl. v. 20. Juli 1818 § 2) nicht den Bürgermeistern, sondern nur den Regierungen (Präfekten) zu, welche dazu berufen sind, die Breite der Vicinalwege festzustellen, und somit den die festgestellten Grenzen bezeichnenden Steinen die Eigenschaft von Grenzsteinen beizulegen: OT. 56 (JMbl. f. 67). Dagegen sollen nach Rl. 18. April 82 (cit n. 15) im Gebiete der Pr. Kreis-O. v. 13. Dez. 72 (vgl. dort §§ 59. 61. 65) die Amtsvorsteher bezw. die von ihnen beauftragten Gemeindevorsteher befugt sein, behufs Herstellung eines öffentlichen Weges in seinen alten Grenzen Grenzzeichen zu errichten [?]. Inwiefern das von einem Bayer. Feldgeschwornen errichtete Grenzzeichen auf strafrechtlichen Schutz Anspruch habe, darüber vgl. Rl. 8. Dez. 87 (E. XVII, 10). — Beruht das Grenzmerkmal auf einem Urtheile, welches unter zwei Nachbarn ergangen ist, so bindet dieses Urtheil (trotz § 261 der StPO.) den Strafrichter, wenn einer jener Nachbarn einer nach Erlaß des Urtheils verübten Grenzverrückung beschuldigt wird; vgl. Mot. z. StPO. f. 189.

17. Zu den Grenzsteinen 2c. gehören die zur Bezeichnung der Bergwerksfelds-Grenzen auf der Erdoberfläche gesetzten Lochsteine; vgl. Pr. Berggef. v. 24. Juni 1865 §§ 39. 40, nicht aber die behufs Legung eines trigonometrischen Netzes über die Landestheile errichteten Marksteine; vgt. § 304 n. 8.

18. Zu den Wasserstandsmerkmalen zählen nicht allein die Merkpfähle, sondern auch die nach dem Pr. Vorfl.-Edikt v. 15. Nov. 1811 zur Vergleichung bestimmten sog. Fixpunkte: OT. 67 (O. VIII, 213).

18a. In Betreff des „Unkenntlichmachens" eines Grenzsteins vgl. Rl. 15. Dez. 94 (GA. 42 f. 406).

19. Ein Grenzdenkmal 2c. ist „fälschlich gesetzt", wenn ein Unberechtigter (z. B. der eine Nachbar ohne Mitwirkung des anderen) einen Gegenstand, welcher zur Grenzbeurkundung geeignet ist (n. 15), zum Zweck, daß er als Grenzmerkmal diene, an einer andern, von der bisher als Grenzlinie geltenden verschiedenen Stelle anbringt. Daß der Gegenstand als Grenzmerkmal von den Betheiligten anerkannt sei, wird hier (selbstredend) nicht gefordert: Rl. 10. März 81 (E. III, 410). Die Anwendbarkeit des § wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die fälschlich vorgenommene Umgrenzung nur eine vorläufige sein sollte; so: Rl. 5. Nov. 87 (E. XVI, 280). — (Die wegen fälschlicher Setzung erfolgende Verurtheilung eines der Grenzsteinverrückung Angeklagten enthält keine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts im Sinne der StPO. § 264 Abs. 1: Rl. 23. Jan. 82, R. IV, 62.)

20. Daß die Grenze durch die Wegnahme 2c. unkenntlich geworden sei, gehört nicht zum Thatbestande: Manh. (StZ. II, 297).

21. Bez. der „Absicht, einem Anderen Nachtheil zuzufügen", vgl. n. 1—3. 7. Die Ueberzeugung, durch eine Verrückung der Grenzzeichen nicht in das Eigenthum des Nachbarn einzugreifen (z. B. weil die Grenze unrichtig sei; vgl. n. 14), schließt die Absicht, ihm Nachtheile zuzufügen, z. B. durch Aenderung des Besitzstandes, nicht aus: RIV. 21. Dez. 97 (cit. n. 14); demgemäß muß die Wegnahme 2c. den Zweck verfolgen, einen Anderen zu benachtheiligen: Rl. 1. Mai 84 (BA. 50 f. 316); es genügt wenn die Handlung dahin abzielte, jenem diejenigen Vortheile zu entziehen, welche für ihn aus einem rechtlich begründeten Besitz- oder Rechtszustande entspringen, z. B. wenn ihm das durch das Grenzmerkmal 2c. gewordene Beweis-Moment entzogen worden sollte: OT. 66, 67 (O. VII, 331; VIII, 213), Manh. (cit. n. 20); RIV. 20. Sept. 89 (GA. 37 f. 355) hält sogar schon das bloße Bewußtsein von einem solchen Erfolge für ausreichend; daß ein weitergehender Zweck erreicht worden sei, z. B. durch Aneignung oder Benutzung eines jenseits des alten Grenzzeichen liegenden Raumes, wird keinesfalls erfordert: OT. 66 (O. VII, 280). — Die Absicht, sich im (bestehenden) Besitze zu schützen, ist der Absicht der Nachtheilszufügung nicht gleichzustellen: RIII. 9. März 81 (A. III, 368).

§ 275. Mit Gefängniß nicht unter drei Monaten wird bestraft, wer

1) wissentlich von falschem oder gefälschtem Stempelpapier, von falschen oder gefälschten Stempelmarken, Stempelblanketten, Stempelabdrücken, Post- oder Telegraphen-Freimarken oder gestempelten Briefkuverts Gebrauch macht,
2) unechtes Stempelpapier, unechte Stempelmarken, Stempelblankette oder Stempelabdrücke für Spielkarten, Pässe oder sonstige Drucksachen oder Schriftstücke, ingleichen wer unechte Post- oder Telegraphen-Freimarken oder gestempelte Briefkuverts in der Absicht anfertigt, sie als echt zu verwenden, oder
3) echtes Stempelpapier, echte Stempelmarken, Stempelblankette, Stempelabdrücke, Post- oder Telegraphen-Freimarken oder gestempelte Briefkuverts in der Absicht verfälscht, sie zu einem höheren Werthe zu verwenden.

[I. Entw.: § 247; II. Entw.: § 270; Nov. Art. I.; Pr. StGB.: § 253.] Vgl. §§ 276. 280. 364; EG. § 2 Abs. 2; Postgef. § 27 Nr. 3; Telegr.-Marken-Gef. § 2; Wechselst.-Gef. v. 10. Juni 1869 § 23; Ges. Gef. v. 14. Juli 1871; Spielkartenst.-Gef. v. 3. Juli 1878; Gef. v. 20. Juli 1879 § 17.

---

22. Beim Mangel jener Absicht (n. 21) ist das unbefugte Vernichten, Beschädigen ꝛc. von Grenz- oder Wasserstands-Merkmalen in Preußen als Uebertretung strafbar: FFP.-Gef. § 30 Nr. 2.

23. RIII. 29. Dez. 91 (E. XXII, 286) erachtet bei Grenzrainen Idealkonkurrenz des Thatbestandes aus Nr. 2 mit demjenigen aus § 370 Nr. 1 für möglich, Gesetzeskonkurrenz (i. e. S.) daher für ausgeschlossen (: die Verringerung des Raines könne vorkommen, ohne daß er als Grenzmerkmal beseitigt werde).

24. Zuständig ist Strafk.

§ 275.

1. Unter „Stempelabdruck" ist hier die Bezeichnung eines Gegenstandes (z. B. eines Wechsels, Kartenspiels ꝛc.) mit einem Stempel zu verstehen, welche zum Nachweise der Entrichtung einer Stempelsteuer dient; vgl. Nr. 2, OT. 69, 72 (O. X, 478; XIII, 115). Ebenso kann von einem „Stempelblankett" nur da die Rede sein, wo der auf dem Blankett befindliche Stempel ein Werthzeichen, die Quittung über Entrichtung der betr. Abgabe bildet: Jena 76 (Voll. 24 f. 174). — Der Ausdruck „gestempelte Briefkuverts" umfaßt die gestempelten Streif- und Kreuzbänder mit, wogegen unter „Post-Freimarken" hier alle übrigen beim Postverkehr gebräuchlichen Werthzeichen, mithin auch die mit Marken versehenen Correspondenzkarten begriffen sind; so: Meves f. 247; vgl. auch Olsh. n. 4.

2. „Falsches" („unechtes": Nr. 2) Stempelpapier ꝛc. ist dasjenige, welches von einem Unberechtigten in einer der echten ähnlichen Form so „angefertigt" ist, daß es geeignet erscheint, statt des echten gebraucht zu werden (einen Dritten bez. der Echtheit zu täuschen, wobei es wesentlich ist, daß aus der ganzen Beschaffenheit des Papiers oder aus einer ausdrücklichen Angabe auf demselben die Höhe des von ihm angeblich repräsentirten Stempelbetrags hervorgehe, so, speziell bez. des Stempelpapiers, RIV. 26. Juni 91, GA. 39 f. 236). Dabei ist es gleichgültig, ob zur Herstellung nachgemachte mechanische Vorrichtungen, oder solche benutzt sind, die der Staat selbst zur Herstellung benutzen läßt. — Dagegen ist „gefälschtes" Stempelpapier ꝛc. dasjenige, welches ursprünglich echt, nachträglich von einem Unberechtigten so verändert („verfälscht": Nr. 3) worden ist, daß es einen höheren Werth repräsentirt. Die Fälschung muß also das Werthzeichen selbst betroffen haben: Jena 76 (tit. n. 1).

3. Der § unterscheidet nicht, ob das falsche Stempelpapier 2c. inländisches oder ausländisches war; ebenso: RIII. 4. Febr. 01 (GA. 48, 124), II. 20. Juni 82 (E. VI, 387); vgl. OT. 69, 70 (O. X, 806; XI, 496); a. M.: Olsh. n. 2, HStR. II, 565; er trifft somit nach § 4 Nr. 3 auch dann zu, wenn ein Deutscher sich einer der vorgesehenen Handlungen im Auslande in Betreff eines ausländischen Stempels 2c. schuldig macht: Dambach, GSaal 23 f. 266, Schw. n. 1; a. M.: Rüd. n. 1.

4. Als „Gebrauch" (Nr. 1) bezw. als „Verwendung" (Nr. 2. 3; § 276 kommt nur diejenige Benutzung in Betracht, welche das Stempelpapier 2c. als solches zum Gegenstande hat und (beim Gebrauche echter Werthzeichen) die Entrichtung der Abgabe vermittelt; vgl. n. 8. 10, Merkel, HH. III, 810; a. M.: Olsh. n. 5. Jedenfalls können Handlungen, welche die Einführung eines falschen Werthzeichens in den äußeren Rechtsverkehr noch nicht darstellen, sondern erst anbahnen, höchstens als (strafloser) Versuch angesehen werden: RIII. 13. Apr. 93 (E. XXIV, 111: der Angeklagte hatte einen mit einer falschen Postfreimarke versehenen Briefumschlag einem Dritten übersandt, damit dieser, gewissermaßen als sein Bote, jenen Umschlag der Post zur Beförderung übergebe).

5. Einer anderen als der in den einzelnen Nummern hervorgehobenen Willensrichtung bedarf es nicht, ebendeshalb auch nicht der Feststellung einer (sonstigen) rechtswidrigen oder gewinnsüchtigen Absicht im Sinne der §§ 267 ff.: OT. (O. XIV, 5).

6. In Betreff der Ehrenstrafen vgl. § 280 n. 1.

7. Durch § 275 sind § 2 des B.-Telegr.-Marken-G. v. 16. Mai 1869 und § 23 Abs. 1 des B.-Wechselst.-G. v. 10. Juni 1869, soweit sie sich auf die Anfertigung unechter oder die Verfälschung echter Marken 2c. und die wissentliche Benutzung solcher gefälschter Marken 2c. bezogen, außer Kraft gesetzt; ebenso: Merkel, HH. III, 810, Rüd. f. 637, Bind., HB. I, 339, Olsh. n. 9. — Vgl. auch § 187 Invalidenvers.-G.

Zu Nr. 1.

7a. „Gefälscht" ist hier gleichbedeutend mit „verfälscht" (vgl. § 270.: Olsh. n. 5, HStR. II, 566; a. M.: Sont., GA. 19 f. 294.

8. Mit Rücksicht auf das unter n. 4 Gesagte genügt es nicht, wenn Jemand falsches Stempelpapier 2c. an einen Anderen (von der Fälschung Unterrichteten oder Nichtunterrichteten) zum Zwecke späterer Verwendung veräußert; a. M.: RII. 20. Juni 82 (E. VI, 387), Colmar 85 (Franz f. 82); das Gegentheil tritt nur bei dem Verkaufe von Spielkarten ein, welche mit einem falschen 2c. Stempelabdrucke versehen sind, weil die Stempelung der Karten gegen Entrichtung der Abgabe vor dem Verkaufe geschehen muß, bei ihnen also von einer späteren Verwendung des (falschen 2c.) Stempels keine Rede mehr sein kann; vgl. OT. (O. XIII, 115, welches nur in seiner Begründung zu weit geht). Noch weniger ist ein „Gebrauch" eines Stempelpapiers 2c. darin zu finden, wenn lediglich die auf dasselbe geschriebene Urkunde (der mit dem falschen Abdrucke versehene Wechsel 2c., die mit dem falschen Stempel versehenen Karten) wissentlich zu ihren speziellen Zwecken benutzt werden: Merkel f. 810. Das Spielen mit Karten, welche nicht mit dem erforderlichen Stempel versehen sind (mithin sowohl das Spielen mit ungestempelten als dasjenige mit falsch gestempelten Karten) ist aus dem RGes. v. 3. Juli 1878 § 10 strafbar.

8a. Gemäß RI. 24. Nov. 87 (E. XVI, 363: Mot.) schließt das Wort „wissentlich" die Strafbarkeit im Falle des bloßen Eventualdolus nicht aus (?).

9. Der Thatbestand der Nr. 1 schließt gleichzeitig eine Stempelsteuerhinterziehung in sich; diese wird durch die Verhängung der oben angeordneten Strafe mitgesühnt, insofern nicht ein besonderes Reichs- oder Landesgesetz anordnet, daß außerdem auch diese zu erkennen sei; letzteres ist in Betreff des Spielkartenstempels der Fall; vgl. RGes. v. 3. Juli 1878 § 12 Abs. 2; ein Landesgesetz ähnlichen Inhalts existirt für Preußen nicht; vgl. § 276.

Zu Nr. 2. 3.

10. Diese Nummern erheischen beim Thäter die „Absicht, das Stempelpapier 2c. als echt 2c. zu verwenden"; er muß also selbst einen Gebrauch des-

§ 276. Wer wiſſentlich ſchon einmal zu ſtempelpflichtigen Urkunden, Schriftſtücken oder Formularen verwendetes Stempelpapier oder ſchon einmal verwendete Stempelmarken oder Stempelblankette, ingleichen Stempelabdrücke, welche zum Zeichen ſtattgehabter Verſteuerung gedient haben, zu ſtempelpflichtigen Schriftſtücken verwendet, wird, außer der Strafe, welche durch die Entziehung der Stempelſteuer begründet iſt, mit Geldſtrafe bis zu ſechshundert Mark beſtraft.

Gleiche Strafe trifft Denjenigen, welcher wiſſentlich ſchon einmal verwendete Poſt- oder Telegraphenwerthzeichen nach gänzlicher oder theilweiſer Entfernung des Entwerthungszeichens zur Frankirung benutzt. Neben dieſer Strafe iſt die etwa wegen Entziehung der Poſt- oder Telegraphengebühren begründete Strafe verwirkt.

[I., II. Entw.: §§ 248. 249; II. Entw.: § 271; Pr. StGB.: (fehlte).]

ſelben in der oben (n. 4. 8) erwähnten Art beabſichtigen: es genügt nicht, wenn er die Anfertigung vornimmt, um Anderen das Mittel zur Verübung des unter Nr. 1 erwähnten Vergehens zu verſchaffen, oder um die unechten Werthzeichen an Dritte, Gutgläubige abzuſetzen (das wäre keine „Verwendung"); a. M.: RII. 20. Juni 82 (cit. n. 8). Hiernach iſt die Nr. unzweifelhaft zu enge gefaßt; vgl. § 146 n. 9. 10.

11. Ueber den Begriff der „Anfertigung unechten Stempelpapiers ꝛc." vgl. n. 2. Es gehört hierher auch der Fall, wo von einem (benutzten oder unbenutzten) echten Stempelbogen der obere Theil mit dem Stempelabdrucke abgeſchnitten und auf einen leeren Bogen aufgeklebt wird: OT. 15. Juli 55 (GA. III, 716); vgl. § 276, B.-Wechſelſt.-G. v. 10. Juni 1869 § 23 Abſ. 2, nicht aber die Zuſammenſetzung mehrerer beſchädigter Poſtfreimarken zu einem eine unbeſchädigte darſtellenden Ganzen: RIII. 19. April 88 (E. XVII, 394).

12. Das Auslöſchen eines die Verwendung eines Stempelbogens bewirkenden oder konſtatirenden Schriftſatzes oder eines auf einem Stempel oder auf einer Freimarke ſich findenden Entwerthungszeichens iſt weder Verfälſchung eines echten noch Anfertigung eines neuen unechten Stempelpapiers ꝛc.: RIII. 19. April, 12./19. Nov. 88 (E. XVII, 394; XVIII, 286: letzterwähntes Erk. entſchied gleichzeitig daſſelbe bez. der bloßen Aenderung jenes Zeichens), OT. 66 (O. VII, 340. 735); a. M.: Antr. des GStA. (ib., 340); vgl. RPoſtg. v. 28. Okt. 1871 § 27 Nr. 3. Ebenſowenig findet § 274 Nr. 1 Anwendung, es ſei denn, daß der entwerthete Stempelbogen ꝛc. dem Thäter nicht gehört hätte; vgl. § 274 n. 11. Dagegen iſt die abermalige Verwendung bereits einmal verwendeter Stempel- ꝛc., Poſt- und Telegraphen-Werthzeichen zum Gegenſtande beſonderer Strafandrohungen gemacht; vgl. § 276. Daſſelbe gilt vom Verkaufe (Feilhalten) ſolcher entwertheter Zeichen: § 364.

13. Die Nrn. 2. 3 bedrohen die in der Abſicht der Verwendung vorgenommene Fälſchung (Verfälſchung) für ſich allein mit Strafe; es bedarf ſonach nicht eines hinzutretenden Gebrauchs: OT. 70 (O. XI, 496).

14. Der Fälſcher (Verfälſcher), welcher demnächſt von den Falſifikaten Gebrauch macht, verwirkt nicht neben der Strafe aus Nr. 2 (3) noch die Strafe aus Nr. 1; dagegen wird dieſe unbedenklich anwendbar, wenn ihn aus irgend einem Grunde die Strafe der Nr. 2 (3) nicht treffen kann; vgl. § 271 n. 27.

15. Zuſtändig iſt Strafk.

§ 276.

1. Der Thatbeſtand des Abſ. 1 iſt nicht dadurch bedingt, daß die betr. Stempelzeichen mit einem Entwerthungszeichen verſehen geweſen und daß ein ſolches

§ 277. Wer unter der ihm nicht zustehenden Bezeichnung als Arzt oder als eine andere approbirte Medizinalperson oder unberechtigt unter dem Namen solcher Personen ein Zeugniß über seinen oder eines Anderen Gesundheitszustand ausstellt oder ein derartiges echtes Zeugniß verfälscht, und davon zur Täuschung von Behörden oder Versicherungsgesellschaften Gebrauch macht, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: § 252; II. Entw.: § 272; Pr. StGB.: § 256.]

---

gelöscht worden sei; es genügt die Handlung mit der Kenntniß der früher stattgehabten „Verwendung". Ueber letzteren Begriff vgl. § 257 n. 4. 8.

2. Auch dieser Abs. 1 findet bei den im Auslande in Betreff ausländischen Stempelpapiers 2c. verübten Zuwiderhandlungen nach Maßgabe des § 4 Nr. 3 Anwendung: § 275 n. 3. — In Betreff des Dolus vgl. § 275 n. 8a bezw. das dort cit. Rl. 24. Nov. 87.

3. Die im § vorgesehenen Handlungen werden regelmäßig auch eine Stempelsteuer- bezw. Gebühren-Hinterziehung darstellen; für diesen Fall schreibt der § die kumulirte Verhängung beider Strafen vor. Dagegen ist, wenn mit einer jener Handlungen die Entfernung (Aenderung) des Entwerthungszeichens zusammentrifft, der Thäter doch aus § 276, und nicht etwa aus §§ 267. 268 oder aus § 275 zu bestrafen; vgl. RIII. 12./19. Nov. 88 (E. XVIII, 286), § 267 n. 105, § 275 n. 12.

4. Die entsprechende Strafandrohung im § 23 des BWechselst.-G. v. 10. Juni 1869 ist durch Abs. 1 ersetzt und beseitigt; ebenso: Merkel, HH. III, 811, Rüd. n. 3, Bind, HB. I, 339.

4a. Der Umstand, daß sich die Verpflichtung zur Entrichtung einer Stempelmarke hinsichtlich des mit ihr verstempelten Schriftstücks später erledigt, begründet keine Befugniß zur nochmaligen Verwendung der Marke: RIV. 21. Dez. 97 (E. 30, 384: betr. RG. v. 20. Juli 79 § 17).

5. Abs. 2, eine Zusatzbestimmung des RG. v. 13. Mai 1891 (vgl. oben IX, dehnt die Strafandrohung des Abs. 1 auf die abermalige Verwendung von Post- und Telegraphenwerthzeichen aus, mit dem Vorbehalte jedoch, daß hier die Entfernung eines Entwerthungszeichens zum Thatbestandsmerkmale erhoben worden ist. Daß der Angeklagte selbst das Zeichen entfernt habe, wird nicht erfordert: es genügt, wenn er von der Entfernung Kenntniß besaß; vgl. Mater. z. cit. RG. (SA. 39 f. 34). Hat eine Entfernung nicht stattgefunden, so finden, wie früher, die Strafvorschriften der §§ 27 (Nr. 3). 28 des RPostg. v. 28. Okt. 1871 bezw. § 2 des Telegr.-Marken-G. v. 16. Mai 1869 Anwendung: Olsh. n. 2.

6. Das Veräußern oder Feilhalten von bereits einmal verwendetem Stempelpapier 2c. ist in § 364 mit einer Uebertretungsstrafe bedroht. — Zuständig ist Schöffen-G.

§ 277.

1. Bezeichnet sich ein Nicht-Approbirter in einem (den richtigen Namen tragenden) Zeugnisse als „Arzt 2c.", so trifft der Thatbestand des § 277 ideell mit dem der GO. § 147 Nr. 3 (29) zusammen. Dagegen ist (von besonderen Komplikationen abgesehen) Idealkonkurrenz der in den §§ 277. 279 vorgesehenen Straffhaten mit den in den §§ 267. 268 vorgesehenen ausgeschlossen; vgl. Rl. 1. Dez. 81 (E. VI, 1) und RII. 1. Nov. 98 (E. 31, 296), § 73 n. 6, § 267 n. 142.

2. „Approbirte Medicinalperson" ist auch die mit einem Prüfungszeugnisse versehene „Hebamme"; vgl. cit. Gew.-O. § 30, Merkel, HH. III, 811; a. M.: RIII. 27. März 84 (E. X, 340), Meyer n. 1. Ueberhaupt beschränken die §§ 277 ff. jenen Begriff nicht auf die in § 29 der Gew.-O. angeführten Personen; selbst landesrechtliche Vorschriften kommen dabei in Betracht: Rl. 8. Mai 82 (E. VI, 260: rechnete demgemäß für Bayern die Bader hierher).

3. Auch die unberechtigte „Ausstellung" eines Zeugnisses 2c. ist nur beim hinzutretenden Gebrauche strafbar. Vgl. § 278 n. 2.

§ 278. Aerzte und andere approbirte Medizinalpersonen, welche ein unrichtiges Zeugniß über den Gesundheitszustand eines Menschen zum Gebrauche bei einer Behörde oder Versicherungsgesellschaft wider besseres Wissen ausstellen, werden mit Gefängniß von Einem Monat bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 253; II. Entw.: § 273; Pr. StGB.: § 257.]

§ 279. Wer, um eine Behörde oder eine Versicherungsgesellschaft über seinen oder eines Anderen Gesundheitszustand zu täuschen, von einem Zeugnisse der in den §§ 277 und 278 bezeichneten Art Gebrauch macht, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: § 254; II. Entw.: § 274; Pr. StGB.: § 258.]

4. Das Zeugniß braucht nicht (wie in den Fällen des § 278) inhaltlich unrichtig zu sein, die hier fragliche „Täuschung" betrifft daher auch nur die formale Beschaffenheit desselben, seine Echtheit oder Unverfälschtheit: RIII. 28. Nov. 89 (E. XX, 138), Rüd. n. 1, Olsh. n. 4; a. M.: OT. (GA. 23 f. 539). Auch bei Verfolgung des Zwecks besseren Fortkommens ist nicht § 363, sondern nur § 277 anwendbar: RII. 1. Nov. 98 (cit. n. 1). — Eine auf Erzielung von Vermögensvortheilen ꝛc. gerichtete Absicht [§ 268] schließt die Anwendung der §§ 277. 279 nicht aus: RI. 1. Dez. 81 (cit. n. 1).

5. Mehrmaliger Gebrauch (bezw. Gebrauch zur Täuschung verschiedener Behörden ꝛc.) begründet stets nur Einen Straffall; so: Bind., HB. I, 558.

6. In Betreff der Ehrenstrafen vgl. § 280 n. 1. — Zuständig ist Strafk.

§ 278.

1. Das Zeugniß muß materiell unrichtig sein; Bezeugung der Wahrheit, welche der Aussteller irriger Weise für unwahr hielt, gehört nicht hierher. — Eine unrichtige (gutachtliche) Schlußfolgerung aus den angegebenen Thatsachen genügt gemäß RI. 14. Dez. 82 (A. VII, 124). — „Wider besseres Wissen" stellt ein Zeugniß aus, wer sich bewußt ist, daß diejenigen, für welche dasselbe bestimmt ist, nach der gemeinen Auffassungs- und Ausdrucksweise das Wahre nicht zu erkennen vermögen: RIII. 12. April 97 (GA. 45, 132).

2. Als (ärztliches) Zeugniß über einen „Gesundheitszustand" (nicht nur den gegenwärtigen, sondern auch über frühere Krankheiten) ist auch dasjenige anzusehen, welches lediglich die Thatsache einer Schwangerschaft oder Entbindung bekundet: OT. 67 (O. VIII, 89). Weiterhin fällt darunter auch die sachverständige Würdigung der über den Gesundheitszustand unmittelbar wahrgenommenen Thatsachen in ihren Folgen für die Gesundheit: RII. 18. Mai 00 (E. 33, 293). In Betreff der Impfscheine vgl. RIII. 21. Sept. 93 (E. XXIV, 284) und R. 28. Sept. 95 (GA. 43, 385: betr. Erfolg der Impfung).

3. Gleichgültig ist es, ob das Zeugniß von der Behörde selbst, oder von einem Privaten zum Zwecke des Gebrauchs bei der Behörde erfordert wurde: OT. 1. März 61 (O. I, 272: beil.).

4. Dagegen muß der Arzt ꝛc. (vgl. § 277 n. 2) wissen, daß das Zeugniß zum Gebrauche bei einer Behörde ꝛc. bestimmt sei: cit. OT. 61.

5. In Betreff der Ehrenstrafen vgl. § 280 n. 1. — Zuständig ist Strafk.

§ 279.

1. Der § erfordert nicht, daß der Arzt das unrichtige Zeugniß wider besseres Wissen ausgestellt habe: RIV. 10. Okt. 99 (E. 32, 295).

2. Zuständig ist Strafk.

§ 280. Neben einer nach Vorschrift der §§ 267, 274, 275, 277 bis 279 erkannten Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. Entw.: §§ 252—254; II. Entw.: § 275; Pr. StGB.: §§ 253. 256—258.]

Vierundzwanzigster Abschnitt*).

Bankerutt.

KO. § 239. Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, werden wegen betrüglichen Bankerutts mit Zuchthaus bestraft, wenn sie in der Absicht, ihre Gläubiger zu benachtheiligen,

1. Vermögensstücke verheimlicht oder bei Seite geschafft haben,
2. Schulden oder Rechtsgeschäfte anerkannt oder aufgestellt haben, welche ganz oder theilweise erdichtet sind,
3. Handelsbücher zu führen unterlassen haben, deren Führung ihnen gesetzlich oblag, oder
4. ihre Handelsbücher vernichtet oder verheimlicht oder so geführt oder verändert haben, dass dieselben keine Uebersicht des Vermögenszustandes gewähren.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter drei Monaten ein.

---

§ 280.

1. In Betreff des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte vgl. §§ 32. 35.

*) **Vierundzwanzigster Abschnitt.**

1. Die den Bankerutt behandelnden § 281—283 StGB. sind durch § 3 EG. z. KO. aufgehoben. An deren Stelle sind die §§ 209—214 der Reichskonkursordnung getreten. Die neue Fassung der Konkursordnung vom 17. Mai 1898 (RGBl. S. 230), §§ 239—244 bringt eine Aenderung in den §§ 240, insbes. Nr. 1 und 2 sowie im § 241. Die Strafbestimmungen des § 315[2] HGB., § 148 Abs. 1 Nr. 2 des Genossenschaftsgesetzes u. §§ 82 u. 83 des RG. betr. die Gesellschaften mit beschr. Haftung sind daneben bestehen geblieben (§ 3 EG. z. KO.). Vgl. auch § 10 des Depot. Ges. v. 5. Juli 96. — Wegen der Gesetzesänderung vgl. § 2 n. 12 u. RI. 1. März u. 8. März 00, II, 7. Dez. 00 (E. 33, 184 u. 187; 34, 37). — Die Vorschriften des Allg. Theils des StGB. finden auch bei den §§ 239—244 Anwendung.

2. An Stelle der aufgehobenen §§ 281—283 StGB. werden unten die entsprechenden §§ der KO. wiedergegeben sowie erläutert.

§ 239 KO. (Betrügerischer Bankerutt.)

1. „Schuldner, über dessen Vermögen das Konkursverfahren eröffnet ist". ist nur derjenige, der im Eröffnungsbeschluß des Konkursgerichts bezeichnet ist. Es ist nicht zulässig, den thatsächlichen Inhaber eines zum Schein unter den Namen

einer andern Person betriebenen Geschäfts als solchen Schuldner zu betrachten, weil zwar formell das Konkursverfahren gegen die andere Person eröffnet, materiell aber von der Konkurseröffnung das Vermögen des thatsächl. Geschäftsinhabers betroffen sei. RIV. 13. Okt. 96 (E. 29, 103). Nach RI. 12. Febr. 94; IV, 9. Nov. 94 (E. 25, 121; 26, 187) soll aber der Eintrag eines simulirten Eigenthümers in das Firmenregister oder das Führen der Geschäfte für die als Eigenthümerin eingetragene Ehefrau die Strafbarkeit des faktischen Leiters nicht ausschließen. Vgl. auch RIV. 1. Nov. 87 (E. 16, 277). — Die Ausdehnung der Strafvorschriften wegen „betrüglichen Bankerutts" auf Nichtkaufleute gilt nur bezüglich der in Nr. 1. 2, nicht also auch bezüglich der in Nr. 3. 4 erwähnten Fälle, da bei Nichtkaufleuten (vorbehaltlich des unter n. 15 Gesagten) von „Führung der Handelsbücher" keine Rede sein kann.

2. „Kaufmann" ist, wer ein Handelsgewerbe treibt. § 1 HGB. Als Handelsgewerbe gilt jeder Gewerbebetrieb der eine der im § 1 HGB. bezeichneten Arten von Geschäften zum Gegenstande hat. Das HGB. unterscheidet zwei Gruppen von Kaufleuten a) solche, die es ohne Eintragung in's Handelsregister sind und b) solche, deren Kaufmannseigenschaft von der Eintragung ins Handelsregister abhängt, und zwar mit der Unterscheidung, daß die Eintragung theils erzwungen werden kann (§ 2), theils in dem Belieben des Unternehmers steht (§ 3). Die Kaufmannseigenschaft dauert solange, als der Betrieb des Handelsgewerbes, selbst wenn die Firma gelöscht ist. Die „Bearbeitung" braucht keine solche zu sein, daß dadurch die Sache eine andere wird; demgemäß kann auch der Betrieb einer Dampfwaschanstalt oder einer Anstalt zur chemischen Kleiderreinigung eine Bearbeitung darstellen und den Inhaber zur Führung von Handelsbüchern verpflichten: RIV. 2. Okt. 91 (E. XXII, 271).

3—4. Unter den Ziffern 1—9 HGB. § 1 werden die sog. Grundhandelsgeschäfte aufgeführt, und zwar im Wesentlichen übereinstimmend mit den Art. 271, 272 (alten) HGB., jedoch ohne Unterscheidung zwischen (absoluten) und subjektiven (relativen) Handelsgeschäften. Vgl. § 343 HGB. — Die Vorschrift des Art. 275, daß Verträge über Grundstücke keine Handelsgeschäfte sind, ist fortgefallen. Im einzelnen ist zu bemerken: Zu den Kaufleuten gehören auch die Apotheker: RIV. 28. Nov. 93 (E. 24, 426). Gewerbetreibende, die unbewegliche Sachen anschaffen und die daraus erzeugten beweglichen Sachen veräußern, z. B. Ziegeleiunternehmer, sowie solche, welche bewegliche Sachen kaufen und daraus unbewegliche herstellen oder veräußern (Bauunternehmer) können Kaufleute nur gemäß § 2 HGB. werden; dasselbe gilt von der Bearbeitung unbeweglicher Sachen (z. B. Anstreichen von Gebäuden). Vgl. ferner n. 47 ff.

5—7. Daß der Handel mit gewissen Gegenständen, z. B. Loosen einer nicht genehmigten Lotterie, verboten und strafbar ist, schließt nicht aus, den denselben gewerbmäßig Betreibenden als „Kaufmann" im Sinne der §§ 239 ff. KO. anzusehen; a. M.: Goldschm. HR. I, 526.

8. Nur derjenige ist Kaufmann, welcher die Handelsgeschäfte als eigenes Gewerbe betreibt; Handlungsgehülfen, Kommis, Prokuristen ꝛc. gehören als solche nicht hierher, selbst wenn sie das Geschäft allein führen; ebenso: OT. (O. XVIII, 369). Wegen der Handlungsagenten und Handelsmakler vgl. § 1 Ziff. 7 HGB.

9. 10. Der Handel braucht nicht das ausschließliche, nicht einmal das Haupt-Geschäft (der Haupt-Beruf) zu sein, sobald er nur gewerbsmäßig [vgl. § 260 n. 2] betrieben wird: RI. 8. Febr. 83, RIV. 4. Nov. 84 (E. VIII, 147; R. VI, 694).

11. Auch die Gewerbesteuerpflichtigkeit sowie die Zahlung der betreffenden Steuer sind für den Begriff eines Kaufmanns nicht maßgebend, OT. 70, 71 (O. XI, 536; XII, 104).

12. Es ist gleichgültig, ob der die Handelsgeschäfte Treibende die betr. Handlungen selbst vornimmt, oder durch einen Andern, z. B. durch einen Prokuristen, vornehmen läßt; nicht minder, ob er dabei unter eignem Namen auftritt, oder ob dazu ein Anderer, z. B. auf Grund eines simulirten Uebertragungsakts, seinen Namen hergiebt und diesen in das Firmenregister hat eintragen lassen: RI. 12. Febr. 94, RIV. 9. Nov. 94, RII. 6. Juni 93 (E. XXV, 121. 187; GA. 41 f. 265), OT. (O. VII, 128; XIII, 579).

13. Eine Handelsgeschäfte gewerbsmäßig betreibende Frau (Handelsfrau) hat alle Rechte und Pflichten eines Kaufmanns, selbst wenn sie ihr Gewerbe durch einen Prokuristen ꝛc. betreiben läßt. Doch ist die Ehefrau eines Kaufmanns wegen ihrer Thätigkeit im Geschäfte regelmäßig nur als Gehülfin ihres Mannes anzusehen, sollte sie auch thatsächlich das Geschäft vorwiegend oder gar ausschließlich leiten; vgl. im Uebr. RII. 6. Juni 93 (GA. 41, 265).

14. Ein gewerbsmäßig Handelsgeschäfte betreibender Minderjähriger kann sich eines Bankerutts (wegen unrichtiger und mangelhafter Buchführung ꝛc.) schuldig machen, ungeachtet die Bedingungen nicht erfüllt sind, von denen das Gesetz die Zulässigkeit eines solchen Betriebs abhängig macht; a. M.: RIV. 2. Okt. 94 (E. XXVI, 93: speziell für Preußen), OT. (O. XX, 354); nicht aber der Vormund des minderjährigen Geschäftsinhabers.

15—17. Die Mitglieder einer offenen Handelsgesellschaft (auch während der Dauer der Liquidation), sowie die persönlich haftenden Mitglieder einer Kommanditgesellschaft sind Kaufleute, nicht aber die bloßen Kommanditisten, die stillen Gesellschafter und die Theilhaber an einer Aktiengesellschaft. Ob wegen Mangels der Buchführung ꝛc. einer offenen Handelsgesellschaft auch die Bevollmächtigten und die Erben von Mitgliedern derselben, sowie solche Mitglieder, welche nach dem Gesellschaftsvertrage von der Vertretung der Gesellschaft ausgeschlossen sind, verantwortlich gemacht werden können, darüber vgl. RIII. 10. Mai 83 (R. V, 359), und im Uebrigen (unten) KO. § 244.

18. „Zahlungseinstellung". Jemand stellt seine Zahlungen [besser: das Zahlen] ein, sobald er aufhört, seine fälligen Verbindlichkeiten zu erfüllen. Dazu genügt es nicht, wenn eine einzelne Zahlung aus einem auf das konkrete Rechtsverhältniß bezüglichen besonderen Grunde nicht geleistet wird, vielmehr muß die Erfüllung der fälligen Verbindlichkeiten überhaupt (das Zahlen) eingestellt sein; solches kann aber aus der Nicht-Erfüllung einzelner Verpflichtungen gefolgert werden (so bei einem Kaufmanne aus der Nichtbezahlung des ersten fälligen Wechsels: RII. 11. Jan. 81, E. III, 190); ebenso schließt die Berichtigung einzelner (zumal kleinerer) Schuldbeträge die „Zahlungseinstellung" nicht aus, wenn im Uebrigen ihre Voraussetzungen vorliegen: RIII. 25. Okt. 79 (R. I, 18); OT. Manh. (O. XII, 453; XVII, 649; BA. 42 f. 274; 43 f. 50). — In der Regel wird letztere auf einer wirklichen oder vermeintlichen oder auch nur fingirten Zahlungsunfähigkeit beruhen; unerläßliche Bedingung ist dies aber nicht, da das Gesetz nichts davon besagt; ebenso: Manh. (BA. 43 f. 50), Münch. 85 (E. III, 575); a. M.: OT. (StZ. VI, 22: fordert wirkliche, vermeintliche oder fingirte Zahlungsunfähigkeit); ähnlich (anscheinend): RIII. 22. Jan. 81 (E. III, 294), RI. 3. Nov. 79 (R. I, 31: definirt die Zahlungseinstellung als die thatsächlich ausgeprägte Nichterfüllung der fälligen Verbindlichkeiten gegen andringende Gläubiger wegen Zahlungsunfähigkeit, scheint daher sogar stets wirkliche Zahlungsunfähigkeit zu fordern); ebenso: RII. 23. Okt. 83 (E. IX, 161: sie liege vor, wenn der Schuldner aus Unvermögen aufgehört habe, seine laufenden Verbindlichkeiten im Allgemeinen zu erfüllen); vgl. KO. § 102 (: „Zahlungsunfähigkeit ist insbesondere anzunehmen, wenn Zahlungseinstellung erfolgt ist") u. die Mot. z. KO. f. 1503. — Für den Begriff der Zahlungseinstellung ist es unwesentlich, ob der betr. Zustand ein dauernder sei; zeitweiliges Nicht-mehr-Zahlen genügt zur Erfüllung des Thatbestandes des Bankerutts: OT. (O. XIII, 383); a. M.: HStR. II, 406, Schw. f. 818; vgl. Mot. z. KO. f. 322.

19. Demgemäß (n. 18) ist Zahlungseinstellung" nicht gleichbedeutend mit Vermögensunzulänglichkeit; letztere kann vorhanden sein, ohne daß deshalb der Schuldner zu zahlen aufhört, z. B. wenn seine Schulden zur Zeit noch nicht fällig sind, oder wenn er noch soviel Kredit besitzt, um auch ohne Zahlung die Gläubiger der fälligen Schuld (zeitweilig, z. B. durch Hingabe neuer Wechsel, oder durch Erlangung eines Zahlungsaufstandes) zu befriedigen: RII. 11. Jan. 81 (E. III, 190), OT. (O. XII, 419). Umgekehrt kann auch bei völliger Suffizienz des Aktivvermögens eine „Zahlungseinstellung" erfolgen, z. B. wenn vorhandene Werthobjekte nicht sofort in Baar umzusetzen sind (: cit. RII. 11. Jan. 81) oder wenn das Nichtzahlen lediglich in einer Unterordnung der Geschäftsführung oder in der Fingirung einer Zahlungsunfähigkeit (bezw. in dem Nichtwollen: RIII. 22. Jan. 81, E. III, 294), seinen Grund hat. — Die Annahme einer Zahlungseinstellung

ist mithin nicht dadurch bedingt, daß eine Exekutionsvollstreckung vergeblich versucht wurde (: OT., O. XII, 453), noch wird solche nothwendig dadurch ausgeschlossen, daß ein Gläubiger im Wege einer Zwangsvollstreckung seine Befriedigung erwirkt hat.

20. Ebenso ergiebt sich aus n. 18, daß die Annahme einer Zahlungseinstellung weder durch die Erklärung des Schuldners: er sei insolvent (Münch., OT., StZ. III, 73; VI, 22), noch durch eine vorhergegangene oder nachfolgende Konkurseröffnung (Falliterklärung 2c.) bedingt ist. Wohl aber kann in der Erklärung eines Schuldners, seine Gläubiger nicht befriedigen zu können, verbunden mit dem Vorschlage eines Akkords, eine Zahlungseinstellung erblickt werden: RIII. 25. Okt. 79 (R. I, 18). — Der Strafrichter hat die Frage der Zahlungseinstellung selbständig zu prüfen, ohne an frühere civilrechtliche Entscheidungen gebunden sein (StPO. § 261 Abs. 1): OT. 66, 72 (O. VII, 695; XIII, 579): er kann dieselben bejahen, selbst wenn der Civilrichter die Konkurseröffnung 2c. (gleichviel, aus welchem Grund) ablehnt, oder die Zahlungseinstellung nicht als erwiesen betrachtet, wenn ein (außergerichtliches) Arrangement die Eröffnung des Konkurses 2c. abgewendet, oder wenn das eröffnete Konkurs- 2c. Verfahren durch Akkord (Konkordat, Vergleich 2c.) seine Erledigung gefunden hat: OT. 65 (O. VI, 232), Manh. (BA. 43 f. 50). Ebenso ist eine vorhergegangene civilrechtliche Entscheidung über den Zeitpunkt der erfolgten Zahlungseinstellung (KO. § 30) für den Strafrichter in keiner Weise maßgebend: OT. 61 (O. II, 68); vgl. OT. (ib. XVII, 564. 649).

21. Die Zahlungseinstellung ist nicht auf den Kreis der Kaufleute beschränkt; sie kann jedoch nur bei solchen Nichtkaufleuten vorkommen, welche, wie z. B. Landwirthe, Viehzüchter, Bauunternehmer, Geschäftsagenten, in verschiedenen Kreditverhältnissen stehen: vgl. übr. n. 23. 24a. — Da wo (noch jetzt) die Kaufmannseigenschaft ein Erforderniß des Bankerutts bildet (n. 1), ist es gleichgültig, ob die Zahlungseinstellung während des Betriebes des kaufmännischen Geschäfts oder erst nach dessen Aufgebung eingetreten ist, vorausgesetzt, daß im letzteren Falle jene zu dem früheren kaufmännischen Geschäftsbetrieb in Beziehung steht und namentlich wegen solcher Schulden mit erfolgte, welche während dieses Geschäftsbetriebs entstanden sind: RIII. 5. Mai 80, RII. 1. April 81, RI. 22. Nov. 86, RIV. 18. Jan. 95, OT. (E. II, 50; IV, 41; XV, 64; XXVI, 385; O. XVI, 685); a. M.: OT. (O. XV, 70); dabei macht es keinen Unterschied, wie viel Zeit seit Aufgabe des Geschäfts verstrichen ist. Vgl. n. 18. 31. 32.

21a. Rechtsfähigkeit oder Dispositionsgewalt des Schuldners ist keine Voraussetzung der Zahlungseinstellung, ev. gilt die seitens des Vertreters erfolgende Zahlungseinstellung als solche des Schuldners selbst. Stellt daher der Ehemann die Zahlungen ein, weil er wegen Unzulänglichkeit der gütergemeinschaftlichen Zahlungsmittel außer Stande ist, die gemeinschaftlichen Verpflichtungen zu erfüllen, so liegt auch auf Seiten der Ehefrau Zahlungseinstellung vor; so: RII. 23. Okt. 83 (E. IX, 161). Vgl. n. 14 und in Betreff unzurechnungsfähiger Schuldner n. 24.

22. Eine Zahlungseinstellung erstreckt sich nothwendig auf die ganze vermögensrechtliche Lage; sie kann nicht bez. eines Geschäfts angenommen und bez. eines anderen gleichzeitig betriebenen verneint (OT. 18. Sept. 62, beil.), noch auf die Handelsgeschäfte beschränkt werden; a. M.: Dresd. (StZ. II, 122). — Doch steht die Konkurseröffnung über das Vermögen einer offenen Handelsgesellschaft und jene über das Vermögen einzelner Gesellschafter rechtlich in keinem Zusammenhange; der als Gesellschafter wegen Bankerutts Bestrafte kann daher wegen Bankerutts, verübt in seinem eigenen, vom Gesellschaftsbetriebe unabhängigen Handelsgeschäfte abermals verfolgt werden; so: RI. 9. Juni 84 (E. XI, 5); vgl. unten n. 42a.

23. Gleiche Bedeutung für den Thatbestand des Bankerutts, wie die Zahlungseinstellung, hat die „Eröffnung des Konkurses" über das Vermögen des Schuldners. Die Thatsache der Konkurseröffnung genügt; ob der Eröffnungsbeschluß (KO. § 108) mit Recht ergangen ist, entzieht sich der strafrichterlichen Prüfung: RIV. 6. Juli 94 (E. 26, 37). Wird jener Beschluß auf sofortige Beschwerde (KO. § 109) aufgehoben, so gilt die Konkurseröffnung als nicht erfolgt. — Hat sowohl eine Zahlungseinstellung als eine Konkurseröffnung stattgefunden, so ist für den Zeitpunkt der Vollendung des Bankerutts (n. 31) dasjenige jener Ereignisse maßgebend, welches sich zuerst zutrug.

24. Die Zahlungseinstellung bzw. Konkurseröffnung ist in den durch die §§ 239. 240 KO. vorgesehenen Fällen ein Begriffsmerkmal, welches der ausdrücklichen Feststellung bedarf; vgl. n. 14. 47; § 240 n. 11; dagegen bildet sie keinen Theil des vom Gesetz für strafbar erachteten Handelns. Bei der Zahlungseinstellung kommt nur der thatsächliche Zustand in Betracht, nicht wie er entstanden ist und ob dabei dem Angeklagten ein Verschulden zur Last falle: OT. 6. April 64. HStR. II, 408 ff.; ebensowenig ist erforderlich, daß jene Einstellung 2c. durch die in den §§ 239 ff. KO. besonders hervorgehobenen Handlungen herbeigeführt sei: OT. 61, 64, OA. 68, (O. I, 346; V, 42; IX, 365), Merkel, HH. III, 819. 824 (: es ist kaum denkbar, wie eine solche durch Verheimlichung der Handelsbücher herbeigeführt werden könnte); ein dieserhalb angetretener Gegenbeweis ist unerheblich: OT. 70 (O. XI, 455), HStR. l. c., Seeger, GA. XX, 137. Aus demselben Grunde wird die Strafbarkeit des Bankerutts dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Angeklagte zur Zeit der Zahlungseinstellung unzurechnungsfähig war: OT. 69 (O. X, 799; vgl. n. 32 u. § 51 n. 2. Gleiche Grundsätze gelten bez. der Konkurseröffnung. — Die schwurgerichtliche Frage ist dahin zu fassen: „Ist der Angekl., welcher seine Zahlungen eingestellt hat, schuldig u. s. w." Sämmtliche Bankerutthandlungen können in eine Frage aufgenommen werden. Vgl. n. 33 u. 35, RF. 7. Sept. 80 (R. II, 207). Es braucht nur eine Frage wegen mildernder Umstände gestellt zu werden. RIV. 17. Febr. 88 (R. X, 158). Bez. der kumulativen Fassung „eingestellt hat, und über 2c." vgl.: RIII. 20. Dez. 93 (E. XXIV, 433).

24a. Eine Mehrheit von Gläubigern gehört nicht zu den unerläßlichen Voraussetzungen des Bankerutts; ebensowenig bedarf es eines Mißbrauchs des öffentlichen Kredits.

25. Zum Thatbestande des „betrüglichen" Bankerutts gehören außer den Erfordernissen des § nicht auch noch die Begriffsmerkmale des Betruges (§ 263): es bedarf weder der Absicht, sich oder einem Andern einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen (: OT. 55, Entsch. dess. 30 f. 365), noch einer eingetretenen Beschädigung des Vermögens der Gläubiger. Die Bezeichnung „betrüglicher Bankerutt" bezweckt nur, die hier vorgesehenen Fälle von denen des § 240 KO. durch einen technischen Ausdruck zu unterscheiden.

26. § 239 erheischt für alle unter Nr. 1—4 aufgezählten Fälle die „Absicht" des Thäters, seine Gläubiger zu benachtheiligen; das bloße Bewußtsein, es werde eine Benachtheiligung eintreten, genügt nicht; vgl. RII. 17. Febr. 93 (E. XXIV, 7: Mot.) und (unten) KO. § 241 n. 5; a. M.: Merkel, HH. III, 818. Andererseits wird nicht erfordert, daß diese Absicht erreicht sei, die Strafbarkeit wird also dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Gläubiger demnächst dennoch zu ihrer Befriedigung gelangen; vgl. n. 25 OT. (O. XVII, 578: beil.) — Unter „seinen Gläubigern" sind die Gläubiger überhaupt zu verstehen (ohne Unterschied, ob deren Forderungen aus Handelsgeschäften herrühren oder nicht); eine lediglich auf Benachtheiligung eines einzelnen Gläubigers gerichtete Absicht erfüllt den Thatbestand nicht, sofern nur der Gesammtheit der Gläubiger Nichts entzogen werden sollte. Dagegen ist jede Beeinträchtigung oder Verminderung der Konkursmasse als desjenigen Objekts, aus welchem die Gläubiger überhaupt, soweit möglich, ihre Befriedigung erhalten sollen, eine Benachtheiligung dieser Gesammtheit: Münch. (BE. II, 307); eine hierauf gerichtete Absicht erfüllt den Dolus, selbst, wenn ein einzelner Gläubiger aus dem beseitigten Vermögensobjekte vorzugsweise Befriedigung fordern konnte, und die Absicht zunächst dahin ging, diesem Einzelgläubiger jenes Vorzugsrecht zu entziehen (der nicht befriedigte Einzelgläubiger nimmt dann an der Vertheilung der Gesammtmasse Theil, so daß also auch die übrigen benachtheiligt werden). In Betreff der Befriedigung eines Einzelgläubigers auf Kosten der übrigen vgl. n. 41.

27. Eine „Benachtheiligung der Gläubiger" liegt darin, wenn die Liquidirung der Masse oder die Flüssigmachung der Aktiva erschwert oder verzögert wird. Dasselbe gilt von einer zeitweiligen Vorenthaltung einzelner zur Masse gehöriger Vermögensstücke.

28. Die beabsichtigte Benachtheiligung muß mit der Zahlungseinstellung (Konkurseröffnung) und der dadurch herbeigeführten Nichtbefriedigung der Gläubiger in Verbindung stehen. Deshalb ist jene Absicht wesentlich durch das Bewußtsein von der bereits eingetretenen oder bevorstehenden Zahlungseinstellung 2c. bedingt:

OT. 67, 74, Manh. (O. VIII, 738; XV, 70; BA. 44 f. 49), Merkel, HH. III, 819; vgl. n. 30—32.

29. Die Aufzählung der unter Nr. 1—4 vorgesehenen Einzelhandlungen, durch welche im Falle einer Zahlungseinstellung ꝛc. der betrügliche Bankerutt begangen wird, ist limitativ, die Ausdehnung auf andere ähnliche Fälle unstatthaft: OT. 61 (O. II, 68).

30. Für den Thatbestand ist es gleichgültig, ob die Einzelhandlung vor oder nach der Zahlungseinstellung (Konkurseröffnung) stattgefunden hat, insoweit das eine oder andere thatsächlich möglich ist: RIII. 15. Jan. 81, OT. 67, Manh. (E. III, 250; O. VIII, 603. 738; BA. 44 f. 49: Fälle der Nr. 1), OT. 61 (cit. n. 29: Fall: der Nr. 2), OT. 62 (O. III, 84: Fall der Nrn. 1. 2. 4); a. M.: Rubo f. 923; vgl. Dresd. (StZ. III, 375). Die unterlassene (ungenügende) Buchführung (Nr. 3. 4) kann füglich der Zahlungseinstellung ꝛc. nur vorhergehen. Doch ist erforderlich, daß jene Handlungen mit der Zahlungseinstellung in Verbindung stehen, d. h. mit bewußter Beziehung auf die Nichtbefriedigung der Gläubiger erfolgen: OT., Dresd. (O. XVI, 90; StZ. VI, 19); vgl. n. 28. — Demgemäß ist auch die Strafbarkeit des Anstifters (Gehülfen) nicht durch die Kenntniß von einer bereits stattgehabten Zahlungseinstellung ꝛc. bedingt; es genügt in dieser Beziehung das Bewußtsein desselben, daß eine Zahlungseinstellung ꝛc. bevorstehe: Münch. (BE. I, 293), OT. 69 (O. X, 348); vgl. n. 28.

31. Die Vollendung des Verbrechens ist wesentlich dadurch bedingt, daß die Voraussetzungen des Thatbestandes in ihren Wirkungen zusammentreffen, insbesondere die Zahlungseinstellung (Konkurseröffnung) mit den erheischten Handlungen; gehen diese der Zahlungseinstellung ꝛc. vorher, so tritt Vollendung erst mit letzterer ein; es findet sonach das alsdann geltende Strafgesetz Anwendung; so: RIII. 29. Sept. 80 (E. II, 338), OT. (O. XIII, 647), Bind. HB. I, 246; vgl. § 2 n. 22. — Außerdem ist es im letzterwähnten Falle unerläßlich, daß die Folgen der Einzelhandlungen noch fortdauern (vgl. jedoch bez. des einfachen Bankerutts § 240 n. 12); die Strafe des vollendeten betrüglichen Bankerutts bleibt daher außer Anwendung, wenn vor dem Eintritte der Zahlungseinstellung ꝛc. die verheimlichten Vermögensstücke wieder herbeigeschafft, die Anerkennung ꝛc. der fingirten Schulden wirkungslos gemacht, die verheimlichten Bücher wieder zum Vorschein gebracht sind; aus demselben Grunde wird die unrichtige Buchführung durch deren zur Zeit der Zahlungseinstellung ꝛc. bereits erfolgte Richtigstellung gedeckt: RIII. 2. Apr. 81 (R. III, 190: Mot.). Letzteres Erk. scheint, gleich Merkel, HH. III, 820, in dergleichen Fällen selbst einen strafbaren Versuch für ausgeschlossen zu erachten. Im Uebr. vgl. hinsichtlich des Versuchs n. 36, hinsichtlich des Orts der That: § 3 n. 10, Cohn, GA. 41 f. 207 (speziell in Betreff des einfachen Bankerutts).

32. Ebenso ist bei einer nach Vornahme der Einzelhandlung stattfindenden Zahlungseinstellung ꝛc. ein Bankerutt im Sinne des § 239 Nr. 3. 4 oder des § 240 Nr. 2. 3 nur dann anzunehmen, wenn zur Zeit ihrer Verübung noch Schulden vorhanden waren, welche vor oder während des kaufmännischen Geschäftsbetriebes entstanden sind, nicht also aus der Zeit nach Aufgabe des Handelsgeschäfts herrühren: vgl. n. 21. 31, RII. 1. April (E. IV, 41).

32a. Handlungen aus der Zeit nach vollständiger Beendigung des Konkursverfahrens fallen nicht unter die Vorschriften der §§ 239. 240; so (in Betreff des § 240): RIII. 8. 15. Okt. 83 (E. IX, 134). Vgl. § 240 n. 15a.

33. Wenn Jemand sich mehrerer der im § 239 oder § 240 KO. vorgesehenen Handlungen, oder einer derselben wiederholt schuldig macht, so liegt nur eine Straſthat vor; das Zusammentreffen ist nur für die Strafzumessung von Bedeutung. RIII. 15. Nov. 79, 5. Juni, 29. Sept., 3. Nov. 80, RF. 7. Sept. 80, RII. 17. März 82 (E. I, 101; II, 338; R. II, 32. 277. 437. 210; IV, 257), a. M.: Aufl. 13 u. Merkel HH. III, 821. Realkonkurrenz liegt nur vor, wenn ein Kaufmann verschiedene Geschäfte betrieben hat, und für die verschiedenen Geschäfte getrennte Konkurseröffnungen und getrennte Bankerutthandlungen erfolgt sind. R. (E. 11, 8).

34. Das Zusammentreffen von Fällen des einfachen Bankerutts einer und des betrüglichen Bankerutts andererseits, begründet ideelle Konkurrenz. RII. 17. März 82, RIII. 22. Jan. 83 (E. VI, 94; R. V, 52), a. M. Aufl. 13. — Inwiefern Realkonkurrenz der in den §§ 239. 240 KO. vorgesehenen Strafthaten mit der im § 241 ib. vorgesehenen möglich sei, darüber vgl. § 241 n. 13.

35. Der Uebergang von einer zur anderen Bankerutthandlung enthält nur eine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunktes (§ 264 StPO.), nicht die Bezeichnung einer neuen That (§ 265 StPO.). Auch Bankerutthandlungen, die im Eröffnungsbeschlusse nicht aufgeführt sind, können herangezogen werden: RI. 3. Nov. 84 E. 11, 251).

36. Ein Versuch des betrüglichen Bankerutts liegt vor, wenn der Schuldner nach erfolgter Zahlungseinstellung (Konkurseröffnung) mit der Ausführung einer der unter Nr. 1. 2. 4 vorgesehenen Handlungen beginnt, nicht minder dann, wenn er Gleiches im Hinblick auf eine erst bevorstehende, von ihm vorgesehene Zahlungseinstellung 2c. thut (n. 28): OT. 59 (GA. VII, 496); die Strafbarkeit ist dann nicht durch den wirklichen Eintritt der Zahlungseinstellung 2c. bedingt; z. B. wenn Zahlungsunfähigkeit nur fingirt werden sollte. Vgl. RI. 9. Nov. 85 (E. XIII, 41. Merkel, HH. III, 820 (fordert im letzteren Falle, daß die betr. Handlungen auf die Herbeiführung einer wirklichen oder scheinbaren Insolvenz hinzielen). A. M.: Schw. n. 22 (insofern er einen Versuch ohne den Eintritt der Zahlungseinstellung für ausgeschlossen erachtet), HStR. II, 411 (insofern er die Möglichkeit versuchter Auftellung 2c. erdichteter Schulden, — Nr. 2 — leugnet), Rubo f. 408. 926 (hält jeden strafbaren Versuch für unmöglich).

37. Mitthäterschaft (§ 47) zweier Personen ist bedingt einerseits durch den Umstand, daß bezüglich beider entweder Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung vorliegt, andererseits durch eine — wenigstens partielle — Gemeinsamkeit der Gläubigerschaft, deren Benachtheiligung von beiden beabsichtigt wird: RII. 30. Dez. 98 (E. 31, 407). In Betreff der Theilnahme gelten die allgemeinen Grundsätze; vgl. Mot. f. 134, § 48 n. 4, § 49 n. 13 und oben n. 13. § 242 der KO. steht dem nicht entgegen; vgl. n. 42, § 242 n. 2. Bez. des Dolus des Theilnehmers siehe n. 30.

38. Die Verjährung eines Bankerutts beginnt (nach § 67 Abs. 4) mit der Vollendung der Strafthat, also wenn die Einzelhandlung der Zahlungseinstellung (Konkurseröffnung) vorherging, erst mit dem Eintritte der letzteren: RII. 15. Febr. 81, RI. 26. Juni 82 (E. III, 350; VII, 391: betr. die versäumte Bilanzziehung. OT. 64, 70, 76, 77, 78 (O. V, 42; XI, 598; XVII, 623; XVIII, 96; XIX, 31; vgl. n. 31 u. § 68 n. 16. Anders verhält es sich mit einem vor der Zahlungseinstellung 2c. verübten Versuche; vgl. n. 36. — In Betreff des Abs. 2 des § 239 vgl. §§ 32. 35 StGB.

Zu Nr. 1.

39. Das „Verheimlichen" („Beiseiteschaffen") von Vermögensstücken setzt eine Handlung voraus, welche (bewußter Weise) die Sache der Wahrnehmbarkeit oder Erreichbarkeit für die Gläubiger in der Weise entzieht, daß denselben dadurch die Geltendmachung ihrer Rechte, wenn auch nur zeitweilig, unmöglich gemacht, erschwert oder verzögert wird. Es bedarf nicht nothwendig einer Heimlichkeit der Handlung selbst oder einer Entfernung der Sache von ihrem bisherigen Orte; vgl. n. 40. Auch die Verwendung von Geldern zu unnöthigen Ausgaben oder zur Flucht kann unter diesen Begriff fallen, wenn dabei die im § vorausgesetzte Absicht obwaltete: OT. 70 (O. XI, 66), Merkel f. 817; ebenso das Verschleudern (Verschenken von Werthobjekten. — Zerstörung oder Aufgabe einer Sache gehört hierher; nicht aber Gebrauchsanmaßung oder Beschädigung oder Entwerthung: R. 25. März 95 (E. 27, 123). — Es ist statthaft, die schwurgerichtliche Frage alternativ auf „ein Verheimlichen oder Beiseiteschaffen" zu richten; vgl. n. 62, Mot. z. StPO. f. 199; O. V, 87. Die kumulative Feststellung bildet keinen Nichtigkeitsgrund, zumal dieselbe Handlung beide Merkmale erfüllen kann: RIII. 15. Jan. 81 (E. III, 250).

40. Zu den „Vermögensstücken" zählen auch unbewegliche Sachen: auch sie können als zum Vermögen gehörig der Wahrnehmbarkeit entzogen werden (z. B. durch einen Scheinverkauf); vgl. RII. 22. Juni 80, Dresd. (E. II, 118; SGZ. 18 f. 51: ersteres Erk. hält, in Widerspruch mit letzterem, bei Grundstücken sogar ein „Beiseiteschaffen", z. B. durch eine ernstlich gemeinte Veräußerung bezw. Auflassung, für möglich), HStR. II, 410; desgleichen Forderungen. Dagegen gehört das Verschweigen einer Schuld nicht hierher. — Ausgeschlossen sind solche Vermögensstücke, welche nicht zur Konkursmasse gezogen werden können (durch ihre

Verheimlichung 2c. werden die Gläubiger nicht benachtheiligt): Münch. (BE. II, 307), so die gemäß § 811 CPO. der Zwangsvollstreckung entzogenen (RIII. 29. Jan. 00; GA. 47, 158) und die erst nach der Konkurseröffnung erworbenen Sachen: OT. 28. Dez. 72 (GA. 21, 609).

41. Das Beiseiteschaffen kann an sich auch dadurch erfolgen, daß ein Gläubiger zum Nachtheil der übrigen befriedigt wird; a. M.: HStR. II, 422. Doch trifft hier regelmäßig schon § 241 KO. zu und ist ideelle Konkurrenz zwischen den Thatbeständen der §§ 241. 239 nur dann möglich, wenn bei dem Gemeinschuldner neben der Absicht, einzelne Gläubiger zu begünstigen, und unabhängig davon, noch die besondere Absicht obwaltet, die Gläubigerschaft durch jenes Beiseiteschaffen von Vermögensstücken zu benachtheiligen (n. 26); so: RII. 17. März 82 (E. VI, 94); RIII. 12. Juli 83 (R. V, 518: z. B., wenn die Begünstigung eines Gläubigers, speziell der Ehefrau, für den Schuldner das Mittel sein solle, um im Effekt für sich selbst einen Theil der Aktiva zu retten).

42. Wenn ein Dritter im Interesse eines Schuldners, welcher seine Zahlungen eingestellt hat 2c., Vermögensstücke desselben verheimlicht 2c., so kommt lediglich § 242 der KO. zur Sprache, es sei denn, daß der Schuldner selbst des betrüglichen Bankerutts schuldig wäre, und jenes Verheimlichen 2c. sich als Beihülfe zu dieser That darstelle; vgl. n. 37, § 242 n. 2. Wegen Hehlerei an bei Seite geschafften Vermögensstücken: RIII. 15. Jan. 94 (E. 25, 43).

42a. Der Theilhaber einer offnen Handelsgesellschaft macht sich durch Beiseiteschaffen von Stücken seines Privatvermögens nicht aus § 239 strafbar, wenn nur über das Gesellschaftsvermögen der Konkurs eröffnet ist (KO. § 209): n. 22, Cassel (GA. 37 f. 314).

Zu Nr. 2.

43. Die „Anerkennung" kann indirekt (z. B. durch ein Nichtbestreiten im Prozesse, durch kollusorische Nichtausschwörung eines zugeschobenen Eides) erfolgen: OT. 61 (O. II, 68). — Auch die Anerkennung einer bereits vor dem Beginne des kaufmännischen Geschäfts „erdichteten" Schuld fällt unter Nr. 2; ebenso die Anerkennung einer älteren, durch eine frühere Zahlungseinstellung und demnächstigen Akkord oder in anderer Art getilgten Schuld: OT. 65, Dresd. (O. V, 420; SGZ. XIX, 247), nicht aber diejenige einer solchen Schuld, deren Geltendmachung die Verjährungseinrede mit Erfolg entgegengesetzt werden könnte. — Desgleichen gehört die Anerkennung eines nicht begründeten Vorzugsrechts für eine an sich gegründete Schuld hierher: Dresd. 74 (StZ. IV, 196).

44. Die „Erdichtung", also die Nichtexistenz der Schuld muß erwiesen werden; dem Angeschuldigten liegt nicht der Beweis der Existenz ob: OT. 4. April 61. Vgl. StPO. § 260. — Die erdichteten Rechtsgeschäfte müssen abgeschlossen und für den Zweck der Benachtheiligung von Gläubigern geltend gemacht werden: R. (E. 2, 342; 24, 433).

45. Derjenige, welcher im Einverständnisse mit dem Cridar eine erdichtete Forderung als Gläubiger im Konkurse 2c. anmeldet, kann Gehülfe an dem Bankerutte des Letzteren sein; außerdem kann in Ideal-Konkurrenz § 242 Nr. 2 KO. Anwendung finden; vgl. dort n. 2.

45a. Bez. des Falles, wo die Worte „ganz oder theilweise" in der Fragestellung ausgelassen sind, vgl. RIII. 20. Dez. 93 (E. XXIV, 433).

Zu Nr. 3.

46. In Betreff der Buchführung sind die Vorschriften des HGB. maßgebend, welches (§ 38) nur den Vollkaufmann — die Kaufleute kraft Gesetzes, kraft zwangsweiser und freiwilliger Eintragung im Handelsregister: §§ 1—3 HGB. — nicht die Kaufleute minderen Rechts, die Handwerker und Kleingewerbetreibenden des § 4 HGB (vgl. n. 47) für verpflichtet erklärt, „Handelsbücher zu führen". Der Vollkaufmann kann sich nicht damit entschuldigen, er habe die Buchführung aus Unkenntniß der Pflicht oder der Regeln der Buchführung unterlassen: RIII. 17. Sept. 81 (E. 4, 418). Auch Krankheit entschuldigt nicht: RII. 11. Dez. 85 (R. VII, 730). — Jene Pflicht liegt jedem persönlich haftenden Theilhaber an einem kaufmännischen Geschäfte ob, sollte auch bei der Arbeitsvertheilung ein Ein-

zelner die Sorge für die Buchführung allein übernommen haben: RIV. 30. April 86 (R. VIII, 331). Es muß jedoch ein Verschulden vorliegen. Für ihnen verheimlichte Maßnahmen mit den Büchern haften sie nicht: RIII. 7. Jan. 80 (E. I, 49). Wegen der Haftung eines ausgeschiedenen Gesellschafters vgl. RIII. 21. April 80 (R. I, 628). Ausschluß des Gesellschafters von der Vertretung oder von der Buchführung beseitigt die strafrechtliche Haftbarkeit: RI. 25. Jan. 86 (E. 13, 369). Der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft ist bezüglich seines sonstigen Vermögens nicht zur kaufmännischen Buchführung verpflichtet: RIV. 7. Jan. 97 (E. 29, 347). Jeder Kaufmann steht für die Ordnungsmäßigkeit selbst dann ein, wenn er diese einem Dritten übertragen hat: RIII. 17. Nov. 80 (R. II, 523). Das gilt auch von einer Handelsfrau, welche einen Prokuristen bestellt hat. Daß der Vertreter ein geeigneter Buchhalter ist, entlastet den Prinzipal nicht: R. (E. 5, 407; s. 109). Die Pflicht zur Buchführung dauert auch nach Aufgabe eines kaufmännischen Geschäfts so lange fort, bis die Lösung der in demselben eingegangenen Verbindlichkeiten stattgefunden hat: R. 1. April 81, 5. Mai 80 (E. 4, 41; 2, 50).

47—52. „Personen, deren Gewerbebetrieb nicht über den Umfang des Kleingewerbes hinausgeht" (§ 4 HGB.). Das alte HGB. (Art. 10) erklärte für Minderkaufleute: „Höker, Trödler, Hausirer u. dgl., Handelsleute von geringem Gewerbebetriebe, ferner Wirthe, gewöhnliche Fuhrleute, gewöhnliche Schiffer und Personen, deren Gewerbe nicht über den Umfang des Handwerksbetriebes hinausgeht". Jetzt entscheidet allein der Umfang des Gewerbebetriebes (nicht die Art desselben). Die Landesregierungen können Bestimmungen erlassen, durch welche die Grenze des Kleingewerbes vom Großgewerbe auf der Grundlage der nach dem Geschäftsumfange bemessenen Steuerpflicht oder in Ermangelung einer solchen nach anderen Merkmalen (z. B. Geschäftsumsatz, Anlagekapital, Ertrag) näher festgesetzt wird (§ 4 Abs. 3 HGB.). In Preußen fehlt eine solche. — Setzt ein Kaufmann nach erfolgter Zahlungseinstellung bezw. Konkurseröffnung und demnächstiger Erlangung eines Akkords sein Geschäft fort, so richtet sich die Pflicht der Buchführung ꝛc. nach dem Umfange des neuen Geschäftsbetriebes, nicht nach dem des früheren, sollten auch aus diesem die Aktiva und die Akkordschuld in das neue Geschäft übernommen sein: OT. 70 (O. XI, 561).

53. „Handwerker." Der Relativsatz: deren Gewerbebetrieb u. s. w." im § 4 Abs. 3 HGB. bezieht sich nicht auf diese. Man muß unterscheiden: Vollkaufleute sind Handwerker: a) welche angekaufte Waaren bearbeiten oder verarbeiten und weiterveräußern (wie regelmäßig Bäcker, Fleischer, Klempner u. s. w., häufig auch Schneider, Tischler u. s. w.), wenn der Betrieb den Umfang des Handwerks und des Kleingewerbes überschreitet. Vgl. auch § 1 Ziff. 2 HGB., b) die in Verbindung mit ihrem Handwerk Handel mit fertig angekauften Waaren treiben (z. B. Uhrmacher, Optiker, Friseure), wenn der Betrieb des Handelsgewerbes den Umfang des Kleingewerbes überschreitet. Vgl. § 1 Ziffer 1 HGB., c) die nur für Andere Waaren bearbeiten oder verarbeiten (z. B. Lohnmüller, Färber, sog. Zwischenmeister, Buchbinder, Stubenmaler, wenn die Bedingung unter a zutrifft), d) alle anderen Handwerker, insbesondere die Bauhandwerker, im Falle des § 2 HGB. — Für die Abgrenzung des Fabrik- vom Handwerksbetriebe ist entscheidend nicht sowohl die Art und der Umfang des Absatzes (sowie die zum Eröffnen von Absatzquellen unternommenen Geschäftsreisen) als die Art und der Umfang der Herstellung, die Art der hierzu benutzten gewerblichen Hülfsmittel (Maschinen oder Werkzeuge), die Qualität, nach Befinden auch die Zahl der beschäftigten Arbeiter, der Grad der Ausnutzung der Arbeitstheilung, die Beschaffenheit der eigenen Arbeitsleistung des Gewerbsunternehmers, die Größe der Anlage (die Einrichtung der Betriebsstätte) und ähnliche Verhältnisse [z. B. der für das Geschäft in Anspruch genommene Credit und damit verbundene Wechselverkehr ꝛc.]: RIII. 17. April 80, 2. Juli 83, RI. 12. April 83, 2. Nov. 93, RII. 28. Nov. 93 (E. I, 379; XXIV, 356; XXV, 3; R. V, 488. 233), R. 11. Mai 97 (GA. 45, 264: Herrenkonfektionsgeschäft), RII. 14. Juni 98 (E. 31, 178: Schlächtereibetrieb), cit. R. 2. Nov. 93 (: Gewerbebetrieb eines Bäckers), R. 13. Dez. 95 (E. 28, 58: Geschäftsbetrieb eines Malers). R. 19. Januar 01 (E. 34, 102: Barbiergeschäft mit offenem Waarenladen). Keinesfalls ist der Umstand, ob maschinelle Vorrichtungen dazu benutzt sind, allein entscheidend: RIV. 19. Febr. 86 (R. VIII, 127). Vgl. R. 6. Juli 94 (E. 26, 37: Molkereibetrieb) und RIV. 28. Mai 95 (E. 27, 263: Ausbeutung von auf fremdem Grund und Boden befindlichen Steinlagern). Unerheblich ist auch,

ob der Absatz von Waaren in einem offenen Laden erfolgt: RII. 8. April 92 (GA. 40 f. 48), RIV. 19. Jan. 92 (E. XXII, 309). Daß sich der Inhaber eines Gewerbes nicht persönlich an der Ausübung betheiligt und betheiligen kann, steht der Annahme eines „Handwerksbetriebes" nicht entgegen: RIII. 3. Febr. 98 (GA. 46, 124).

53a. 54. Betreibt ein Kaufmann (an einem anderen Orte) ein Nebengeschäft, welches, für sich allein betrachtet, keine Buchführung erfordert (n. 47 ff.), so muß zum Mindesten die Buchführung über das Hauptgeschäft die Einwirkung jenes Nebengeschäfts auf die gesammte Vermögenslage erkennen lassen: RIII. 1. Febr. 82 (E. V, 407), R. 2. März 94 (E. 25, 170: Kaufmann, der gleichzeitig ein Restaurationsgeschäft betreibt). Vgl. auch R. 30. Jan. 85 (R. VII, 65).

55. Der Ausdruck „Handelsbücher" bedeutet in den Nrn. 3. 4 und im § 240 ib. lediglich dasselbe, was das HGB. in den §§ 38 und 43 unter diesem Ausdrucke im Auge hat: RII. 9. April 80 (R. I, 562). Vgl. auch R. 11. Jan. 94 (E. 25, 36) und RII. 2. Juli 95 (GA. 43, 240) betr. Erfordernisse einer ordentl. Buchführung. Er umfaßt daher auch das von dem Kaufmann beim Beginn seines Gewerbebetriebes und später periodisch aufzunehmende Vermögensverzeichniß (Inventar und Bilanz); vgl. HGB. § 39; RIII. 17. Nov. 80, RI. 18. Febr. 85 (R. II, 523; E. XIII, 354). — Inventar und Bilanz müssen schriftlich aufgestellt und unterschrieben werden; ein Ziehen der Bilanz im Kopfe genügt nicht: OT. 21. Okt. 57. Ebensowenig genügen ununterschriebene Zusammenstellungen: OT. (O. XIX, 31), noch Zusammenstellungen auf losen, nicht geordneten Blättern: Dresd. (SGZ. 22 f. 257). Die Bilanz wird auch nicht durch einen Abschluß der übrigen Conti ersetzt: OT. 58 (Entsch. desf. 39 f. 345). Dagegen ist eine wirklich gezogene Bilanz wegen des bloßen Mangels der Unterschrift nicht nothwendig als nichtig und nicht vorhanden anzusehen; vgl. KO. § 240 n. 16a. Im Uebr. vgl. KO. § 240 n. 16 ff.

56. Abgesehen von den das Inventar und die Bilanz betreffenden Vorschriften hat das HGB. absichtlich in Betreff der Zahl und der Gattung der zu führenden Handelsbücher nichts bestimmt, „weil sich jene nach der Natur und der Ausdehnung des betriebenen Geschäfts richten müßten". Demgemäß sind unter den „Büchern, deren Führung dem Kaufmanne gesetzlich obliegt", diejenigen zu verstehen, welche nach kaufmännischen Grundsätzen für das konkrete Geschäft erforderlich sind, um den nöthigen Ueberblick über dasselbe zu behalten. Das gilt z. B. von einem Briefkopirbuch (zur Eintragung aller abgesendeten Handelsbriefe); vgl. RIII. 16. Okt. 84, RII. 23. Okt. 88 (E. XI, 161; R. X, 585: rechnen das Kopirbuch sogar unbedingt zu den Handelsbüchern, deren Führung dem Kaufmanne gesetzlich obliege); a. M.: Jena (StZ. I, 305); vgl. übrigens n. 57; ebenso von der Aufbewahrung der empfangenen Handelsbriefe: bedurfte es derselben mit Rücksicht auf die Natur des Geschäfts, so sind auch diese gesammten Briefe als ein „Handelsbuch" anzusehen; vgl. RIV. 15. Jan. 86 (R. VIII, 60: Mot.); a. M.: OT. (O. XIX, 31). Ein Kassenbuch und ein Wechselkopirbuch sind nicht unerläßlich: RIII. 21. Dez. 82 (A. VII, 135). Das sog. Beibuch ist kein Handelsbuch im Sinne des HGB.: OHG. (Entsch. desf. XIV, 260). Dasselbe gilt von bloßen Notizbüchern, indem diese nur die Grundlage für die Eintragungen in die Handelsbücher enthalten: RII. 9. April 80 (R. I, 562); vgl. RIII. 14. Mai 81 (ib. III, 304). — Die Vorschriften eines (vor Einführung des HGB.) bestätigten Kaufmannsstatuts können hier keine Berücksichtigung finden: OT. 67 (O. VIII, 378); ebensowenig etwaige bei einzelnen Kategorien von Kaufleuten bestehende Gebräuche; demgemäß ersetzen z. B. lose, nach der Art des Hauptbuchs in Soll und Haben eingerichtete, alphabetisch geordnete Zettel über das Rechtsverhältniß eines Buchhändlers zu den einzelnen Verlegern nicht ein gebundenes und paginirtes Hauptbuch (HGB. § 43), sollte diese Einrichtung auch beim Buchhandel üblich sein; so: RI. 16. April 88 (E. XVII, 301). — Besondere Buchführungsvorschriften: § 1 Nr. 2, 10 des Depotgesetzes v. 5. Juli 96 (RGBl. S. 183); § 33 des Börsengesetzes v. 22. Juni 96 (RGBl. S. 157); Art. 14 EG. z. HGB. (Tagebuch der Kursmakler).

57. § 239 Nr. 3 und die erste Alternative des § 240 Nr. 3 greifen nur dann Platz, wenn der Fallit Handelsbücher überhaupt zu führen unterlassen hat: RPl. 9. Jan. 86, RIV. 3. Okt. 84, RIII. 16. Okt. 84 (E. XIII, 235; XI, 142. 161). Das Fehlen einzelner Bestandtheile der Buchführung, einzelner wesentlicher Bücher (Inventar) oder sonstige Mängel der Buchführung können — abgesehen

von Bilanzen — nur als unordentliche Buchführung (§ 240 Nr. 3) in Betracht kommen: RIV. 22. Juni 97 (E. 30, 170), OT. 55 (Entsch. dess. 30 f. 365), HStR. II, 411, Merkel f. 818; a. M.: Dresd. (SGZ. XVII, 118), Schütze f. 493 ff.

Zu Nr. 4.

58. 59. Diese Handlungen sind auch dann strafbar, wenn der Schuldner gesetzlich zur Führung von Handelsbüchern nicht verpflichtet war. Immerhin muß aber der Thäter ein Kaufmann (im weitern Sinne des Worts) sein, da bei Nichtkaufleuten von Führung der „Handelsbücher" keine Rede ist.

60. Der Kaufmann muß die geführten Bücher zehn Jahre lang aufbewahren: HGB. § 44, auch nach dem Ablaufe dieser Frist wäre eine in der Absicht, die Gläubiger zu benachtheiligen, bewirkte Vernichtung strafbar; vgl. jedoch n. 32.

61. In Betreff des Begriffs der „Verheimlichung" vgl. n. 40. 41; auch hier genügt, vorbehaltlich des unter n. 31 Gesagten, ein temporäres Verheimlichen.

62. Alternative Befragung der Geschwornen: ob der Angeklagte seine Bücher vernichtet oder verheimlicht habe, ist statthaft: OT. 15. Sept. 58; vgl. n. 39. Mot. z. StPO. f. 199.

63. Die Bücher sollen ordentlich, d. h. so geführt werden, daß sie „eine Uebersicht des Vermögensstandes gewähren"; vgl. § 240 n. 12 u. 14. Diese Eigenschaft muß den Büchern objektiv beiwohnen, so daß nicht bloß der Führende, sondern auch jeder sachverständige Dritte aus ihnen (ohne Beihülfe) jene Uebersicht gewinnen kann: RIII. 30. April 81 (E. IV, 119), OT. (O. XII, 358: betr. die jährlich zu ziehende Bilanz). Solches ist nicht der Fall, wenn die Uebersicht erst auf Grund besonderer, außerhalb des Inhalts der Bücher liegender Ergänzungen sich gewinnen läßt; so: Dresd. (SGZ. XX, 257). Dagegen wird zur Ausschließung des Thatbestandes eine eigentliche Uebersichtlichkeit nicht erfordert, es genügt daher zur Anwendung der betr. Strafvorschriften nicht, wenn die Uebersicht bloß erschwert (und die abstrakte Möglichkeit vorgefallener, durch die Bücher nicht aufzudeckender Versehen gegeben) ist: RIII. 30., 23. Okt. 80 (R. II, 417. 376). Jedoch können Durchstreichungen, Rasuren und Abänderungen unter Umständen die Handelsbücher unbrauchbar machen: R. 2. Juli 95 (GA. 43, 240). Selbst wirkliche Irrthümer in den Buchungen kommen nur dann in Betracht, wenn sie für die Uebersicht des Vermögensstandes von Erheblichkeit sind: RIII. 17. Nov. 80 (R. II. 523). Demgemäß liegt einer der hier fraglichen Fälle nur da vor, wo aus den Büchern entweder gar keine oder nur eine ungenaue, unklare, unrichtige Uebersicht gewonnen werden kann, vorausgesetzt im letzteren Falle, daß die Unvollständigkeit oder Unrichtigkeit und Ungenauigkeit für die Klarstellung der gesammten Vermögenslage von Bedeutung ist, oder wo die Ueberwindung der Schwierigkeiten selbst für Sachverständige nur mit Aufwendung besonderer und unverhältnißmäßiger Mühe möglich erscheint; so: cit. RIII. 30. Okt. 80; vgl. cit. Dresd.; a. M.: OT. 70 (O. XI, 369: es reiche schon hin, wenn die Bücher zwar das ganze geschäftliche Material enthielten, aber nicht in kaufmännisch geordneter Weise). Genügt die Gesammtheit der geführten Bücher jenem Erfordernisse, so bleibt die Nichtführung oder ordentliche Führung eines sonst erforderlichen Buches straflos: ein solcher Mangel kann durch die genauere ꝛc. Führung der übrigen Bücher ersetzt werden; vgl. cit. RIII. 17. Nov. 80, RI. 13. Juli 85 (R. VII, 492), OT. (O. XIII, 298). — Zur Buchführung gehört auch die Vornahme von Abschreibungen (§ 40 HGB.).

64. Die durch die Bücher (Inventar, Bilanz ꝛc.) zu gewährende „Uebersicht" muß die ganze „Vermögenslage" umfassen; die Buchführung darf sich daher nicht auf die Handelsgeschäfte oder einen Theil derselben beschränken, muß sich vielmehr auf alle (auch die Privat-)Geschäfte erstrecken, welche auf die Vermögenslage von Einfluß sein können: RIII. 1. Febr. 82 (E. 5, 407), OT. 68, 72 (O. X 398; XIII, 273); vgl. RII. 28. Nov. 93 (E. XXV, 3: erkannte an, daß Vermögensbestände, welche in einem nichtkaufmännischen Geschäfte steckten, in den Handelsbüchern nicht gänzlich außer Betracht gelassen werden dürften); a. M.: OT. 66 (O. VII, 306: betr. eine Bilanz). — Alle Kommissions- und Gefälligkeits-Wechselgeschäfte sind aufzunehmen. — Bei einem Einzelkaufmann müssen auch die sog. Privatschulden aus den Geschäftsbüchern ersichtlich sein: RIII. 3. Nov. 98 (GA. 46, 438). — Wegen der Handelsgesellschafter vgl. n. 46.

65. Abgesehen von den die Aufstellung des Inventars und die alljährliche Ziehung der Bilanz betreffenden Vorschriften (vgl. § 240 Nr. 3) enthält das HGB.

KO. § 240. Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, werden wegen einfachen Bankerutts mit Gefängniss bestraft, wenn sie

1. durch Aufwand, Spiel oder Wette oder durch Differenzhandel mit Waaren oder Börsenpapieren übermässige Summen verbraucht haben oder schuldig geworden sind,
2. in der Absicht, die Eröffnung des Konkursverfahrens hinauszuschieben, Waaren oder Werthpapiere auf Kredit entnommen und diese Gegenstände erheblich unter dem Werthe, in einer den Anforderungen einer ordnungsmässigen Wirthschaft widersprechenden Weise veräussert, oder sonst weggegeben haben.

---

in Betreff der Zeit, innerhalb deren die Buchführung zu bewirken ist, keine Vorschriften; auch hier kommt sonach Alles auf das durch die Natur und den Umfang des Geschäfts bedingte Bedürfniß an (: ob durch die Verzögerung die erforderliche unausgesetzte Uebersicht über die Vermögenslage beeinträchtigt werde).

66. Inventar und Bilanz müssen den Werth der vorhandenen Vermögensstücke (zweifelhafte Forderungen nach ihrem präsumtiven Werthe), sämmtliche Schulden (nicht bloß die Handelsschulden) (a. M.: OT. 66, O. VII, 306) angeben und einen, das Verhältniß der Aktiv- zu der Passivmasse darstellenden Abschluß enthalten: HGB. Artt. 39. 40; OT. 70 (O. XI, 495). Gefälligkeitsaccepte (Giros) sind im Passivum nach ihrem vollen, im Aktivum nach ihrem präsumtiven Werthe aufzuführen: OT. 63 (O. IV, 14); vgl. RIII. 14. Mai 82 (R. III, 304: betr. sog. Sicherheits- oder Depotwechsel).

67. Die Bilanz muß keineswegs die einzelnen Posten nach Betrag und Rechtsgrund enthalten; sie ist vielmehr ihrem Begriffe nach eine summarische Zusammen- und Gegenüberstellung der Aktiven und Passiven: RII. 27. März 00 (GA. 47, 171); sie soll eine sofortige, nicht erst durch Rechnungsoperationen zu ermittelnde Uebersicht der Vermögenslage auf Grund der geführten Bücher gewähren; ist dieselbe nur deshalb unrichtig, weil jene Bücher unordentlich geführt waren, stellt sie also das nach letzteren sich ergebende Resultat richtig dar, so kann nur wegen ungenügender Führung der übrigen Bücher bezw. der Buchführung im Ganzen, nicht wegen unterlassener Ziehung einer gehörigen Bilanz gestraft werden: OT. 68, 71 (O. IX, 118; XII, 358). Dagegen schließt die Bestrafung unordentlicher Führung der übrigen Bücher eine gleichzeitige Bestrafung wegen gänzlicher Unterlassung der Bilanzziehung (§ 240 Nr. 4) nicht aus: OT. 71 (O. XII, 104); vgl. n. 33 ff.

68. 69. Die Handlungsbücher, aus denen der Beweis unordentlicher Buchführung erbracht werden soll, können, auch dann, wenn es nicht bloß auf ihre äußere Form ankommt, den Geschwornen vorgelegt und in das Berathungszimmer mitgegeben werden (StPO. § 302), vorausgesetzt, daß sie den Gegenstand der Hauptverhandlung gebildet und die Angeklagten Gelegenheit gehabt haben, sich über den Inhalt auszusprechen: RII. 25. Jan. 89 (GA. 37 f. 54).

70. Zuständig ist Schwur-G. — Der Gerichtsstand der begangenen That ist begründet, wo die Zahlungseinstellung oder Konkurseröffnung erfolgte oder wo die Bankerutthandlung vorgenommen wurde: RII. 20. Sept. 87 (E. 16, 188).

§ 240 KO. (Einfacher Bankerutt.)

1. Hier sind die Bemerkungen zu § 239 zu vergleichen; insbesondere in Betreff der Voraussetzungen eines „Kaufmanns" (Schuldners) n. 1—17, der „Zahlungseinstellung" n. 18—24, der Zeit der Begehung der Einzelhandlungen n. 30—32a, und der Verjährung n. 38. — Desgleichen in Betreff der Konkurrenz mehrerer Einzelhandlungen; vgl. § 239 n. 33 ff. 67. 68. Keinesfalls steht

3. Handelsbücher zu führen unterlassen haben, deren Führung ihnen gesetzlich oblag, oder dieselben verheimlicht, vernichtet oder so unordentlich geführt haben, dass sie keine Uebersicht ihres Vermögenszustandes gewähren, oder
4. es gegen die Bestimmung des Handelsgesetzbuchs unterlassen haben, die Bilanz ihres Vermögens in der vorgeschriebenen Zeit zu ziehen.

Neben der Gefängnissstrafe kann in den Fällen der Nr. 1, 2 auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu sechstausend Mark erkannt werden.

---

die Verurtheilung der Mitglieder einer in Konkurs gerathenen offenen Handelsgesellschaft wegen Bankerutts der weiteren Verfolgung eines solchen Mitglieds aus § 240 Nr. 1—3 entgegen, wenn es sich um dessen Privatvermögen handelt, und über diesen gleichfalls ein (selbständiges) Konkursverfahren eröffnet worden ist: RIII. 9. Juni 84 (E. XI, 5).

2. Der Thatbestand des einfachen Bankerutts erfordert weder **Vorsatz** (Dolus) noch **Fahrlässigkeit** im technischen Sinne; gleichwohl ist letzterer kein reines Formaldelikt, sondern setzt stets ein subjektives Verschulden voraus, welches sich eben in den unter Nr. 1—3 erwähnten Einzelhandlungen kundgeben soll; diese begründen eine gesetzliche (durch Gegenbeweis zu entkräftende) Vermuthung für einen die Rechte der Gläubiger gefährdenden und darum strafbaren Leichtsinn. Vgl. n. 3. 14, **RPl.** 9. Jan. 86, RI. 18. Febr., 10. Juni 86, RIII. 5. April 86, RIV. 4. Jan. 87, RII. 1. Nov. 87 (E. XIII, 235. 354; XIV, 80; R. VIII, 451; IX, 546), Meves, GA. 36 f. 391 (nach dessen Ansicht zwar nicht der Zahlungseinstellung ꝛc., wohl aber den Bankerutthandlungen ein Verschulden zu Grunde liegen muß). Es bedarf deshalb auch nicht des weiteren Nachweises einer besonderen Fahrlässigkeit: RIII. 17. Sept. 81 (E. IV, 418), OT. (O. XII, 508; XIII, 647; XIV, 523; XVII, 662), HStR. II, 414; vgl. jedoch citt. **RPl.** 9. Jan. 86, RI. 18. Febr. 86 (Mot.). Selbst eine rechtsirrthümliche Auffassung in Betreff der Pflicht zur Buchführung oder Bilanzziehung bezw. die Unkenntniß oder irrige Auslegung der betr. handelsgesetzlichen Vorschriften schließt nach der Rechtsprechung die Bestrafung nicht aus; vgl. RIII. 1. Febr. 82, 11. Juni 83, RI. 8. Febr. 83, 16. Apr. 88, RIV. 19. Febr. 86, RII. 4. Juni 86 (E. V, 407; VIII, 147; XVII, 301; R. V, 425; VIII, 127. 421), OT. (O. XVII, 662); a. M.: RIII. 13. März 80 (R. I, 467: betraf die Auslegung des § 39 Abs. 2 des HGB.; ein desfallsiger Irrthum könne unter Umständen entschuldbar sein), HStR. l. c. Das Gegentheil gilt von faktischen Irrthümern, insbesondere solchen über Thatumstände, welche die Eigenschaft des Angeklagten als Voll- oder Minderkaufmanns (Sökers ꝛc.) bedingten, speziell über die Art oder den Umfang des eignen Geschäftsbetriebs: citt. RIII. 1. Febr., 11. Jan. 82 (R. IV, 35), OT. (O. XVII, 275), sofern der Irrthum bezw. die Unkenntniß nicht durch die pflichtwidrige Unterlassung der aufzuwendenden Sorgfalt, mithin eben durch Fahrlässigkeit verschuldet ist (§ 59 Abs. 2): RIII. 28. Jan. 82 (R. IV, 92); ob dasselbe bez. des mangelnden Bewußtseins von der Uebermäßigkeit des Aufwands oder des Verlusts beim Differenzhandel gelte, darüber vgl. citt. RII. 1. Nov. 87, RIV. 4. Jan. 87, RIII. 5. Apr. 86, Cohn, GA. 41 f. 211 f. Vgl. n. 4.

3. Ebensowenig bedarf es eines **Kausalzusammenhangs** zwischen den einzelnen Thatbestandsmomenten: RIII. 28. Jan. 82 (R. IV, 92), speziell zwischen der Zahlungseinstellung ꝛc. und dem Aufwande ꝛc. (Nr. 1); vgl. KO. § 239 n. 24, oder zwischen jener und der unterlassenen ꝛc. Buchführung bezw. Bilanzziehung (Nr. 2. 3): RII. 15. Febr. 81, 17. Jan. 82, RI. 20. Juni 82 (E. III, 350; VII, 391; R. IV, 48), Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 103 ff.), Meves l. c., noch der Vorher-

fehbarkeit jener Einstellung zur Zeit des Aufwandes ꝛc. (n. 2): RII. 6. März 88 (R. X, 215).

3a. Da der einfache Bankerutt zwar ein eigenartiges Vergehen ist, welches sich der Klassifikation der Strafthaten in vorsätzliche und Fahrlässigkeitsvergehen entzieht (n. 2), immerhin aber mit den Fahrlässigkeitsvergehen die größte Verwandtschaft hat, so erscheint es als zweifelhaft, ob Theilnahme an demselben möglich sei; inzwischen bejahen RIV. 1. Nov. 87, 13. Juli 88 (E. XVI, 277; R. X, 487) diese Frage bezüglich der Beihülfe in denjenigen Fällen, wo die in Nr. 1—4 vorgesehenen Thätigkeiten oder Unterlassungen, die sog. Bankeruttshandlungen, mit Vorsatz begangen werden; ebenso: RIV. 2. Juli 95 (E. XXVII, 316: jedoch mit dem Vorbehalte, daß ein Handeln ꝛc. in dem Bewußtsein vorliegen müsse, daß der Bankeruttshandlung eine Zahlungseinstellung ꝛc. vorangegangen sei oder in einem Zeitpunkte nachfolgen werde, welcher die objektive Beziehung jener Handlung zur Zahlungseinstellung ꝛc. noch zulasse); vgl. auch Meves l. c. f. 396; a. M.: v. Völderndorff, Komm. z. KO. III, 8. Vgl. auch § 243 n. 8.

4. Der Einwand eines das gerichtliche Konkursverfahren betreffenden Irrthums bedarf, sofern er darauf abzielt, die strafrechtliche Schuld in Abrede zu stellen, der Prüfung, da es sich um einen nicht dem materiellen Strafrecht angehörenden Irrthum handelt: RII. 27. März 00 (GA. 47, 171). — Wegen Verjährung vgl. § 239 n. 38 und § 68 n. 16.

Zu Nr. 1.

5. Die hier aufgeführten Handlungen begründen die Strafbarkeit aus § 240 selbst, wenn sie der Zahlungseinstellung ꝛc. zeitlich nachfolgen; so: RI. 21. Juni 86 (E. XIV, 221); vgl. KO. § 239 n. 30; a. M.: Cohn, GA. 41 f. 209. — Nr. 1 fordert keine fortgesetzt leichtsinnige Handlungsweise, vielmehr kann schon ein einmaliger übermäßiger Aufwand ꝛc. genügen; so: RI. 21. Juni 86, RII. 6. März 88 (E. XIV, 221; R. X, 215); vgl. unten n. 7. — Der Ausdruck „Aufwand" ist nicht auf den Aufwand für die eigne Person des Schuldners oder dessen Haushaltung zu beschränken; Aufwand kann namentlich auch in übermäßigen Ausgaben für ein betriebenes Geschäft (d. h. also in Ausgaben, welche die durch den Umfang und die Leistungsfähigkeit desselben gesteckten Grenzen übersteigen und zu dem thatsächlich vorhandenen Geschäftsvermögen in keinem angemessenen Verhältnisse stehen) oder in solchen für andere an sich berechtigte Zwecke gefunden werden: RI. 5. Okt. 82, RIV. 27. Mai 84, RIII. 22. Sept. 90 (E. VII, 90; R. VI, 383; GA. 38 f. 351), OT. 70 (O. XI, 281). Ebensowenig erleidet jener Ausdruck eine Einschränkung durch die Motive oder Charaktereigenschaften, auf welche der Aufwand zurückzuführen ist: RII. 25. Febr. 87 (E. XV, 309: namentlich seien unter demselben nicht lediglich solche Ausgaben zu verstehen, welche in einer Neigung zum Wohlleben oder Prunk oder in Genußsucht ihren Ursprung haben). Aufwendungen für gewagte Handelsspekulationen fallen jedoch an sich und von ganz besonderen Umständen abgesehen nicht unter jenen Begriff: cit. RII. 25. Febr. 87, RIII. 2. Juli 87 (E. XVI, 238). — Bei Abwägung der statthaften Höhe der Haushaltungskosten ist die soziale Stellung des Schuldners nur in beschränktem Maße zu berücksichtigen, die Rücksicht auf die Erhaltung des Kredits rechtfertigt vermeidliche Ausgaben überhaupt nicht: RIV. 24. Juni 84 (R. VI, 470), RIII. 7. Jan. 97 (E. 29, 347). Ob der Angeklagte durch eigene Thätigkeit oder durch Unterlassung der Controlle über sein Haus- und Geschäftspersonal den Verbrauch verursacht hat, ist ohne Belang: cit. RII. 25. Febr. 87. Auch der übermäßige Aufwand der Hausangehörigen fällt darunter, wenn ihn der Schuldner verhindern konnte. RIV. 17. Mai 88 (E. 31, 151). — Schon einzelne außer Verhältniß zur Vermögenslage stehende Ausgaben können genügen, ohne daß darum stets festgestellt zu werden braucht, welche einzelnen Ausgaben als übermäßige erscheinen und in welchem Verhältnisse dieselben zu den Gesammtausgaben stehen: citt. RIV. 24. Juni 84, RII. 6. März 88; vgl. unten n. 8. Weder ein Kausalzusammenhang zwischen Aufwand und Zahlungseinstellung (cit. R. 6. März 88), noch das Bewußtsein des Schuldners von der Uebermäßigkeit des Aufwandes ist erforderlich. R. 5. April 86 (E. 14, 80).

6. Die Worte: „mit Waaren oder Börsenpapieren" sind auf „Spiel" nicht mitzubeziehen; es gehört sonach jedes Spiel (Hazard-, Karten-, Würfelspiel; nicht bloß das Börsenspiel) hierher; vgl. OT. (GA. 27 f. 467: namentlich auch bez. des

Begriffs „Spiel" im Gegensatze zum „Differenzhandel"); a. M. RIII. 13. 20. Dez. 86 (E. XV, 277: insofern es darunter nur den eigentlichen Spielvertrag, nicht gleichzeitig das s. g. Börsenspiel versteht), Schw. n. 5 (: nur das Börsenspiel). RIV. 30. Apr. 95 (E. XXVII, 180) rechnet dahin auch das Spielen in einer Lotterie. — Dagegen genügen gewagte Unternehmen nicht, insofern sie nicht als „Spiel oder Differenzhandel ꝛc." zu qualifiziren sind. Die Beschaffung des zum Spiel erforderlichen Geldes verwirklicht den Thatbestand noch nicht. R. 20. Sept. 87 (R. IX, 445). — Nur ein Spielen mit Verlust wird vorausgesetzt, v. Sarwey S. 527. — Wette ist durch die Novelle in Anschluß an § 762 BGB. eingefügt.

7. „Differenzhandel" mit Waaren oder Börsenpapieren d. h. Papieren, deren Handel und Kursnotirung an der Börse zugelassen ist. § 26 des Börsen-G. Ueber Differenzgeschäfte vgl. § 764 BGB. — Unter den Begriff „Differenzhandel" fallen nicht allein Differenzgeschäfte im engeren Sinn, d. h. Geschäfte, bei welchen der Anspruch auf wirkliche Lieferung vertragsmäßig ausgeschlossen ist, sondern auch solche Zeitgeschäfte, bei deren Abschlusse es von den Kontrahenten zwar nicht nach dem Inhalte des Vertrags, wohl aber nach der dem Geschäfte zu Grunde liegenden Tendenz lediglich auf Zahlung der Differenz am Stichtage abgesehen ist; RII. 22. Mai 91 (E. 22, 12); a. M.: Aufl. 13. Lediglich die Absicht des Schuldners entscheidet. RII. 31. März 80 (E. 1, 282), RIII. 10. April 80 (R. I, 563), R. 20. Dez. 86 (E. 15, 277). Effektive Ankäufe von Papieren mit der Spekulation auf den Wiederverkauf beim Steigen der Kurse gehören nicht zu den Differenzgeschäften: cit. RIII. 25. Mai 82. Ob die einzelnen Differenzgeschäfte klagbare Verbindlichkeiten begründeten, ist gleichgültig, ebenso ob der Verlust durch spätere Gewinne ausgeglichen wurde: RIII. 5. April 86 (E. 14, 80) und cit. RII. 22. Mai 91. — Ein einziges Differenzgeschäft mit dem Verluste einer übermäßigen Summe genügt: cit. RII. 22. Mai 91. — RIII. 5. April 86 und RIV. 22. Sept. 93 (cit. unten). Cit. RIII. 5. April 86 nahm sogar an, daß jede bloße Prolongation eines Differenzgeschäfts, selbst die von vorne herein beabsichtigte, einen neuen Differenzhandel darstelle; a. M.: Aufl. 13. § 240 Nr. 1 findet auch auf den Kommissionär Anwendung, der im eigenen Namen für fremde Rechnung Differenzhandel mit Börsenpapieren getrieben hat. RIII. 7. Febr. 98 (E. 31, 7).

8. Die „Uebermäßigkeit" der verbrauchten ꝛc. Summen ist mit Rücksicht auf die Gesammtvermögenslage des Schuldners zu bemessen, und eine auf dieser Grundlage getroffene Entscheidung rein thatsächlicher Natur: RIII. 5. April 86 (E. XIV, 80), Manh. (BA. 42 f. 343). Vgl. n. 5.

9. Ob bei den durch den Differenzhandel erlittenen Verlusten dem Kaufmann ein Verschulden zur Last fällt, ob dabei vorzugsweise unvorhergesehene Umstände mitwirkten, ist unerheblich (das Schuldbare liegt im übertriebenen Differenzhandel selbst): cit. RIII. 5. April 86, OT. (O. XII, 435); vgl. n. 2. 4.

Zu Nr. 2.

9a. Die durch die Novelle eingefügte Vorschrift richtet sich gegen eine Handlungsweise, durch welche zahlungsunfähige Gläubiger ihren Schuldern nicht selten schweren Vermögensschaden zufügen, ohne daß es im einzelnen Falle möglich ist, die Vorschriften des StGB. über Betrug zur Anwendung zu bringen. „Veräußerung" umfaßt entgeltliche Geschäfte, „Weggabe" auch unentgeltliche. Die Strafbarkeit entfällt bei Veräußerungen, welche den Anforderungen einer ordnungsmäßigen Wirthschaft (vgl. auch §§ 568, 1036, 2049 BGB.) entsprechen. Wenn also ein Schuldner große Waarenmengen kauft und bei sinkenden Preisen sie wieder unter dem Einkaufspreise verkauft, um weiteren Schaden zu vermeiden, so ist er nicht strafbar. (Komen.-Ber. S. 1972). Subjektiv ist nothwendig: die im Einzelfalle nachzuweisende Absicht, die Konk.-Eröffn. hinauszuschieben, sie liegt vor, sobald der Wille des Schuldners dahin geht, der Konkurseröffnung jetzt zu entgehen. Die Strafbarkeit wird nicht dadurch beseitigt, daß der Schuldner hierbei in der Hoffnung handelt, mit Hilfe der gewonnenen Frist vielleicht dem Konkurse überhaupt zu entgehen: v. Sarwey S. 528. Weder die Absicht zu täuschen, noch die Kenntniß der Zahlungsunfähigkeit wird erfordert, Mot. S. 55.

Zu Nr. 3 u. 4. Vgl. KO. § 239 Nr. 3. 4.

10. Ueber die Verpflichtung zur Buchführung sowie Bilanzziehung und über die von derselben entbundenen Personen ꝛc. vgl. KO. § 239 n. 46—57. 60ff.

11. Diese Verpflichtung (n. 10) bildet ein wesentliches und nicht etwa selbstverständliches Begriffserforderniß für die Fälle der Nrn. 3. 4, selbst für diejenigen der „Verheimlichung, Vernichtung oder unordentlichen Führung der Handelsbücher" (insofern weicht § 240 von § 239 ab; vgl. dort n. 58); ebenso: Merkel, HH. III, 825. Demgemäß muß sie stets besonders festgestellt werden. Dazu genügt an sich schon die Feststellung, daß der Angeklagte Kaufmann sei: RII. 17. Jan. 82 (R. IV, 48), OT. (StZ. VI, 23); oder, wenn der Angeklagte nicht ausdrücklich behauptet hat, es finde einer der Ausnahmefälle des § 4 HGB., daß er seine Pflichten aus § 38 HGB. nicht erfüllt habe: RIII. 5. Juni, 23 Okt. 80 (R. II, 32. 376).

12. Bei dem einfachen Bankerutt kann nicht, wie beim betrüglichen (KO. § 239 n. 31), gefordert werden, daß die Verletzung obiger gesetzlicher Pflichten (n. 10), bezw. deren Folgen bis zur Zahlungseinstellung ꝛc. fortgedauert haben; es deckt daher hier der Umstand, daß in letzterem Zeitpunkte ordnungsmäßig geführte Handelsbücher vorliegen, und daß im letzten Jahre eine Bilanz gezogen ist, nicht den Mangel (die Mangelhaftigkeit der Buchführung bezw. den Mangel der Bilanzziehung in früheren Jahren; so: RIII. 2. April 81 (R. III, 190: hinsichtlich der Buchführung), RII. 17. Jan. 82, RI. 26. Juni 82, OT. 70, Wolfenb. (R. IV, 48; E. VII, 391; O. XI, 542; Br. Z. 24 f. 103 ff.: hinsichtlich der Bilanzziehung); a. M.: RI. 21. Nov. 81 (E. V, 415: in Betreff der Buchführung bezw. Bilanzziehung, sofern sie trotz der früheren unordentlichen Buchführung eine Vermögensübersicht gewähre).

13. Die Verurtheilung wegen unordentlicher Buchführung enthält, einer Anklage wegen unterlassener Buchführung gegenüber, keine Veränderung des rechtlichen Gesichtspunkts (StPO. § 264): RII. 1. März 81 (R. III, 87). Anders diejenige aus Nr. 3, gegenüber einer Anklage aus Nr. 4: RIV. 23. Jan. 91 (E. XXI, 387).

14. Die unterlassene oder unordentliche Führung der erforderlichen Handelsbücher wird weder durch die Schwierigkeit dieser Aufgabe, noch durch den Mangel der dazu nöthigen Kenntnisse und Fähigkeiten straflos (wer diese Kenntnisse ꝛc. nicht besitzt, soll nicht Geschäfte der betreffenden Art betreiben): RIII. 17. Nov. 80 (R. II, 523), OT. 64, 74, 77 (O. VIII, 312; XV, 307; XVIII, 765). Ebensowenig entschuldigt der irrige Glaube an die eigene Fähigkeit noch die Meinung, die Buchführung genüge den gesetzlichen Anforderungen: OT. (O. XII, 300), oder man habe durch Annahme eines tauglich erscheinenden Buchhalters seine Pflicht erfüllt: RIII. 17. Sept. 81 (E. IV, 418). Das Gegentheil gilt von dem Nachweise, daß der Angeklagte aus gerechter, die Präsumtion der Fahrlässigkeit (n. 2) ausschließender Ursache nicht in der Lage gewesen sei, der gesetzlichen Pflicht in vollem Umfange nachzukommen; dahin gehört der Fall, wo ein Gesellschafter (§ 239 n. 46) durch den andern getäuscht worden ist, wo z. B. der letztere Geschäfte oder Ausgaben hinter dem Rücken des ersteren gemacht hat, ohne daß diesem solche Operationen aus eigner Fahrlässigkeit unentdeckt geblieben sind: RIII. 7. Jan. 80, OT. (E. I, 49; GA. 27 f. 377), RII. 3. Juni 90 (GA. 38 f. 200: hier war dem über die Art der Buchführung getäuschten Gesellschafter die Einsicht der Bücher durch den andern verwehrt worden), RI. 18. Febr. 85 (E. XIII, 354: Fall, wo ein Gesellschafter ohne eignes Verschulden außer Stande war, die ohne Täuschungsabsicht von anderen begangenen Fehler zu verhindern, bezw. die dadurch entstandenen Mängel zu beseitigen). Dagegen bildet eine (andauernde), die eigenhändige Buchführung bezw. Bilanzziehung unmöglich machende Krankheit keinen Strafausschließungsgrund: RII. 11. Dez. 85 (R. VII, 730).

15. Während der § 239 Nr. 4 erheischt, daß die Bücher „so geführt oder verändert" seien, daß sie keine Uebersicht des Vermögenszustandes gewähren, setzt obige Nr. 3 voraus, daß die Bücher „so unordentlich geführt" seien, daß sie keine Uebersicht des Vermögensstandes zur Zeit der Zahlungseinstellung oder Konk.-Eröff. gewähren (RII. 27. Nov. 96, E. 29, 222) gewähren. Vgl. auch n. 12. Der Sinn beider Vorschriften ist derselbe: eine „Veränderung" der Bücher, welche die Uebersicht derselben erschwert, würde sich immer auch als eine „unordentliche" Führung charakterisiren; vgl. § 239 n. 63. Demgemäß ist das in der Nr. 3 zugesetzte „so unordentlich" kein für sich bestehendes, von dem Nichtgewähren einer Uebersicht verschiedenes Merkmal, es wird vielmehr durch den Zusatz: „daß ꝛc." erläutert, fällt also mit dieser Wirkung zusammen: OT. 29. April 59.

15a. Im Gegensatz zu der unterlassenen bezw. unordentlichen Buchführung (: KO. § 239 n. 30 und unten n. 22) und in Uebereinstimmung mit den in Nr. 1 erwähnten Einzelhandlungen (: n. 5), kann eine aus Nr. 3 strafbare „Vernichtung (Verheimlichung)" der Handelsbücher noch nach der Zahlungseinstellung ꝛc. stattfinden: RI. 10. Juni 86, RIV. 1. April 92 (R. VIII, 451; E. XXII, 436); nicht aber erst nach vollständiger Beendigung des Konkursverfahrens: RIII. 8., 15. Okt. 83 (E. IX, 134), cit. RI. 10. Juni 86, RIV. 1. April 92 (es sei denn, daß dann ein Interesse der Gläubiger am Vorhandensein der Bücher ausnahmsweise noch fortbestände); a. M.: RI. 8. Dez. 84 (E. XI, 386), noch nach Ablauf der im § 44 HGB. vorgesehenen Aufbewahrungsfrist (KO. § 239 n. 60); vgl. RII. 6. Dez. 87 (E. XVI, 426), andererseits jedoch cit. RIV. 1. April 92 (: Mot.). — Erfolgt die Zahlungseinstellung ꝛc. erst, nachdem der Angeklagte aufgehört hat, Kaufmann (oder Vollkaufmann) zu sein, so muß jene mit dem früheren kaufmännischen Geschäft und den aus diesem etwa noch herrührenden Rechten bzw. Verbindlichkeiten in Zusammenhang gestanden haben, damit die Vernichtung ꝛc. der Handelsbücher strafbar sei: § 239 n. 21, RI. 22. Nov. 86 (E. XV, 64). — Die Zurückbehaltung und Vorlegung einer wortgetreuen Abschrift macht die Vernichtung (Verheimlichung) eines Handelsbuchs nicht straflos: cit. RII. 6. Dez. 87; vergl. jedoch OT. (O. XIII, 289).

16. „Bilanz" (vgl. § 239 n. 64 ff.). Die Bestimmungen des HGB. über die Bilanzziehung der Kaufleute finden sich in den §§ 39—41, 44 dess. Wegen der Bilanz der Aktiengesellschaften vgl. §§ 260—267, der Kommanditgesellschaften auf Aktien: §§ 325, 334. Kaufmännische Usancen können die Beobachtung der Vorschriften des HGB. nicht beseitigen. RIV. 28. Sept. 97 (GA. 45, 364). Die Feststellung, daß der Angekl. rechtzeitig Bilanzen gezogen hat, steht der Annahme nicht entgegen, daß er seine Handelsbücher so unordentlich geführt hat, sie keine Uebersicht des Vermögens gewähren. RIV. 12. Juni 00 (GA. 47, 377). Die Ziehung der Bilanz bildet einen Theil der dem Vollkaufmann zur Pflicht gemachten Buchführung; die ungenügende Erfüllung dieser Pflicht fällt daher unter § 239 Nr. 3 oder 4, bzw. unter § 240 Nr. 3, sofern in Folge dessen, in Verbindung mit der mangelhaften sonstigen Buchführung, keine Uebersicht der Vermögenslage aus den Büchern zu gewinnen ist: RIII. 17. Nov., 28. April 80 (R. II, 523; E. II, 30). Da aber das HGB. für die Bilanzziehung bestimmte Fristen vorgeschrieben hat, so ist die Nicht-Innehaltung dieser letzteren in Nr. 4 noch zum Gegenstande einer besonderen Strafandrohung gemacht, welche Platz greift, auch wenn im Uebrigen die gezogene Bilanz den gesetzlichen Vorschriften entspricht.

16a. Ob eine nichtunterschriebene Bilanz überhaupt als Bilanz im Sinne der Nr. 4 anzusehen sei, ist nach den Umständen jedes einzelnen Falles zu prüfen: so: RPl. 20. Juni 83 (E. VIII, 424): vgl. RIII. 30. Okt. 80, RI. 5. Okt. 82 (R. II, 417; E. VII, 87: bejahten jene Frage unbedingt); a. M.: RII. 14. Jani 81 (R. III. 403). — Der unterlassenen Ziehung der Bilanz steht die Nichtvollendung derselben gleich; so: OT. (O. XVI, 535), nicht aber deren Mangelhaftigkeit (n. 16. RIII. 17. Nov. 80, R. II, 523), es sei denn, daß letztere so erheblich wäre, daß sie den Zweck der Bilanz, einen das Verhältniß des Aktivs und Passivs darstellenden Abschluß zu bilden, aus welchem für sich allein und unmittelbar, wenn auch nicht nothwendig fehlerfrei, der Vermögenszustand zu erkennen ist, geradezu vereitelte: RI. 18 Febr. 86, 10. Jan. 87, RIII. 21. Juni 82 (E. XIII, 354; XV, 174; R. IV. 592). Ungenügend ist eine Geschäftsübersicht, in welcher nicht alle Vermögensstücke aufgeführt sind. R. 2. Okt. 93 (GA. 41, 379). Die Grundlage der Bilanz bildet das Inventar. Ein Vermögensverzeichniß, das sich mit einer mehr oder weniger willkürlichen Schätzung von Bestand und Werth des Waarenlagers begnügt, ist keine Bilanz. RIV. 2. Nov. 00 (GA. 47, 443). Die Nichtaufbewahrung (verschieden von der Vernichtung: Nr. 3) der gezogenen Bilanz bzw. des Inventars fällt nicht unter Nr. 4, möglicherweise aber unter Nr. 3. R. 5. April 83 (R. V, 226).

17. Die Bilanz muß zuerst „beim Beginne" des Geschäfts (bzw. bei Uebernahme eines bereits bestehenden Geschäfts durch Vertrag oder Erbgang: RI. 9. Juni 96, E. 28, 428; RIII. 29. Sept. 87, GA. 35 f. 312) d. h. dann gezogen werden, wenn der Kaufmann thatsächlich beginnt, Handelsgeschäfte zu machen (Ankauf von Waaren); dies gilt in gleicher Weise von einer Gesellschaft, sollte auch in jenem Zeitpunkte weder aktives noch passives Gesellschaftsvermögen existiren: RIII.

12. April 82, RIV. 21. Okt. 90 (R. IV, 316; GA. 39 ſ. 46). Bei Gründung einer Geſellſchaft *mit beſchränkter Haftung* iſt der Tag der Eintragung in das Handelsregiſter der maßgebende Zeitpunkt. RII. 27. Nov. 96 (E. 29, 222). Die Verpflichtung, eine Eröffnungsbilanz zu ziehen, liegt auch Demjenigen ob, welcher ein von einer offenen Handelsgeſellſchaft betriebenes Geſchäft, in dem er als Geſellſchafter betheiligt war, ganz übernimmt, gleichviel, ob er daſſelbe unter eigner oder unter der bisherigen Firma weiterführt; ſo: RIV. 27. Nov. 94 (E. XXVI, 222); ebenſo (mindeſtens für den erſtgedachten Fall): RIII. 28. Febr., 7. März 87 (E. XVI, 55); vgl. auch RI. 2. März 97 (GA. 45, 119); regelmäßig auch der frühere Gemeinſchuldner, wenn er nach beendigtem Konkurſe wieder ein kaufmänniſches Geſchäft betreibt: RII. 19. Jan. 94 (E. XXV, 76: eine Ausnahme könne namentlich dann eintreten, wenn der Konkurs durch Einſtellungsbeſchluß oder Zwangsvergleich beendigt worden ſei und durch das Konkursverfahren die wirthſchaftliche Grundlage des früheren Geſchäfts keine weſentliche Aenderung erlitten habe; letzteres trifft aber nicht zu, wenn ein nicht unerheblicher Theil der Aktivmaſſe vom Verwalter veräußert iſt: RIV. 8. Nov. 98 (GA. 46, 445). Die Eröffnungsbilanz iſt nicht erforderlich beim Wechſel der Geſellſchafter innerhalb einer Handelsgeſellſchaft, oder nach bloßer zeitweiſer Siſtirung der Geſellſchaft in Folge Kriegs, Krankheit od. dgl.; ſie wird durch die Eintragungen in die Handelsbücher in keinem Falle erſetzt: RIV. 5. Apr. 92 (E. XXII, 439). Die Worte „bei dem Beginne ꝛc." bezeichnen übrigens nicht einen einzelnen Zeitpunkt, ſondern einen Zeitabſchnitt, deſſen Grenzen bei billiger Berückſichtigung, der konkreten Verhältniſſe nicht allzu enge geſteckt werden dürfen: RIII. 13. Mai 95 (E. XXVII, 226). — Die Bilanz iſt demnächſt *alljährlich*, d. h. für den Schluß jedes *Geſchäftsjahres* (nicht Kalenderjahres) zu ziehen (§ 39 HGB.), alſo zum zweiten Male ſpäteſtens zum Schluſſe des mit der Eröffnung des Geſchäfts beginnenden Geſchäftsjahres: OT. 66 (O. VII, 302), und dieſe Operation zum Schluſſe jedes folgenden Geſchäftsjahres zu wiederholen. Will der Kaufmann den Zeitpunkt verlegen, ſo muß er die nächſte Bilanz vor Ablauf des begonnenen Jahres ziehen: RIII. 30. Okt. 80, 21. Juni 82 (R. II, 417; IV, 592). In Abweichung von Art. 29 HGB. u. R. (E 2, 33) braucht die *Jahres-Bilanz* am Schluſſe des Geſchäftsjahres noch nicht *fertig* aufgeſtellt zu ſein. Der Schluß des Geſchäftsjahrs iſt der maßgebende Zeitpunkt für die *Angaben* der Bilanz; letztere braucht erſt innerhalb einer ſpäteren, einem *ordnungsmäßigen Geſchäftsgange* entſprechenden Zeit fertig geſtellt zu werden. RII. 7. Dez. 00 (E. 34, 37). Die jährliche Bilanzziehung iſt ſelbſt dann geboten, wenn noch § 39 HGB. eine zweijährige Inventur des Waarenlagers genügt: RII. 13. Febr., 27. April 80, RIII. 13. März 80 (E. I, 421; R. I, 354. 467). Ueber *Bilanzziehung* ohne *Inventariſation*: vgl. R. 16. April 88 (R. X, 296) u. n. 20.

18. Der Lauf der Jahresfriſt für die Bilanzziehung wird durch den Eintritt eines neuen *Geſellſchafters* nicht unterbrochen, wenn dadurch nicht gleichzeitig in den Verhältniſſen des Geſchäfts zu den Gläubigern etwas geändert wird: OT. 66 (O. VII, 302). — Wegen der *Liquidatoren* vgl. §§ 154, 299 HGB.

19. Iſt die Bilanzziehung in einem Jahre (ſtrafbar) *verzögert* worden, ſo beginnt die Berechnung des neuen Jahres, an deſſen Schluß die neue Bilanz gezogen werden muß, mit dem Zeitpunkte, mit welchem das vorige abſchloß, nicht mit dem Zeitpunkte, wo die Bilanz für das letzte Jahr (verſpätet) gezogen wurde: OT. (O. XIII, 273); vgl. n. 21.

20. Die alljährlich zu ziehende Bilanz muß auch den Beſtand ſolcher *Waarenlager* umfaſſen, in Betreff deren es nur alle 2 Jahre der Aufnahme eines genauen Invertars bedarf (HGB. § 39 Abſ. 2); dabei iſt das vorjährige Inventar mit den erkennbaren (aus den andern Handelsbüchern ſich ergebenden) Aenderungen zu Grunde zu legen: OT., Dresd. (O. XIII, 177. 255; XVI, 545; XVIII, 182. 332; SGZ. XXI, 218).

21. 22. Eine erſt *nach* der Zahlungseinſtellung ꝛc. unterlaſſene Bilanzziehung iſt ſtraflos, falls ſie nicht im Zuſammenhange ſteht mit einer zukünftigen Zahlungseinſtellung: RIII. 16. Febr. 81 (R. III, 51); vgl. n. 15a.

23. Zuſtändig iſt *Strafk.* Ueber die Zuläſſigkeit alternativer Feſt-(Frage-) Stellung im Falle der Nr. 4; vgl. RIV. 2. Nov. 00 (GA. 47, 443).

KO. § 241. Schuldner, welche ihre Zahlungen eingestellt haben, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, werden mit Gefängniss bis zu zwei Jahren bestraft, wenn sie, obwohl sie ihre Zahlungsunfähigkeit kannten, einem Gläubiger in der Absicht, ihn vor den übrigen Gläubigern zu begünstigen, eine Sicherung oder Befriedigung gewährt haben, welche derselbe nicht oder nicht in der Art oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu sechstausend Mark erkannt werden.

§ 241 KO. (Gläubigerbegünstigung.)

1. § 241 trifft das strafbare Verhalten des Schuldners gegen *einzelne* seiner Gläubiger im Verhältniß zu *anderen*; die Vorschriften über Betrug und Unterschlagung reichen hier nicht aus; er ist dem § 30 Nr. 2 KO. gemäß gefaßt. Ueber das Verhältniß des § 241 zu § 239 vgl. dort n. 41.

2. Begriff, Feststellung der „*Zahlungseinstellung* ꝛc.": § 239 n. 18—22a.

3. § 241 beschränkt die Strafbarkeit nicht auf solche Handlungen, welche in die Zeit *nach* der Zahlungseinstellung, bzw. nach dem Antrage auf Konkurs-Eröffnung fallen: RI. 23. Sept. 80, RII. 8. April, 10. Mai 81 (E. IV, 61; A. II. 320; III. 587). Auch ist die Strafbarkeit nicht dadurch bedingt, daß die betr. Handlung gemäß § 30 Nr. 2 KO. anfechtbar sei, mithin spätestens in den letzten zehn Tagen vor jenem Ereignisse vorgenommen wurde: v. Sarwey, KO. S. 888.

4. Dagegen muß der Schuldner zur Zeit der Handlung im Zustande der „*Zahlungsunfähigkeit*" sich befunden und diese seine Zahlungsunfähigkeit „*gekannt*" (ein positives Kennen ist erforderlich, ein Annehmenmüssen bei gehöriger Aufmerksamkeit genügt nicht: RI. 11. Jan. 81; (E. 3, 190), letztere auch zur Zahlungseinstellung bzw. Konkurseröffnung geführt haben; ebenso: cit. RII. 8. April 81. Ob dieselbe in der Unzulänglichkeit des Vermögens oder in derjenigen der Zahlungsmittel ihren Grund hatte, ist gleichgültig; demgemäß wird materielle Vermögensunzulänglichkeit nicht nothwendig erfordert; andererseits reicht dieselbe nicht aus, wenn der Schuldner mittels Anspannung seines Kredits seinen Gläubigern noch immer gerecht werden konnte; ebenso: RII. 11. Jan. 81, RIII. 18. Juni 83 (E. III, 190; R. V, 449); vgl. KO. § 239 n. 19.

5. Außer jener Kenntniß (n. 4) und der Vorsätzlichkeit der Handlung an sich, wird zum Dolus die „*Absicht*" erfordert, den einen Gläubiger „*vor den übrigen zu begünstigen*". Der Wille muß auf die Herbeiführung dieses Erfolges gerichtet sein: RI. 13. Febr. 82, RII. 17. Febr. 93 (R. IV, 162; E. XXIV, 7; a. M.: RIII. 25. Febr. 82, 19. März 83 (R. f. 205, A. VII, 443: lassen das Bewußtsein von der Begünstigung ꝛc. als der unausbleiblichen Folge des eigenen Handelns genügen). Jene Absicht setzt nothwendig das Bewußtsein voraus, daß die übrigen Gläubiger durch die Handlung benachtheiligt werden: cit. RII. 17. Febr. 93, RIV. 22. Sept. 93 (E. XXIV, 255); a. M.: RII. 10. Okt. 82, RIV. 8. März 92 (E. VII. 142; GA. 40 f. 35: insofern dieselben schon das Bewußtsein der bloßen Möglichkeit einer solchen Benachtheiligung für genügend erachten). Glaubt daher der Schuldner, im wahren Interesse aller Gläubiger zu handeln, wenn er einen drängenden Gläubiger durch dessen Befriedigung zur Ruhe bringe, so ist der subjektive Thatbestand des § 241 nicht erfüllt; so: cit. RII. 10. Okt. 82.

6. Daß diese Absicht (n. 5) erreicht und daß den übrigen Gläubigern schließlich ein *Nachtheil erwachsen* sei, gehört nicht zum Thatbestande. RIV. 24. Sept. 97 (E. 30. 261). Demgemäß wird die That nicht etwa erst durch den Eintritt eines solchen Nachtheils vollendet, noch die Strafbarkeit ausgeschlossen, wenn das Geleistete später, sei es auf Grund eines das geschlossene Rechtsgeschäft aufhebenden Urtheils, sei es aus freien Stücken erstattet wird, oder wenn die übrigen Gläubiger durch einen sonstigen Zwischenfall dennoch ihre volle Befriedigung er-

langen; vgl. RIII. 25. Okt. 79 (R. I, 18), OT. 60, 71, 74, 76, 78 (O. I, 180; XII, 636; XV, 718; XVII, 270; XIX, 441), oder wenn die dem einen Gläubiger „gewährte Sicherung" (n. 9) sich in der Folge als unwirksam erweist, z. B. eine bestellte Hypothek nicht gedeckt wird: RIII. 11. Dez. 80 (R. II, 626). Andererseits ist die Anwendung des § nicht etwa umgekehrt durch die civilrechtliche Anfechtbarkeit des betreffenden Rechtsgeschäftes bedingt; vgl. n. 1, OT. 66 (O. VII, 278).

7. § 241 ist mit Rücksicht auf § 30 Nr. 5 ib. redigirt (: n. 1, RII. 11. Jan. 81, E. III, 190); demgemäß ist unter „einem Gläubiger" ein Konkursgläubiger (§ 2 ib.) zu verstehen; so: RII. 6. Juli 86 (E. XIV, 286: Mot.); ebenso sind unter den „übrigen Gläubigern" Gläubiger verstanden, welche im Falle des Konkurses Konkursgläubiger werden; so: RIII. 11. Dez. 80 (R. II, 626); a. M. jedoch: RIII. 24. Nov. 87 (E. XVI, 402: der § begreife unter dem Ausdrucke „Gläubiger" an beiden Stellen die absonderungsberechtigten Gläubiger mit).

8. Die Leistung muß an einen „Gläubiger", d. h. an Jemand erfolgen, welcher damals bereits Gläubiger war. Eine Leistung an einen Nichtgläubiger auf Grund eines mit letzterem zu gleicher Zeit geschlossenen Vertrags, durch welchen jener erst jetzt Gläubiger wird, fällt nicht unter den §, sondern kann nur aus § 239 Nr. 1 strafbar sein; vgl. OT. (O. XIX, 153). Unter dem Ausdrucke „Gläubiger" sind übrigens hier Gläubiger unter aufschiebender Bedingung mitverstanden, z. B. der Bürge, sofern er im Falle seinerseits erfolgender Zahlung gegen den Hauptschuldner seinen Regreß nehmen kann: RII. 14. Dez. 86 (E. XV, 90). Wer einen vom Schuldner auf ihn gezogenen Wechsel aus Gefälligkeit acceptirt, ist Gläubiger jedenfalls vom Verfalltage an, wenn der Schuldner bis dahin ihn nicht liberirt noch ihm Deckung verschafft hat: OT. 66 (O. VII, 278).

8a. Die Worte „einen Gläubiger" schließen selbstredend den Thatbestand nicht aus, wenn der Angeklagte durch dieselbe Handlung statt Eines Gläubigers mehrere oder gar alle bis auf einen begünstigt; vgl. RIII. 24. Nov. 87 (E. XVI, 402). Eine Mehrheit benachtheiligter Gläubiger kann begrifflich in keinem Falle gefordert werden: RIII. 14. Okt. 86 (R. VIII, 617).

9. Die „Gewährung der Sicherung oder Befriedigung setzt Kenntniß und Einverständniß des anderen Theils voraus: RIII. 22. Febr. 97 (E. 29, 413). Die Gewährung tritt nicht mit der Erlangung der Deckungsmöglichkeit, sondern erst mit der Verschaffung der Deckung aus dem Vermögen des Schuldners ein. RII. 26. März 97 (E. 30, 46). Ein Schaden für Andere braucht nicht erwachsen zu sein. RIV. 24. Sept. 97 (E. 30, 261). — Nothwendig ist, daß der Gläubiger die effektive Leistung, welche die Sicherung oder Befriedigung enthält, nicht, oder nicht in der Art, oder nicht zu der Zeit zu beanspruchen hatte, die Fälligkeit der Forderung giebt nur einen Befriedigungs-, keinen Deckungsanspruch; v. Sarwey S. 889. Sicherung ist: eine Hypothekenbestellung ohne das Bestehen einer desfallsigen Verpflichtung: RI, 23. Sept. 80 (A. II, 320: selbst, wenn der betr. Gläubiger schon früher dazu gedrängt habe), RIV. 24. Sept. 97 (E. 30, 261: selbst wenn das verpfändete Grundstück schon über den Werth belastet war); die Hingabe eines Faustpfands, Einräumung eines Retentionsrechts, die Festlegung einzelner Gegenstände durch Herbeiführung einer Beschlagnahme (Pfändung): RII. 14. März 90 (E. XX, 301: Mot.), RII. 8. April, 1. Nov. 81 (E. VI, 61; V, 116), nicht aber die bloße Gewährung eines Titels zur Zwangsvollstreckung, wohl aber die notarielle Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung (§ 794 [5] CPO.) mit wahrheitswidriger Fälligkeitsangabe: RII. 26. März 97 (E. 30, 46). Darin, daß ein Schuldner sich von einem mit fälligem Forderungsrecht versehenen Gläubiger verklagen und abpfänden läßt, ist nicht ohne Weiteres die Gewährung einer Sicherheit oder Befriedigung zu finden RIII. 27. März 88 (E. 17, 220), wenn nicht etwa eine auf stillschweigendem Einverständniß beruhende Kollusion des Schuldners mit dem Gläubiger vorliegt RII. 17. Dez. 95 (E. 28, 62). — Befriedigung ist: Erfüllung klagloser oder aufschiebend bedingter Forderungen, Hingabe an Zahlungsstatt (RII. 31. März 82, III. 18. Juni 83 (E. 6, 149; R. V, 449), Herbeiführung der Aufrechnung für eine Forderung des Gläubigers, v. Sarwey S. 889; Duldung der Zwangsvollstreckung auf Grund ungültigen Titels: RII. 28. Septbr. 97 (GA. 45, 427).

9a. Die zur Sicherung oder Befriedigung verwendeten Werthe dürfen nicht Sachen, welche gemäß § 811 CPO. der Zwangsvollstreckung entzogen sind, sein. RIII. 29. Jan. 00 (GA. 47, 158).

KO. § 242. Mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren wird bestraft, wer

1. im Interesse eines Schuldners, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, oder über dessen Vermögen

10. Dagegen macht sich der Schuldner, selbst wenn er in Begünstigungsabsicht (n. 5) handelt, nicht aus § 241 strafbar, sofern er nur das gewährt, was in Wirklichkeit oder doch nach seiner Meinung: RIII. 8. Febr. 83, 6. Nov. 84, 27. Febr. 87, R. V, 90; VI, 708; E. XVII, 220) der betreffende Gläubiger sowohl überhaupt als in der Art und zu der Zeit beanspruchen konnte; vgl. RIII. 7. Juni 82 (R. IV, 541: Zahlung einer fälligen Schuld). In dieser Hinsicht kommen namentlich die §§ 47 ff. KO. und Artt. 29 (Nr. 1), 98 (Nr. 4) WO. u. § 1418 Nr. 1 BGB. in Betracht; vgl. RII. 11. Jan. 81 (E. III, 190: betr. Befriedigung des auf dem cit. Art. 29 Nr. 1 beruhenden Anspruchs eines Wechselinhabers durch Faustpfandbestellung), RIV. 30. Nov. 94 (XXVI, 257: betr. dieselbe Materie; das Erk. verneint die Existenz eines solchen Anspruchs, wenn zur Zeit der Sicherung dem Wechsel auch nur eins der im Art. 4 der WO. normirten Erfordernisse fehlte), OT. 68, 75 (O. IX, 628; XVI, 196); daher fällt z. B. die Anerkennung einer nach § 53 KO. begründeten Kompensation nicht unter den §; vgl. cit. OT. 68. Hatte der Gläubiger die ihm gewährte Sicherung zu der Zeit zu beanspruchen, so ist es gleichgültig, ob er diesen Anspruch zuvor schon erhoben und ob der Schuldner denselben gekannt hat: RII. 3. Febr. 93 (GA. 40 f. 447). — Dem Schuldner liegt nicht der Nachweis ob, daß seine Leistung zu denen der letzteren Kategorie gehöre; auch hier gilt vielmehr der Grundsatz der freien Beweiswürdigung; vgl. OT. O. XV, 718). — Beruft sich der Schuldner in jener Hinsicht auf seinen guten Glauben, so muß das Urtheil sich darüber aussprechen; cit. RIII. 8. Febr. 83.

11. Die persönlich haftenden Gesellschafter einer die Zahlungen einstellenden ꝛc. Handelsgesellschaft KO. § 239 n. 15) werden ev. gleichfalls von der Strafe des § betroffen. Hinsichtlich der Mitglieder des Vorstandes einer Aktiengesellschaft ꝛc. vgl. KO. § 244. — Dagegen verfallen die Erben des Schuldners, welche eine der im § vorgesehenen Handlungen vornehmen, nicht in Strafe). (Sie können sich nur aus § 242 Nr. 2 KO. strafbar machen.)

12. Ebensowenig bedroht die KO. den Gläubiger, welcher sich „die Sicherung oder Befriedigung gewähren" läßt, mit Strafe. Die bloße Annahme jener Vortheile seitens des Gläubigers (oder seines Bevollmächtigten: RIV. 31. Jan. 90, E. XX, 214) darf auch nicht (wie im Falle der Vereitelung einer Special-Exekution: § 288 n. 10) als Theilnahme am Vergehen des Schuldners betrachtet und zur Strafe gezogen werden, wogegen im Uebrigen, d. h. also, wenn der Gläubiger über das Annehmen der Vortheile hinausgeht, nach der Rechtsprechung des RG. die allgemeinen Grundsätze über Theilnahme (Anstiftung, Beihülfe) in Bezug auf das Vergehen des § 241 ev. auch dem Gläubiger gegenüber zur Anwendung kommen; vgl. RII. 12. Nov. 80, 10. Jan., 10. Febr. 82, RI. 27. Jan., 21. März 81, RIII. 21. Dez. 81, RI. Civils. 10. März 83 (E. II, 439; IV, 1; V, 275. 435: R. III, 135; IV, 28; Civil-E. VIII, 91), RIV. 8. März 92 (GA. 40 f. 35; a. M. (bez. des letzteren Punkts): v. Kries, Z. f. StR. VII, 547.

13. Mehrfache Begünstigungen von Gläubigern begründen nach RIII. 5. Febr. 83, 20. Okt. 84, RIV. 18. Sept 85 (R. V, 86; VI, 640; VII, 517) stets nur Ein Delikt. Cit. RIII. 5. Febr. 83, RIV. 26. Sept., 17. Okt. 84, RII. 16. Juni 85 (R. VI, 570. 633; VII, 399) leugnen die Möglichkeit einer Realkonkurrenz zwischen dem Vergehen aus § 241 und einfachem Bankerutt, sofern es sich um dieselbe Zahlungseinstellung ꝛc. handle; hier könne nur von idealer Konkurrenz die Rede sein; vgl. § 239 n. 34.

14. Idealkonkurrenz des § mit § 288 StGB. ist möglich: RIV. 31. Jan. 90 (E. XX, 214). Bez. der Möglichkeit einer Idealkonkurrenz mit dem Verbrechen aus § 239 Nr. 1 vgl. dort n. 41. — Zuständig ist Strafk.

§ 242 KO. (Schuldnerbegünstigung.)

1. 2. § 242 sieht gänzlich davon ab, ob der Schuldner selbst sich strafbar gemacht habe; er setzt eine zwar im Interesse des Schuldners, aber als eigne ver-

das Konkursverfahren eröffnet worden ist, Vermögensstücke desselben verheimlicht oder bei Seite geschafft hat, oder

2. im Interesse eines solchen Schuldners, oder, um sich oder einem Anderen Vermögensvortheil zu verschaffen, in dem Verfahren erdichtete Forderungen im eigenen Namen oder durch vorgeschobene Personen geltend gemacht hat.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnissstrafe oder Geldstrafe bis zu sechstausend Mark ein.

übte That voraus; es handelt sich also nicht um eine Theilnahme am Bankerutt des letzteren (die Theilnahme ist ganz nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurtheilen: Mot. s. 134); ebenso: Rl. 17. Jan. 84 (E. IX, 430); diese kann mit dem hier vorgesehenen Verbrechen sowohl ideell, als auch realiter konkurriren: RIV. 13. Jan. 91 (E. XXI, 291: speziell Idealkonkurrenz mit dem Thatbestande aus Nr. 1), OA. (O. XV, 175: spez. Realkonkurrenz der Beihülfe durch Rath mit dem Verbrechen aus Nr. 2); a. M.: OT., Manh. (O. XVI, 751; BA. 44 s. 49), (halten im Falle der Beihülfe Idealkonkurrenz für nicht vorhanden und nur die §§ 239. 49 für zutreffend), Rüd. n. 8 (hält mit § 242 die Betheiligung Dritter am betrügerischen Bankerutt für erschöpfend geordnet); vgl. ferner v. Kries, Frank, Z. f. StR. VII, 543ff.; XIV, 444 und im Uebrigen oben § 239 n. 37. 42. 45. — Aus dem Eingangs Gesagten folgt außerdem, daß zwischen der hier vorgesehenen Handlung und dem (accessorischen) Vergehen der (sachlichen) Begünstigung im Sinne des § 257 keine Gesetzeskonkurrenz herrscht: RIV. 29. Nov. 87 (R. IX, 684).

3. Demgemäß wird der § nicht dadurch ausgeschlossen, daß der Schuldner, welcher seine Zahlungen eingestellt hat, eine juristische Person ist. Insbesondere kann sich der Vertreter einer solchen, ebenso wie der Vertreter einer physischen Person des Verbrechens aus § 242 schuldig machen; vgl. Mot. z. KO. Dies gilt auch von den im § 244 erwähnten Vorstandsmitgliedern, soweit ihr Handeln nicht schon unter diesen § 244 fällt.

4. Hier bedarf es nicht der „Absicht, die Gläubiger des Gemeinschuldners zu benachtheiligen": OT., OA. (O. XIII, 18; XV, 175); a. M.: BE. s. 600; ebensowenig braucht durch die Handlung den Gläubigern ein Nachtheil erwachsen zu sein. — Vgl. im Uebrigen in Betreff des Dolus n. 3. 7—9.

5. Der Gemeinschuldner, welcher nicht selbst Vermögensstücke verheimlicht, noch erdichtete Schulden ꝛc. aufstellt ꝛc., kann sich durch Anstiftung eines Dritten sehr wohl aus §§ 242. 48 strafbar machen; ebenso: v. Kries l. c.

5a. Macht sich Jemand in Bezug auf dieselbe Zahlungseinstellung sowohl einer nach Nr. 1 als auch einer nach Nr. 2 strafbaren Handlung oder bloß einer dieser Handlungen, aber mehrmals schuldig, so liegt keine Realkonkurrenz vor: Manh. (cit. n. 2).

5b. Nach dem Tode des Gemeinschuldners, welcher seine Zahlungen eingestellt hat ꝛc., kann das in Nr. 1 vorgesehene Verbrechen selbredend nicht mehr verübt werden, wohl aber dasjenige der zweiten Alternative der Nr. 2, welches auch beim Konkursverfahren über einen Nachlaß möglich ist.

Zu Nr. 1.

6. Die Zahlungseinstellung (vgl. § 239 n. 18) kann vor oder nach der Begünstigungshandlung erfolgt sein: Dresd. (StZ. VI, 19), Manh. (cit. n. 2), Merkel, HH. III, 823; a. M.: OT. 61 (O. II, 68), v. Sarwey, KO. S. 891.

7. Vorausgesetzt wird die Kenntniß von einer bereits erfolgten oder drohenden Zahlungseinstellung ꝛc. Die Nichtkenntniß bildet einen Strafausschließungsgrund (§ 59). Eine Fragestellung findet in Betreff der einen oder andern nicht statt; vgl. oben s. 141 n. 11.

KO. § 243. Ein Gläubiger, welcher sich von dem Gemeinschuldner oder anderen Personen besondere Vortheile dafür hat gewähren oder versprechen lassen, dass er bei den Abstimmungen der Konkursgläubiger in einem gewissen Sinne stimme, wird mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark oder mit Gefängniss bis zu einem Jahre bestraft.

[I., II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: (fehlte).]

---

8. In Betreff der „Verheimlichung 2c. von Vermögensstücken" vgl. § 239 n. 39. 40. Auch hier bedarf es der Absicht: der Gesammtheit der Gläubiger die Sache, welche mit zu ihrer Befriedigung dienen soll, zu entziehen.

9. Die Handlung geschieht „im Interesse des Schuldners", wenn ihm dadurch ein Vortheil werden soll, z. B. die zeitweise Benutzung einer Sache.

Zu Nr. 2.

10. Die Zahlungseinstellung muß hier der Handlung des Dritten vorhergegangen sein: v. Sarwey l. c. Die Geltendmachung muß im Konkursverfahren. einschließlich des nach § 105 vorangegangenen Ermittelungsverfahrens, nicht aber bei außergerichtlichen Vergleichsverhandlungen, erfolgt sein. — Daß die „vorgeschobenen" Personen vorsätzlich handeln, ist nicht erforderlich.

11. Ueber den Begriff des „Vermögensvortheils" vgl. § 263 n. 2ff. Ein solcher wird auch da gesucht, wo Jemand eine zu hohe (fingirte) Forderung geltend macht, um für seine wirkliche Forderung höhere Prozente zu erzielen.

12. Begriff einer „erdichteten Forderung": KO. § 239 n. 43. 44. — Als „Geltendmachung" einer Forderung ist auch ihre Anmeldung im Konkurse anzusehen: Dresd. (SGZ. XIV, 316; XIX, 247); vgl. KO. § 239 n. 45.

13. In Betreff des Abs. 2 vgl. §§ 32. 35. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 243 KO. (Stimmenkauf.)

1. Der § trifft das unlautere Verhalten der Gläubiger im Konkursverfahren: Mot. Kommt ohne eingetretene Zahlungseinstellung 2c., mithin außergerichtlich, ein Nachlaßvertrag zu Stande, welchem ein einzelner Gläubiger nur gegen Gewährung besonderer Vortheile zugestimmt hat, so trifft der § nicht zu; vgl. Cöln 54, 67 (RA. 49. I, 242; 61. I, 10). Ueberhaupt setzt der § voraus, daß die Handlung erst, während das Verfahren bereits schwebt, erfolgt sei. (Die Verabredung kann aber schon vor der Konkurseröffnung erfolgt sein: v. Sarwey S. 892.) Dagegen kann sie selbst nach dem Tode des Gemeinschuldners und ebensowohl in einem besonderen Konkursverfahren über den Nachlaß (KO. § 214) stattfinden.

2. „Gläubiger" (vgl. KO. § 241 n. 8) ist jeder wirkliche oder angebliche (Strohmann), der gemäß §§ 95. 96 KO. stimmberechtigt ist oder werden kann ohne Rücksicht auf Anmeldung oder Feststellung der Forderung: v. Sarwey S. 892.

3. Daß die Handlung zum Nachtheile der übrigen Gläubiger geschehen sei, wird nicht erfordert: OT. 62, 63 (O. II, 500; III, 231).

4. Die Vorschrift des § deckt, wenngleich sie bei einem Zwangsvergleiche von besonderem Gewicht ist, allgemein jede verbindliche Beschlußnahme der Gläubiger: Mot. z. KO.; auch diejenige im Gläubigerausschuß.

5. Die „besonderen Vortheile" brauchen keine Vermögensvortheile zu sein: Rüd. n. 4 und RIV. 24. März 85 (cit. n. 7).

6. Dieselben (n. 5) müssen dafür gewährt, bezw. versprochen werden, daß der Gläubiger „in einem gewissen Sinne stimme". Das Gesetz unterscheidet daher nicht, in welchem Sinne, ob im Interesse oder gegen das Interesse des Gemeinschuldners gestimmt werden solle. Dagegen gehört der Fall nicht hierher, wo Jemand sich verpflichtet, der Abstimmung sich ganz zu enthalten. (Der Nichtabstimmende wird nicht mitgezählt; vgl. KO. § 97, v. Sarwey S. 892.) Desgleichen nicht allgemeine Abmachungen, wie: zu Gunsten des Schuldners zu stimmen; so: Rüd. n. 5; a. M.: v. Völdernd., KO. II, 657.

KO. § 244. Die Strafvorschriften der §§ 239—241 finden gegen die Mitglieder des Vorstandes einer Aktiengesellschaft oder eingetragenen Genossenschaft und gegen die Liquidatoren einer Handelsgesellschaft oder eingetragenen Genossenschaft, welche ihre Zahlungen eingestellt hat, oder über deren Vermögen das Konkursverfahren eröffnet worden ist, Anwendung, wenn sie in dieser Eigenschaft die mit Strafe bedrohten Handlungen begangen haben.

[I., II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB. (fehlte).]

7. Der Thatbestand wird durch das „Versprechenlassen ꝛc." erfüllt, sollte auch der versprochene Vortheil nicht geleistet oder die zugesicherte Abstimmung nicht erfolgt sein: RI. 6. April 82, 9. April 88, IV. 24. März 85 (E. 6, 194; 17, 296; 12, 122).

8. Theilnahme an der Strafthat aus § 243 ist auf Seiten des Gemeinschuldners oder eines Dritten rechtlich möglich: RIV. 24. März 85 (E. XII, 122: ob dies auch da zutreffe, wo der Gläubiger das Versprechen gefordert habe, sei freilich zweifelhaft): RIV. 8. Jan. 97 (E. 29, 304: betr. Anstiftung). Einfacher Bankerutt und Anstiftung zum § 243 können im Verhältnisse der Realkonkurrenz stehen (cit. RIV. 8. Jan. 97); a. M.: v. Kries, Z. f. StR. VII, 546. — Zuständig ist Strafk.

§ 244 KO.

1. 2. Die genannten Personen werden durch Beschlüsse des Aufsichtsraths oder der Generalversammlung nicht entschuldigt; so: Rüd. n. 2; vgl. unten n. 4.

3. Wegen Anwendung der §§ 239—241 KO. auf Mitglieder des Vorstandes u. s. w. eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit; vgl. RG. v. 12. Mai 01 (RGBl. S. 139). Das RG. v. 20. Apr. 1892 trifft im § 83 eine dem § 244 entsprechende Vorschrift bezüglich der Geschäftsführer einer in Zahlungseinstellung oder Konkurs gerathenen Gesellschaft mit beschränkter Haftung. Wegen der Bilanz vgl. § 240 n. 17. — Im Nachlaßkonkurse und im Gesammtgutskonkurse (§§ 214 ff. 232. 236) sind strafrechtlich verantwortlich die Erben, der Erwerber der Erbschaft und der überlebende Ehegatte; im Konkurse einer juristischen Person oder eines verklagsfähigen Vereins die Vertreter oder Vorstandsmitglieder: §§ 207. 208. 213. Vgl. § 239 n. 15.

4. Gemäß RPl. 9. Jan. 86 (E. XIII, 235) macht § 244 jedes einzelne Mitglied des Vorstands einer Aktiengesellschaft für die ordentliche Buchführung und Bilanzziehung strafrechtlich verantwortlich, und kann diese von einer besonderen Uebertragung jener Geschäfte unabhängige Verantwortlichkeit weder durch den Gesellschaftsvertrag noch durch Beschlüsse der Gesellschaftsorgane und die Bestellung von Gesellschaftsbeamten oder Bevollmächtigten beschränkt bezw. alterirt werden; a. M.: RI. 9. März 85 (E. XII, 78: dasselbe erkannte übrigens an, daß jene Verantwortlichkeit dadurch allein nicht ausgeschlossen werde, daß dem betr. Vorstandsmitgliede nach dem Gesellschaftsvertrag ꝛc. die Befugniß mangle, den Verein nach Außen zu vertreten). Stellvertretende Mitglieder sind strafrechtlich verantwortlich, wenn sie zur Zeit der strafbaren Handlung Vorstandsmitglieder waren oder deren Funktionen vertretungsweise ausgeübt haben: RI. 9. März 85 (E. 12, 83).

5. In der Jahresbilanz einer Aktengesellschaft muß zum Ausdruck gebracht werden, ob das Grundkapital der Gesellschaft voll oder nur zu einem bestimmten Theilbetrage baar eingezahlt worden ist: RIII. 20. Sept. 94 (E. XXVI, 104).

6. Eine gesetz- oder statutenwidrige und darum anfechtbare Wahl schließt die strafrechtliche Verantwortlichkeit des auf deren Grund in Funktion getretenen Vorstandsmitglieds nicht aus; so: RIV. 14. Okt. 87 (E. XVI, 269).

Fünfundzwanzigster Abschnitt*).

Strafbarer Eigennutz und Verletzung fremder Geheimnisse.

§ 284. Wer aus dem Glücksspiele ein Gewerbe macht, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft, neben welchem auf Geldstrafe von dreihundert bis zu sechstausend Mark, sowie auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden kann.

Ist der Verurtheilte ein Ausländer, so ist die Landespolizeibehörde befugt, denselben aus dem Bundesgebiete zu verweisen.

[I. Entw.: § 266; II. Entw.: § 279; Pr. StGB.: § 266.]

*) **Fünfundzwanzigster Abschnitt.**

1. In diesem Abschnitte sind verschiedenartige Vergehen zusammengefaßt, welche unter keinen allgemeinen Begriff zu bringen waren; deshalb darf die Begriffsbestimmung des einzelnen Straffalls nicht aus der [unpassenden] Ueberschrift „strafbarer Eigennutz" ergänzt, insbesondere darf nicht gefolgert werden, daß dazu Gewinnsucht stets, mithin auch dann gehöre, wenn solche nicht ausdrücklich als Theil des Thatbestandes erheischt ist; ebenso: Wolfenb. (Br. Z. 23 f. 186). Gleichwenig ist „strafbarer Eigennutz" als eine „Materie" anzusehen, welche „Gegenstand des StGB." sei; vgl. EG. § 2 n. 3. 4, OT. (O. XV, 555); a. M.: OT. (ib. f. 448).

§ 284.

1. „Glücksspiel" (Hazardspiel: Pr. StGB. § 266) im weiteren Sinne ist jedes Spiel, dessen Ausgang (für alle oder für einzelne Betheiligte) wesentlich (d. h. allein oder hauptsächlich: RIII. 13. Okt. 80, Münch., R. II, 331; BE. III, 63) vom Zufalle abhängt, vorausgesetzt, daß dadurch die Erlangung oder der Verlust irgend eines Gewinnobjekts bedingt war; demgemäß sind Lotterien (Ausspielungen) unter jenem Ausdruck mitbegriffen; inzwischen gebraucht das StGB. (§§ 284. 286. 360 Nr. 14) letzteren in einem engern, die Lotterien ꝛc. ausschließenden Sinne: RII. 29. Sept. 85 (E. XII, 388). Zur Abgrenzung des so hergestellten Begriffs vgl. § 286 n. 1 ff. Auf den einem Spiele beigelegten Namen kommt es selbstredend nicht an: cit. RII. 29. Sept. 85 (: betr. eine sog. Kartenlotterie).

2. Dem Gesagten zufolge sind Spiele, bei welchen überwiegend eine erlangte körperliche Geschicklichkeit oder eine auf bestimmten Regeln beruhende überlegende Anordnung und Leitung mit gleichen Vortheilen für gleich geschickte Spieler den Ausschlag geben, selbst wenn um ein ansehnliches Objekt gespielt wird, keine Glücksspiele; desgleichen nicht Spiele, bei denen der Ausfall des Spiels lediglich von dem Willen des Angeklagten abhängt (hier kann nur von Betrug die Rede sein): RIV. 10. Okt. 90 (E. XXI, 107). Hängt aber der Ausgang, nach der dem Spiele zu Grunde liegenden Idee, wesentlich vom Zufalle ab, so ist es gleichgültig, ob daneben noch andere Umstände (z. B. das Maß der Aufmerksamkeit und Geschicklichkeit der einzelnen Spieler) von Einfluß sind: OT. (O. XIII, 617; XVII, 503), zumal wenn die Geschicklichkeit des Einen auf eine Täuschung des Mitspielers berechnet ist: OT. 69, 70 (O. X, 16; XI, 28: Kümmelblättchen). Der Thatbestand des Glücksspiels wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Angeklagte durch täuschende Manipulationen bei Einleitung oder Handhabung des Spiels die natürlichen Chancen des Zufalls zu seinen Gunsten zu vermehren gewußt hat: R. 12. Jan. 83 (E. III, 153), RI. 23. März 96 (E. 28, 283: Anwendung besonderer, den Mitspielern nicht bekannter Kunstgriffe). — Ein Spiel, das in abstracto als ein Geschicklichkeitsspiel sich darstellt, kann in concreto als Zufallsspiel in Betracht kommen: R. 19. März 94 (E. 25, 192). — Das zweite Begriffserforderniß des Glücksspiels

(n. 1) setzt ein Spielobjekt von solcher Bedeutung voraus, daß seine Erlangung für die Spielenden nach deren Verhältnissen überhaupt als Gewinn, seine Hingabe als Verlust betrachtet, und daß in der Aussicht auf ersteren der Bestimmungsgrund zum Spielen gefunden werden könne: OT., Münch. (O. XIII, 396. 426; XV, 107; BE. III, 327); a. M. (insofern es in dieser Hinsicht nicht auf Verhältnisse der jeweiligen Spieler, sondern auf die allgemeine gesellschaftliche Anschauung ankommen soll): RIl. 28. Febr. 82, RIV. 3. Nov. 85, 1. Nov. 87, 11. Jan. 89 (E. VI, 70; XVIII, 342: R. VII, 536; IX, 547), RIV. 28. Mai 89 (E. 19, 253), Carlsr. (BA. 48 f. 101).

3. Der Begriff des Glücksspiels ist nicht dadurch bedingt, daß ein Bankhalter einer Mehrheit von Spielern gegenüberstehe; es begründet daher auch keinen Unterschied, wenn das Bankhalten zwischen den verschiedenen Spielern umgeht. Ebenso trifft die Strafe nicht allein den Bankhalter, sondern jeden (Gewerbs-) Spieler: Mot. f. 137. Der Umstand, daß die Spieler übereingekommen sind, ihre Einsätze fest zu begrenzen, beseitigt den Begriff „Glücksspiel" nicht: R. 24. Apr. 83 (R. V, 283). Gleichgültig ist es, ob ein Wechsel unter den Betheiligten stattfindet, oder ob stets nur zwischen zwei Personen gespielt wird: R. 20. April 82 (A. V, 412). Der Thatbestand ist im einzelnen Falle gegeben, sobald die Betheiligten zum Zwecke des Spiels Einsätze gemacht haben; so: RIII. 10. Dez. 79 (E. I, 119); a. M.: HStR. II, 446. Hat noch keiner der Spiellustigen eingesetzt, ist es vielmehr bloß bei den Veranstaltungen zum Spiele geblieben (z. B. weil dagegen eingeschritten wurde), so liegt kein (vollendetes) Glücksspiel vor: RII. 28. Juni 81 (R. III, 442); vgl. n. 5.

3a. Als „Glücksspiele" sind betrachtet: das „Dreikartspiel": RIII. 13. Okt. 80 (R. II, 331), das sog. „Kümmelblättchen": RIII. 10. Dez. 79 (E. I, 118), die sog. „Kartenlotterie" Gottes Segen bei Cohn: RII. 29. Sept. 85 (cit. n. 1), das sog. „Kartenlotto", wenigstens insofern es ohne vorher festgestellten Plan gespielt wird: RIV. 11. Jan. 89 (E. 18, 342), das sog. „Mauscheln": RIV. 15. Febr. 89, 19. Sept. 90 (GA. 37, 159; 38, 350), die sog. „Lustige Sieben": Dresden 17. Juni 72; StZ. 2, 115, das Würfelspiel um Geld: R. 25. Sept. 93 (GA. 41, 283). Wegen des sog. „Riemenstechens" vgl. München (BE. I, 420). Nach den thatsächlichen Feststellungen kann aber unter Umständen auch bei diesen Spielen die Eigenschaft als Glücksspiel verneint werden.

4. Ein Spiel hört dadurch nicht auf, ein Glücksspiel und strafbar zu sein, daß es gleichzeitig den Voraussetzungen einer Wette entspricht: OT. 62 (O. III, 71), Merkel, HH. III, 829, Stenglein, Z. f. StR. III, 111ff. (zwischen Glücksspiel und Wette bestehe überhaupt kein begrifflicher Unterschied); a. M.: RIII. 29. April 82, RII. 30. Juni 82 (E. VI, 172. 421: halten beide für grundsätzlich verschieden: das Unterscheidungsmerkmal liege im Vertragswillen bezw. Beweggrunde der Contrahenten, indem die Wette zur Bewährung einer Behauptung, das Spiel zur Erlangung eines Gewinns betrieben werde); vgl. HStR. II, 444. Obiges kann selbstredend nur da angenommen werden, wo die Wette wesentlich vom Zufalle abhängt (n. 1): Dresd. (SGZ. 22 f. 363); dieses Erk. läßt die Geschicklichkeit Dritter, welche den Ausgang bestimmt, nicht als Zufall gelten, wogegen cit. RIII. 29. April 82, RII. 30. Juni 82 dahin anscheinend Alles rechnen, was vom Willen und Einflusse der Spieler selbst unabhängig ist. — Alle organisirten Wettanstalten für Rennen sind nach Stenglein l. c. Glücksspiele; dies ist in der Rechtsprechung anerkannt worden bez. des Geschäfts der sog. Buchmacher: citt. RIII. 29. April 82, RII. 30. Juni 82, Rl. 12. Juli 82 (R. IV, 692), RII. 18. April 93 (GA. 41 f. 48: auf die Beobachtung der bei der sog. Buchmacherei üblichen Formen, insbesondere der schriftlichen Form, komme es nicht an; auch sei es gleichgültig, von welchem der Contrahenten die Aufforderung zum Vertragsabschlusse ausgegangen sei), und bez. der Einrichtung des sog. Totalisators: RII. 7. Juli 82 (E. VII, 21), OVG. (Z. f. StR. II, 551ff.); vgl. jedoch Pr. MVf. v. 30. Aug. 1886 (VMbl. f. 201), cit. RII. 18. April 93 (: Mot.). Die Einrichtung des Totalisators ist in Preußen als ein obrigkeitlich genehmigtes öffentliches Glücksspiel zu betrachten: R. 2. Juni 96 (E. 28, 401). — Differenzgeschäfte (§ 764 BGB.) sind keine „Glücksspiele".

5. Aus dem Glücksspiel macht Derjenige „ein Gewerbe", welcher den fortgesetzten Betrieb des Glücksspiels zur Erwerbsquelle zu machen sucht, ohne daß letztere darum regelmäßig oder dauernd zu fließen braucht (ein nach der Gelegenheit

gesuchter und genommener Gewinn genügt); so: RIII. 24. April 80 (R. I, 654; vgl. n. 6, § 260 n. 2. 4—6, cit. RII. 18. April 93 (: daß überhaupt keine Gelegenheit unbenutzt gelassen werde, sei jedoch kein Erforderniß). Der § setzt daher auf Seiten der Handelnden den Willen voraus, eine fortgesetzte, auf Erwerb gerichtete Thätigkeit auszuüben, sich einen fortgesetzten Erwerb zu verschaffen: RII. 29. Sept. 85 (E. XII, 388). Diesen Willen kann er haben, wenn er auch durch einen anderen Grund als durch Gewinnsucht zum Spiele bestimmt wird, und wenn der Endzweck, den er erreichen will, nicht darin besteht, daß seine Sucht nach Gewinn Befriedigung erhält: RII. 10. April 00 (E. 33, 237). — Doch ist auch hier schon eine einzelne Handlung ausreichend, sofern sie den auf ihre Wiederholung gerichteten Erwerbswillen bethätigt: cit. RII. 29. Sept. 85, RII. 28. Juni 81 (R. III, 442), OT. 67 (O. VIII, 562), Dresd. (StZ. III, 136), Mot. f. 137. Immerhin muß aber das Spiel ein ernstlich gemeintes sein; ein bloß fingirtes, zur Anlockung Anderer unternommenes Spiel würde höchstens einen (straflosen) Versuch darstellen: Dresd. (SGZ. XX, 125). Eine Mehrheit von Fällen ist ebensowenig erforderlich, wie die Bethätigung eines Hanges zum Glücksspiel, da gewohnheitsmäßiges Glücksspiel nicht strafbar ist. Wer gewohnheitsmäßig am Glücksspiel sich betheiligt, macht sich auch dann nicht strafbar, wenn er in jedem Einzelfall gewinnen will, so lange er nur das Glücksspiel nicht in der Absicht betreibt, eine fortgesetzte auf Erwerb gerichtete Thätigkeit auszuüben: RII. 10. April 00 (E. 38, 237). Vgl. auch R. 12. Juli 82 (A. VI, 192). — Es ist statthaft, den Beweis der Gewerbsmäßigkeit bei einer Einzelhandlung aus Vorbestrafungen wegen gleicher Fälle oder aus verjährten Fällen (mit) herzuleiten: RIII. 10. Dez. 79, RII. 15. Nov. 81 (E. I, 118; R. III, 716).

5. Der durch daß (Gewerbs-)Spiel zu erzielende Erwerb muß in dem Spielgewinne (n. 1) bestehen, auf diesen muß das Spiel gerichtet sein. Demgemäß können nur diejenigen aus dem Spiel ein Gewerbe machen, auf deren Rechnung das Spiel geht: n. 3. 9, RIII. 18. März 86 (E. XIV, 28: treffe dies zu, so sei es gleichgültig, ob sie auch nach Außen als solche hervortreten), z. B. nicht Solche, welche ein Glücksspiel halten, jedoch am Spiel und dessen Gewinn- wie Verlustchancen nicht theilnehmen, sondern nur (wenn auch fortgesetzt) einen feststehenden Unternehmergewinn beziehen: RIV. 12. Febr. 97 (E. 29, 376), RIII. 5. Jan. 85 (R. VII, 17); vgl. n. 9. 14; a. M.: HStR. II, 445. Ob das Spiel in den Einzelfällen der fortgesetzten Thätigkeit zu Gunsten oder Ungunsten des Spielers ausfällt, ist ohne Belang: RIV. 23. Nov. 86 (R. VIII, 720). Es genügt zur Annahme der den Begriff des Gewerbe-Glücksspiels bedingenden Gewinnsucht, wenn die Absicht dahin ging, einen früher erlittenen Spielverlust zu decken: OT. (O. XIV, 660). — Im Uebrigen kommt es (unbeschadet des unter n. 2 Gesagten) auf die Bedeutsamkeit des Spielobjekts und die Vermögensverhältnisse des Spielers weiter nicht an; insbesondere wird nicht erfordert, daß der gesuchte Erwerb zur Gewährung des Lebensunterhaltes oder zur dauernden Vermehrung der Einkünfte bestimmt sei: RIII. 24. April 80 (cit. n. 5), OT. 63 (O. III, 557); ebenso schließt die Absicht, den Spielgewinn zur Berichtigung der gemeinschaftlichen Zeche zu verwenden, den Begriff des Gewerbemachens nicht nothwendig aus. — War der gehoffte Spielgewinn ein Bestimmungsgrund für den Spieler, so wird die Strafbarkeit dadurch nicht beseitigt, daß für ihn auch noch andere Gründe (z. B. der Wunsch, sich zu unterhalten) mitbestimmend waren: OT. (O. XV, 60), wogegen die Fälle, wo nur zum Zweck der geselligen Unterhaltung gespielt wird, überall außer Betracht bleiben: RIII. 29. April 82 (cit. n. 4), Stuttg. (WGbl. XIV, 95: betr. das Ausspielen von Getränken zum sofortigen Genusse); vgl. jedoch RII. 28. Febr. 82, RIV. 1. Nov. 87 (citt. n. 2). Der Begriff des gewerbsmäßigen Spiels wird durch die Feststellung ausgeschlossen, daß der Spieler nur von der Leidenschaft zum Spiele beherrscht, nicht aber von der Absicht, zu gewinnen, geleitet gewesen sei: cit. RIV. 23. Nov. 86. — Eine Berufung darauf, daß das Spiel von der Polizei gestattet sei, ist unzulässig: RII. 1. April 84. III. 12. Febr. 97 (E. 10, 245; 29, 376), ebenso ist ein Irrthum über die Rechtswirksamkeit der ertheilten Erlaubniß einflußlos.

7. Durch eine erlangte Spiel-Routine oder Geschicklichkeit ist der Begriff des Gewerbe-Machens in keiner Weise bedingt.

8. Es genügt, wenn der Angeschuldigte vom Glücksspiel „ein Gewerbe gemacht hat“; ob dasselbe bei seinen Mitspielern stattfand, ist gleichgültig: OT. 63

§ 285. Der Inhaber eines öffentlichen Versammlungsorts, welcher Glücksspiele daselbst gestattet oder zur Verheimlichung solcher Spiele mitwirkt, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.

[I. Entw.: § 267; II. Entw.: § 280; Pr. StGB.: § 267.]

(O. III, 221). Die zeugeneidliche Vernehmung der letzteren steht, selbst wenn deren Thätigkeit gleichfalls eine strafbare sein sollte, nicht nothwendig mit § 56 StPO. in Widerspruch: RIV. 23. Okt. 88 (R. X, 587).

9. Personen, welche beim Spiele in irgend einer Weise mit thätig sind, ohne selbst einen Spielgewinn zu suchen, können nur als Gehülfen strafbar sein; das gilt auch von dem Darleiher des Geldes oder dem, einen festen Lohn beziehenden Croupier; a. M.: OT. 11. Juni 56. Vgl. auch RIII. 18. März 86 (E. 14, 28). Beihülfe zum Gewerbsspiel kann auch in der Thätigkeit Desjenigen gefunden werden, welcher den Spiellustigen den Eintritt zum Spiellokal gewährt oder durch Verabreichung von Speise und Trank (bewußter Weise) die lange Dauer des Spiels ermöglicht: OT. (O. XIV, 653), vorausgesetzt, daß sein Vorsatz darauf gerichtet war, daß aus dem Glücksspiel ein Gewerbe gemacht werde: RIII. 3. Nov. 87 (R. IX, 551: nur in diesem Falle sei daher z. B. der wegen Gestattung desselben Glücksspiels aus § 285 verurtheilte Wirth als Zeuge nicht zu vereiden: StPO. § 56), wer die Spielutensilien hergiebt oder Wetten vermittelt: RI. 8. Juni 82 (R. IV, 545), II. 30. Okt. 99 (E. 32, 353). Dagegen ist eine Bestrafung wegen Realkonkurrenz von Mitthäterschaft und Beihülfe, von letzterer bez. derjenigen Fälle, in welchen der Mitthäter am Spiele sich nicht betheiligte, ausgeschlossen: § 48 n. 5. 11; vgl. Olsh n. 10; a. M.: cit. RI. 8. Juni 82. — An dem mittels gewerbsmäßigen Glücksspiels in einem Einzelfalle Erlangten ist Hehlerei möglich: RIII. 16. Juni 80 (R. II, 72); vgl. § 259 n. 6. 9.

10. Bezüglich des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. gelten die §§ 32. 35.

11. Die zum Gewerbs-Glücksspiel gebrauchten Gegenstände können, insofern sie den Thätern ꝛc. gehören, eingezogen werden: § 40. Welche Gegenstände zum Gewerbsspiele gebraucht oder bestimmt waren, ob insbesondere dazu auch das auf dem Tische ꝛc. sich befindende Geld der Spieler (namentlich des Bankhalters) gehöre, ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung des Einzelfalles [anders im Falle, wo Jemand öffentlich ein Glücksspiel hält (n. 14): für diesen schreibt § 360 Nr. 14 a. E. die Einziehung aller auf dem Spieltische oder in der Bank befindlichen Gelder vor, selbst wenn dieselben nicht dem Spieler gehören].

12. Ueber die polizeiliche Verweisung (auf diese braucht nicht erkannt zu werden) aus dem Bundesgebiete vgl. § 39 n. 9—13. Diese Verweisung ist hier an keine Frist gebunden: Erl. d. RKanzl.-Amts v. 8. Okt. 1873 (JMbl. f. 282; BMbl. f. 267); vgl. § 362 n. 15.

13. Ueber die Verjährung vgl. § 67 n. 6. Bez. der Handhabung des Grundsatzes „ne bis in idem“ vgl. § 74 n. 10, RII. 4. Dez. 94 (E. XXVI, 299).

14. Das unbefugte Halten eines Glücksspiels an einem öffentlichen Orte ist im § 360 Nr. 14 mit einer Uebertretungsstrafe bedroht; ein solches kann mit dem im § 284 vorgesehenen gewerbsmäßigen Glücksspiel ideell konkurriren.

15. Frühere, jedes Glücksspiel verbietende Strafvorschriften sind durch die §§ 284. 285 außer Kraft gesetzt: Jena (Voll. 21 f. 280), Olsh. n. 6). Noch weiter geht RIII. 3. Mai 88 (E. XVIII, 1), indem es allgemein ausspricht, das StGB. habe, vorbehaltlich des zu § 268 n. 15 Gesagten, in den §§ 284—286. 360 Nr. 14 die Materie des Spiels überhaupt strafrechtlich erschöpfend regeln wollen und zwar, was die Nichtglücksspiele betrifft, dahin, daß diese schlechthin, also in jeder Form des Spiels und der Theilnahme daran oder ihrer Förderung straflos seien [?]; a. M.: Dresd. (GA. 37 f. 60). — Ueber den im Wege des Glücksspiels oder der Ausspielung (Lotterie) betriebenen Hausirhandel vgl. Gew.-O. (RGes. v. 1. Juli 1883) § 56c, § 148 Nr. 7b. — Zuständig ist Strafk.

§ 285.

1. „Inhaber eines öffentlichen Versammlungsorts“ ist nicht bloß, wer gewerbsmäßig ein öffentliches Lokal (n. 2) hält, wie z. B. ein Wirth, sondern

überhaupt jeder, welcher zur Zeit über ein solches Lokal und seine Benutzung thatsächlich die Aufsichts- und Verfügungsgewalt hat; insbesondere also auch, wer der eigentlich Berechtigten im Falle einer längeren oder kürzeren Abwesenheit vertritt; vgl. RII. 26. Mai 93 (E. XXIV, 256: das Wort „Inhaber" sei hier nicht im civilrechtlichen Sinne gebraucht, sondern bezeichne jeden, der thatsächlich ein Lokal dem Publikum zur Benutzung offen halte, ihm dort Gelegenheit zur Vereinigung gewähre; der Fall betraf einen Oberkellner, welcher, während der Wirth der Nachtruhe pflegt, im Gastzimmer ein Glücksspiel gestattet hatte), OT. 67, 68, 73, 79 (O. VIII, 477; IX, 138; XIV, 195; XX, 137) und die Mot. f. 137 (: diese besagen, als Inhaber ꝛc. könne nicht bloß der vom Eigenthümer eingesetzte Wirth oder Oekonom angesehen werden, sondern auch der Eigenthümer selbst oder dessen Stellvertreter, mit dem Hinzufügen „nach Befinden"). Ob der Inhaber zu dem betr. Geschäftsbetriebe einer amtlichen Erlaubniß ꝛc. bedurfte und eine solche besaß, ist gleichgültig: OT. 62, 65 (O. III, 44; VI, 318).

2. Ein Versammlungsort ist „öffentlich", wenn er dem Publikum in einer nicht individuell begrenzten Weise zugänglich ist, sollte der Zutritt auch im Uebrigen an gewisse Bedingungen (z. B. des Mitspielens) oder Beschränkungen geknüpft sein: vgl. § 85 n. 2—6, OT. 68 (O. IX, 649). Demgemäß gehört das Lokal einer geschlossenen Gesellschaft (Klub ꝛc.) nicht hierher, es sei denn, daß an den Versammlungen derselben auch Nichtmitglieder ohne jede Beschränkung Theil nehmen; in letzterem Falle ist der Oekonom als Inhaber des Gesellschaftslokals anzusehen, wenn ihm ein Aufsichts- oder Verfügungsrecht über das Lokal speziell auch nach der Richtung zusteht, daß er dessen Benutzung zu Glücksspielen den Mitgliedern ꝛc. untersagen darf: OT. (GA. 27 f. 543). — Der Inhaber eines öffentlichen Versammlungsorts kann übrigens auch seinen Privaträumen, indem er sie allgemein zugänglich macht, zeitweilig die Eigenschaft eines öffentlichen Lokals beilegen. Sie verlieren alsdann diese Eigenschaft noch nicht dadurch, daß Einzelne oder gewisse Kategorien von Personen vom Besuche ausgeschlossen werden; so: OT. (O. XV, 877); vgl. n. 6; a. M.: HStR. II, 448.

3. 4. Ueber den Begriff des „Glücksspiels" vgl. § 284 n. 1 ff. Einer weitergehenden Gewinnsucht des Spielers bedarf es hier nicht. Insbesondere erheischt der § 285 nicht, daß aus dem Glücksspiele ein „Gewerbe gemacht" sei; somit ist auch die Gestattung ꝛc. eines einmal (nicht gewerbsmäßig) betriebenen Glücksspiels strafbar: OT. (O. XIII, 396), Olsh. n. 2. Mit dem Erfordernisse des Gewerbe-Machens fällt hier auch das einer bei den Spielern auf Erzielung eines Erwerbs (Gewinnes) gerichteten Absicht (§ 284 n. 6) hinweg; die Vorschrift des § 285 ist wesentlich polizeilicher Natur: der Wirth ꝛc. soll überhaupt in seinem Lokale Glücksspiele nicht dulden: RII. 28. Febr. 82 (E. VI, 70), OT. (O. XIII, 396. 617). Sonach ist es auch gleichgültig, ob er von der Gewinnsucht der Spieler Kenntniß hatte, oder ob an dem Spiele mitbetheiligt: RII. 7. Juli 82 (E. 7, 21). Auch ist sein Irrthum über den Vermögenswerth des Objekts des Glücksspiels für seine Strafbarkeit unerheblich: R. 28. Mai 89 (E. 19, 253).

5. Der Inhaber ꝛc. darf das Glücksspiel nicht „gestatten"; er verstößt gegen diese Vorschrift, sobald er das Spiel (mit der Kenntniß, daß es ein Glücksspiel ist) geschehen läßt und nicht die in seiner Macht liegenden Mittel (Wegnahme der Karten, Drohung mit Anzeige ꝛc.) anwendet, dasselbe zu verhindern; ebenso: RIII. 21. Febr. 83 (A. VII, 325: ein wiederholt, aber wirkungslos von ihm ausgesprochenes Verbot schließe daher den Begriff des Gestattens nicht ohne Weiteres aus). Immerhin ist jedoch das Vergehen kein bloßes Fahrlässigkeitsvergehen, im „Gestatten" vielmehr das Moment der Einwilligung ausgedrückt, wenn auch nach RIII. 29. April 86 (R. VIII, 317) schon der eventuelle Vorsatz genügt, also auch die Einwilligung in das Glücksspiel oder die bewußte Nichtanwendung wirksamer Verhinderungsmittel für den Fall, daß ein solches Spiel unternommen werden sollte, und ohne bestimmte Kenntniß davon, daß dies geschehen werde. — Ein Gestatten liegt insbesondere auch im eignen Mitspielen vor: Dresd. (StZ. II, 115: selbst, wenn die Gegenpartei nur aus einer einzigen Person bestehen sollte).

6. Die „Gestattung" des Glücksspiels fällt nur dann unter die Strafvorschrift, wenn sie „daselbst", d. h. in dem öffentlichen Versammlungsorte, also in einer dem Publikum geöffneten Räumlichkeit stattfindet. Dagegen fällt diese Beschränkung weg, sobald es sich um die „Mitwirkung zur Verheimlichung"

§ 286. Wer ohne obrigkeitliche Erlaubniß öffentliche Lotterien veranstaltet, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark bestraft.

Den Lotterien sind öffentlich veranstaltete Ausspielungen beweglicher oder unbeweglicher Sachen gleich zu achten.

[I. Entw.: § 286; II. Entw.: § 281; StB. S. 724; Pr. StGB.: § 268.] Vgl. auch RG. v. 8. Juni 1871, betr. Inhaberpapiere mit Prämien.

---

des betriebenen Glücksspiels handelt; hier genügt es, wenn sich der Lokal-Inhaber als solcher jener Handlung schuldig macht, z. B. wenn ein Wirth einen allgemein oder zur Zeit des Spiels nicht öffentlichen Raum zu jenem Zwecke hergiebt: RII. 28. Febr. 82, RIII. 18. Okt. 82 (E. VI, 70; A. VI, 298). OT. 57, 72 (GA. V, 708; O. XIII, 372), Merkel, HH. III, 828, nach RII. 25. Febr. 87 (R. IX, 153) ferner, wenn jener die Fortsetzung des in seinem Privatzimmer begonnenen Spiels nach erlangter Kenntniß nicht hindert. — Beihülfe ꝛc. zu dieser Mitwirkung ist nach den allgemeinen Vorschriften über die Theilnahme strafbar: cit. RIII. 18. Okt. 82.

7. Wiederholte Zuwiderhandlungen gegen den § begründen Realkonkurrenz und § 74 wird anwendbar: OT. 65 (O. V, 532). — Zuständig ist Strafk.

§ 286.

1. „Lotterie" ist ein Unternehmen, durch welches Jemand Anderen gegen Zahlung eines Preises das Recht gewährt, je nach dem Ausfalle einer (durch den Zufall geleiteten) Auslooſung (oder eines sonstigen der Looseziehung ähnlichen Zufallspiels) entweder einen vorausbestimmten Geldgewinn zu erlangen, oder aber den Einsatz ganz oder theilweise zu verlieren; vgl. RII. 1. April 84, 29. Sept. 85 (E. X, 245; XII, 388: fordern anscheinend stets eine Entscheidung durch Looseziehung), RIII. 21. Febr. 95 (E. XXVII, 47: eine Looseziehung im strengen Wortsinne sei nicht wesentlich, als wesentlich vielmehr nur zu erachten, daß nach dem Spielplane die Bestimmung der Gewinnloose von dem Eintritte oder Nichteintritte eines gewissen Ereignisses abhängen solle, und daß dieser Eintritt oder Nichteintritt in der Hauptsache auf einem bloßen Zufalle beruhe), Münch. (BE. VII, 208: ein der Loosziehung ähnliches Mittel genüge); nach RIII. 7. Okt. 82, RI. 5. Mai 87 (A. VI, 300; R. IX, 300) ist es mit dem Begriffe einer Lotterie verträglich, wenn die Ziehung eines Gewinns oder einer Niete gleich bei Ueberreichung des Looses an den Spielenden stattfindet, z. B. in der Weise, daß jedes Loos in einem verschlossenen entweder die Anweisung auf einen Gewinn, oder das Gegentheil enthaltenden Kuvert abgeliefert wird, und nach RI. 7. Mai 80 (E. I, 414), wenn nicht sämmtliche Spieler, sondern nur die verlierenden einen Einsatz zahlen, während RIV. 12. Mai 95 (E. XXVII, 94) den Thatbestand (speziell denjenigen des Abs. 2) für nicht ausgeschlossen erachtet, wenn die Entscheidung über die Personen der Gewinner von der Willkür des Einsatzempfängers abhängig gemacht ist [?]. — Eine „Ausspielung" (Abs. 2) unterscheidet sich von der Lotterie nur dadurch, daß diese Geldgewinne, jene andere Sachen zum Gegenstande hat: OT. 69 (O. X, 493). Die Ausspielung wird zur Lotterie, wenn nach Wahl des Gewinners entweder die gewonnene Sache oder an deren Stelle ein im Voraus festgestellter Geldbetrag ausgehändigt wird. Vgl. n. 8. — Ein Spiel, dessen Ausgang nicht vom Zufalle oder nicht überwiegend vom Zufalle (RIII. 8. April 97, GA. 45, 58: Preiskegelschieben), sondern wesentlich von der Geschicklichkeit der Spieler abhängt, ist keine Lotterie ꝛc.; doch wird der aleatorische Charakter dadurch nicht ausgeschlossen, daß persönliche Geschicklichkeit den Gewinner des Hauptgewinns bestimmt: OT. (O. XVII, 360). Auch kann ein Spiel, welches sich in abstracto als Geschicklichkeitsspiel darstellt, in concreto den Charakter eines Zufallsspiels an sich tragen: RI. 19. März 94 (E. XXV, 192). — Ebensowenig gehört hierher eine Verloosung, bei welcher jedem nothwendig ein volles Aequivalent für seinen Einsatz zu Theil werden muß; vgl. RIII. 15. März 83 (A. VII, 436: Mot.); a. M.: RIII. 18. Sept. 97 (GA. 45, 419), RII. 18. Mai 88 (E. XVII, 379: der Begriff der Ausspielung im Sinne des § sei nicht davon abhängig, ob die Ausspielung Gewinn oder Verlust auf der einen oder anderen Seite und damit die Beschädigung des einen oder anderen Theils bedinge oder bezwecke), OT. 71 (O. XII, 222); es ist aber bei Beurtheilung der

Frage, ob ein Gegenstand als volles Aequivalent anzusehen sei, das zu § 263 n. 16 Bemerkte zu berücksichtigen; namentlich genügt dazu nicht, daß der Handelspreis des Objekts, welches jeder Spieler, sei es bei der Verloosung, sei es schon beim Vertragsabschlusse, erhält, dem Einsatze gleichkommt; so: cit. RIII. 15. März 83, 28. April 84 (E. X, 398).

1a. In welcher Form der Einsatz gezahlt wird, ist gleichgültig; namentlich wird das Wesen einer Lotterie (Ausspielung) dadurch nicht berührt daß der Einsatz mit einer anderen Leistung und Gegenleistung in Verbindung gebracht ist, sollte dies auch in der Weise geschehen sein, daß seine Höhe sich nur schwer oder gar nicht ermitteln läßt: RII. 9. Jan. 80, RI. 2. Mai 87 (E. I, 53; XVI, 83); vgl. RII. 26. Okt. 80, RIII. 28. Mai 81, OT. (E. II, 390; R. III, 345; O. XVII, 360: betrafen Fälle, wo mit dem Abonnement auf ein literarisches Werk ein Anrecht an dem Gewinne aus einer dereinstigen Verloosung verbunden war; das erstere Erk. erwog, daß selbst die Gleichheit des sog. Subscriptionspreises mit dem Werthe des Werks den § 28[illegible] nicht ausschließen würde, da jener Preis immerhin sowohl für jenes Anrecht als für das Werk gezahlt sei), RI. 5. Mai 87 (cit. n. 1: betr. den Verkauf von Waaren, denen Anweisungen auf Zufallsgewinne beilagen) und Gew.-O. § 56c. In dem Kaufpreis für eine Waare kann der Einsatz für eine bei dem Ankauf gewährte Gewinnchance selbst dann gefunden werden, wenn der Preis für die Waare angemessen ist. RI. 15. Febr. 97 (GA. 45, 56). Auch liegt es nicht im Begriffe einer Lotterie, daß der in Aussicht gestellte Gewinn nur einzelnen, nicht sämmtlichen Einzahlenden zufallen soll; so: cit. RII. 26. Okt. 80. — Unter welchen Voraussetzungen in dem Inaussichtstellen von Gewinnen für die Auflösung sogenannter Preisräthsel das Veranstalten einer Lotterie zu finden sei, darüber vgl. cit. RI. 2. Mai 87, RIII. 15. März, 9. April 94, RIV. 23. Nov. 94 (E. XXV, 180. 226; XVI, 225), Münch. (BE. VII, 208). — Lotterie ist gefunden: in dem Ausbieten von Waaren unter dem Versprechen, einzelnen Abnehmern, die durch die Reihenfolge des Eingangs der Bestellung bestimmt werden sollen, eine Prämie zu gewähren (RII. 18. Juni 97; GA. 45, 278. Vgl. auch RIV. 12. Mai 95 cit. n. 1) und in dem Angeloben eines Kaufmanns, den Personen, die an einem bestimmten, nach seinem Belieben festzustellenden, später bekannt zu machenden Tage Waaren bei ihm gekauft haben würden, den dafür gezahlten Preis zurückzuerstatten. RIV. 15. März 98 (GA. 46, 199).

2. Vom Glücksspiel (§ 284) unterscheidet sich eine Lotterie (Ausspielung) dadurch, daß es sich bei dieser um vorher genau bestimmte und begrenzte Objekte (Gewinne) handelt, und daß dementsprechend auch die Einsätze eines Jeden vor der Verloosung feststehen, während sie beim Glücksspiel ungemessen (der Selbstbestimmung der Spieler überlassen) sind und ebendeshalb eine weit größere Gefahr bedeutender Verluste mit sich führen; ähnlich: RIII. 24. April 83 (R. V, 283: im Gegensatze zum Glücksspiel sei für den Begriff einer Lotterie wesentlich eine derartige planmäßige Ordnung, daß an den einmal festgesetzten Gewinnen alle Mitspielenden begrenzte gleichmäßige Spielaussichten haben, der dem einen zufallende Gewinn damit zugleich allen übrigen entzogen sei, kurz die Zufallsentscheidung über die planmäßigen Lotteriegewinne ohne jede zulässige Wiederholung von Einsätzen und Erneuerung von Gewinnchancen ihren abgeschlossenen Verlauf habe), RIV. 11. Jan. 89 (E. XVIII, 324). Gleichwohl nimmt das in fortlaufenden Einsätzen und Gewinnen sich wiederholende und somit, dem Gesammtobjekt nach, sich der Berechnung entziehende Glücksspiel durch eine Vereinbarung über die Höhe des (jedesmaligen) Einsatzes und die diesem entsprechende Höhe des Gewinns nicht den Charakter einer Lotterie ꝛc. an: OT. (O. XVII, 605). — Andererseits läßt sich nicht aufstellen, daß bei der Lotterie ꝛc. nothwendig dem Veranstalter jedesmal eine Mehrheit von Spielern gegenüberstehen und daß das Objekt derselben einem der Spieler zufallen müsse, noch daß die Chancen des Verlustes nur auf Seiten der letzteren seien, während der Veranstalter durch die Gesammtbeträge der Einsätze einen vollständigen Ersatz für die gewährten Gewinne erlange: OT. 59 (JMbl. 60 f. 23); vgl. n. 6, RI. 7. Mai 80, 9. Febr. 82, Münch. (E. I, 414; V. 432; BE. I, 86: betrafen in Wirthshäusern abgehaltene Früchte-Verloosungen, an deren jeder sich außer dem Unternehmer nur Ein Spieler betheiligte) und auf der andern Seite cit. RIII. 24. April 83. — Würfeln um Geld ist keine Lotterie: RII. 24. Nov. 91, 1. Apr. 84 (GA. 39 f. 336: Mot.; E. X, 245). — Eine Verurtheilung aus § 286 kann, gegenüber einer Anklage aus § 284, nur nach Hinweisung auf den veränderten Gesichtspunkt erfolgen (StPO. § 264): cit. RII. 24. Nov. 91.

3. Der Begriff der Lotterie entfällt nicht, wenn Jemand solche Geschäfte an bereits bestehende Lotterieberechnungen anschließt und die näheren Bestimmungen der Looseziehung nach dem Plane eines solchen Unternehmens sich richten läßt: RIV. Civils. 21. Sept. 85 (Civil-E. XIV, 84). Demgemäß stellt jeder Vertrag, durch welchen sich Jemand gegen Entgelt verpflichtet, einem Andern je nach dem Ausfalle irgend einer anderweitig stattfindenden (erlaubten oder nicht erlaubten) Ausloosung das betreffende Loos bezw. den darauf gefallenen Gewinn oder auch irgend einen anderen Gegenstand zu gewähren (Promessenspiel), die Veranstaltung einer neuen selbständigen Lotterie dar; vgl. Rl. 5. Jan. 80, RII. 26. Okt. 80, 24. Okt. 82 (E. I, 133; II, 390; VII. 161), OT. (O. XII, 509); XIX, 258; GA. 27 s. 544), Münch. (BE. IX, 363. 559), Berl. (Johow IV, 339: betr. den Vertrieb von s. g. Partialscheinen), andererseits jedoch RIII. 10. Jan. 80 (R. I, 209). Das gilt namentlich von der Verheuerung eines Looses (z. B. eines Prämien-Anleihe-Looses) oder Looseantheils für einzelne Ziehungen, sollte der betr. Vertrag auch in die Form eines Kaufs eingekleidet sein, bei welchem sich der Verkäufer zum späteren Rückkauf verpflichtet, falls auf dasselbe bei einer bestimmten Ziehung kein Gewinn fallen würde: OT. 58 (JMbl. s. 351), 59 (ib. s. 91), 75 (O. XVI. 647); vgl. MVf. v. 17. Okt. 1848, 28. Febr. 1851, 31. Jan. 1853 (JMbl. 48 s. 352; 51 s. 65; 53 s. 71); a. M.: Puch. n. 5. Demgemäß sind die, solche Handlungen speziell vorsehenden Landesstrafgesetze, z. B. die Pr. AKO. v. 27. Juni 1837 und Pr. NEV. Art. IV. Nr. 2, durch § 286 ersetzt und beseitigt; vgl. OT. (O. XII, 509), Olsh. § 284 n. 6; a. M.: cit. RIII. 10. Jan. 80.

4. Dagegen ist es statthaft, daß Jemand (nicht, etwa in Form einer Zustellung bezw. Uebertragung von sog. Garantie- oder Cessionsscheinen, lediglich ein eventuelles auf Zahlung der Gewinne gerichtetes Forderungsrecht gegen sich begründe, sondern) bestimmte in seinem Besitze befindliche Loose einer erlaubten Lotterie oder bestimmte aliquote Theile derselben auf Andere eigenthümlich übertrage: RII. 12. April 81 (E. IV, 80); vgl. Pr. Ges. v. 19. April 1894; mit dem ernstlichen Abschlusse eines solchen Vertrags ist es sehr wohl vereinbar, wenn der Verkäufer im Besitze der Originallooſe verbleibt und die einzelnen Ankäufer einander nicht kennen: RI. 13. Juni 81 (R. III, 387); ja sogar, wenn nach dem geltenden Civilrechte der Verkauf nicht die sofortige Uebertragung des Eigenthums zur Folge hat: RI. 3. Jan. 84 (E. IX, 405), vorausgesetzt, daß die dereinstige Lieferung dieselbe bleibt, und nicht, gemäß den sonstigen Vertragsbestimmungen, zu einer ungewissen wird: RI. 26. Mai 84 (R. VI, 372); vgl. jedoch RII. 17. Dez. 80 (R. II, 639: erblickte in dem Verkaufe von sog. Antheilscheinen keinen Verkauf aliquoter Theile des im Besitze des Verkäufers verbleibenden Originallooſes, selbst wenn jener das Eigenthum solcher Theile habe ernstlich übertragen wollen). Das Gegentheil trifft, außer in den Fällen eines bloßen Scheinverkaufs, gemäß dem cit. RI. 3. Jan. 84 da zu, wo neben der wirklichen Uebertragung eines sog. Prämienlooſes zu Eigenthum die Ueberlassung einer Hoffnung auf Gewinn bezw. ein bloßes Forderungsrecht bezüglich der Gewinne aus anderen Loosen das Vertragsobjekt bildet; vgl. n. 1. 1a, RIV. 20. 28. Okt. 85 (R. VII, 621).

5. Ebenso ist die durch den Besitz einer auf den Inhaber lautenden (inländischen oder ausländischen) Anleihe-Obligation bedingte Theilnahme an einer mit Prämienziehung statt der Verzinsung verbundenen Ausloosung, bei welcher jedenfalls der Nennwerth der Obligation dem Inhaber zu Theil wird, keine Lotterie: OT. 58 (JMbl. s. 351; ind.); vgl. RGes. v. 8. Juni 1871, Pr. AKO. v. 27. Juni 1837. In Betreff der Verheuerung von Prämien-Anleihe-Loosen vgl. jedoch n. 3.

6. Die Aufstellung sog. Würfelautomaten in einem Schanklokale zur Benutzung durch die Gäste, ist eine Ausspielung. RIV. 22. Sept. 96 (E. 29, 66). Hierhin gehören auch die sog. Glücksbuden: RII. 1. April 84 (E. X, 245), OT. 54 (GA. II, 834); a. M.: Puch. n. 2. Das gilt selbst dann, wenn dabei kein eigentliches Ausspielen unter mehreren Spielern stattfindet, die Spiele sich vielmehr nur zwischen dem Unternehmer und je einem Spieler vollziehen: cit. RII. 1. April 84; vgl. RI. 25. Febr. 89 (E. XIX, 11: betr. Einzelverkäufe sogenannter Ueberraschungspakete). Selbst der Umstand, daß dem gewinnenden Spieler von Anfang an die Wahl gelassen wird, statt der gewonnenen Sache eine vorher bestimmte Geldsumme zu fordern, macht ein solches Spiel nicht zum „Glücksspiel“: OT. 59 (cit.

n. 2); vgl. n. 2. 8, es sei denn, daß dieser Modus lediglich eine zur Umgehung des Gesetzes gewählte Form darstellt, wie z. B. im Falle einer solchen Preisdifferenz, daß von einem Wahlrecht des Käufers ernstlich nicht die Rede sein kann: cit. RU. 1. April 84. — Auch die Hydra- oder Schneeballengeschäfte, die zum Zwecke des Absatzes von Waaren veranstaltet werden, sind Ausspielungen. RI. 14. Febr. 01 (E. 34, 140).

7. Verloosungen behufs der Auseinandersetzungen und Theilung unter Miteigenthümern einer gemeinschaftlichen Sache fallen nicht unter das Strafverbot: Stuttg. (StZ. II, 29): vgl. Pr. AkO. v. 20. März 1827 Nr. 4.

8. Die die Straflosigkeit bedingende „obrigkeitliche Erlaubniß" wird in Preußen von den Oberpräsidenten für den Umfang ihres Verwaltungsbezirks, für den ganzen Staat aber nur von dem Minister des Innern ertheilt; ausnahmsweise können bei Volksbelustigungen Ausspielungen geringfügiger Gegenstände (n. 6) von den Ortspolizeibehörden gestattet werden: AkO. v. 2. Nov. 1868. Vgl. Inn.-MBf. v. 30. Sept. 1876 (BMbl. f. 280) und RII. 15. Februar 95 (E. 27, 31). — Eine formgemäß ertheilte Erlaubniß unterliegt der richterlichen Kritik insbesondere hinsichtlich ihrer Zweckmäßigkeit nicht. RIII. 29. Mai 93 (GA. 41, 134). — Das vorherige Nachsuchen der Erlaubniß und die an das Angebot der Loose (n. 10) geknüpfte Bedingung, daß im Falle der Versagung der Erlaubniß das Unternehmen rückgängig werde, schließen die Anwendbarkeit des § nicht aus; so: RIII. 21. Mai 81 (R. III, 320). Die erforderliche Erlaubniß fehlt, wenn die von der Behörde gezogenen Schranken bezw. Bedingungen überschritten werden: RII. 17. Dez. 80, 1. April 84 (E. 3, 123; 10, 245); insbesondere bei der Ausspielung, wenn an Stelle der gewonnenen Sachen ein nicht einmal im voraus festgestellter Geldbetrag nicht kraft Rechtsanspruches, sondern nur kraft einer dem Veranstalter bekannten generellen Uebung gezahlt wurde. RII. 28. Febr. 96 (E. 28, 236). — Ebenso verfällt dem §, wer eine nur für eine Provinz erlaubte Lotterie ꝛc. in einer andern Provinz veranstaltet, nicht aber, wer blos Loose einer solchen Lotterie ꝛc. in einer anderen Provinz absetzt (sofern nicht der Veranstalter selbst strafbar und jener als dessen Gehülfe zu betrachten ist); in jenem Absetzen ist namentlich nicht die Veranstaltung einer neuen Lotterie (n. 3) enthalten: RI. 29. Sept. 81, RIII. 23. Nov. 81 (E. V, 39; R. III, 728); vgl. n. 9 a. E. und Pr. MBf. v. 30. März 1882 (BMbl. f. 87). — Wer eine von einer unzuständigen Behörde genehmigte Ausspielung veranstaltet, bleibt straflos, wenn er die Behörde für die zuständige gehalten hat: RI. 22. Nov. 80 (E. III, 49), RII. 15. Febr. 95 (E. XXVII, 31: selbst, wenn der Irrthum auf grober Fahrlässigkeit beruhe); OT. 68 (O. IX, 584). Dagegen kommt die Meinung, eine nicht erlaubte Lotterie ꝛc. sei nicht strafbar, oder ein Irrthum darüber, was unter einer „Lotterie" und deren „Veranstaltung" zu verstehen sei, nicht in Betracht; vgl. oben s. 134, RIII. 25. Sept. 80, RIV. 16. April 86, 30. April 89, RI. 2. Mai 87 (E. II, 268; XVI, 83; XIX, 257; R. VIII, 295). — Der § 286 umfaßt das vorsätzliche und das fahrlässige Zuwiderhandeln.

9. Der § erklärt nicht erst die Ausführung (Ausloosung), sondern schon die „Veranstaltung" einer Lotterie (Ausspielung) für strafbar. Veranstalter ist Derjenige, auf dessen Rechnung das Geschäft geht, also Derjenige, welcher in Betreff der Gewinne als Schuldner den Spielern gegenüber steht, und bezüglich der von letzteren zu leistenden Sätze ꝛc. deren Gläubiger ist: RIII. 23. Nov. 81 (R. III, 728). Wer daher Anderen Waaren zum Zwecke des demnächstigen Auswürfelns derselben verkauft, ist kein Veranstalten einer Ausspielung, selbst wenn er jene Personen zu dem Behufe in seine Wohnung gerufen und sowohl diese als die Würfel dazu hergegeben hat (er giebt blos Gelegenheit): RIII. 13. Dez. 83 (R. V, 775). Ebendeshalb ist das bloße Absetzen von Loosen, bezw. die bloße Annahme von Einsätzen beliebiger Personen für eine bestehende Lotterie und die Einsendung dieser Einsätze an die Kollekteure kein eigenes Veranstalten einer Lotterie: RI. 29. Sept. 81 (E. V, 39), Münch. (BE. VIII, 18); vgl. jedoch Münch. (BE. IX, 363); solche Mittelspersonen, mit Einschluß der Kollekteure, können vielmehr nur nach den allgemeinen Grundsätzen über Theilnahme strafbar sein: cit. RIII. 23. Nov. 81.

10. Eine Lotterie (Ausspielung) ist „veranstaltet", sobald der Plan (Ziehungsplan) bezw. das Objekt der Lotterie ꝛc. (die Gewinne) bezeichnet und die Loose Anderen zur Erwerbung zugänglich gemacht sind: RI. 12. April 80 (E. I, 357: daher

werde der Thatbestand des Vergehens nicht aufgehoben, wenn durch das Einschreiten der Behörde die Ziehung der Loose gehindert, bezw. infolge dessen von Unterbringung sämmtlicher planmäßiger Loose abgestanden werde), Rl. 29. Sept. 81 (E. V, 39: definirt die Veranstaltung einer Lotterie als das Anbieten des Abschlusses eines Vertrags, durch welchen der Anbietende sich verpflichte, nach einem bestimmt kundgemachten Spielplan dem sich Betheiligenden den infolge Verloosung ihm zufallenden Gewinn zu gewähren), KH. 33, OT., Münch. (RA. 18, II, 28; O. XVI, 647; GA. 27 f. 544; BE. VIII, 18). Einer vorherigen Vereinbarung mit den Spielenden über die Modalitäten der Ausspielung bedarf es nicht, wenn diese durch den Veranstalter allein bestimmt sind: OT. (O. XVII, 790: Angeklagter hatte für den Besuch seines Lokales ein Eintrittsgeld genommen, welches zugleich das Anrecht auf den Gewinn verschiedener Sachen gewährte; die Art der Ziehung und Gewinnvertheilung wurde dann einseitig durch ihn bewirkt). Auch braucht gemäß OT. (O. XVII, 360) der Anwerbung der Spieler nicht die feste Bestimmung der Loose und Gewinne vorherzugehen; es genüge in dieser Hinsicht, wenn der Ausspielungsplan nur in Umrissen fixirt, insbesondere die Zahl der Loose und Gewinne nur annähernd bestimmt sei); RIV. 30. April 89 (E. XIX, 257) hält die vorherige Bestimmung der Zahl der Loose überhaupt für nicht erforderlich. Dagegen liegt in dem bloßen Ausschreiben einer Verloosung, bevor die Loose beigeschafft sowie zur Abgabe verfügbar sind, noch keine Veranstaltnng vor; so: Rl. 22. Nov. 83 (E. IX, 201), das Vergehen ist vielmehr erst vollendet, wenn nach Feststellung der Bedingungen für die abzuschließenden Verträge Anderen die Betheiligung ermöglicht ist; so: RII. 13. April 83 (R. V, 241); vgl. jedoch cit. RIV. 30. April 89 (: erkannte, daß die Veranstaltung einer Ausspielung das geschehene Fertigstellen der Loose nicht nothwendig voraussetze).

11. Die Lotterie (Ausspielung) ist „öffentlich" veranstaltet, sobald der Erwerb der Loose der Allgemeinheit (dem Publikum) zugänglich gemacht ist. Rl. 15. Febr. 97 (GA. 45, 57). Diese Allgemeinheit braucht nicht unbedingt Alle zu umfassen, welche geneigt sein möchten, sich zu betheiligen; auch hier bildet den Gegensatz der eng vertraute oder, — wie Rl. 12. April 80 (E. I, 357) will, — ein bestimmter, durch eine Individualbeziehung des Berufs, der persönlichen Bekanntschaft, gemeinsamer Interessen und ähnlicher Begrenzungen fest abgeschlossener Kreis (z. B. die Arbeiter einer Fabrik oder Eisenbahn-Centralwerkstätte, die Mitglieder eines Gewerbevereins, nicht aber die zufällig sich zusammenfindenden Wirthshausgäste): RII. 15. Febr. 87 (E. XV, 274: die feste Begrenzung eines Personenkreises oder die bloße Gemeinschaft des Berufs und der Interessen sei freilich für sich allein nicht maßgebend, es müßten vielmehr die so begründeten Beziehungen derartige sein, daß die dem Kreise Angehörigen in näherer Verbindung zu einander ständen), Rl. 12. Jan. 99 (E. 31, 413: eine private Ausspielung liege nur vor, wenn sie innerhalb eines privaten Kreises veranstaltet werde, dem auch der Veranstalter angehören müsse. Ausspielung unter den Arbeitern einer bestimmten Fabrik sei nicht unbedingt eine private), OT., Münch., Carlsr. (O. XIII, 515; BE. I, 149; BA. 47 f. 197; 48 f. 105); vgl. § 85 n. 5, Pr. AKO. v. 20. März 1827 Nr. 1. 2 („Privatzirkel"). Liegt die Absicht auf ein allgemeines Zugänglichmachen der Loose vor, so kommt es auf die Art und Weise der Aufforderung zur Betheiligung, ob namentlich diese Aufforderung gleichzeitig und durch Einen Akt an eine Mehrheit von Personen gerichtet war, nicht an: RIII. 21. Mai 81 (R. III, 320). Es genügt dazu schon das In-Umlauf-Setzen einer Lotterieliste: KH. 41 (RA. 31. II, 51). Demgemäß wird nicht erfordert, daß das Unternehmen durch öffentlichen Anschlag oder durch öffentliche Blätter bekannt gemacht sei, und schließt das Anbieten von Loosen in Privatwohnungen den Begriff der Oeffentlichkeit nicht aus: cit. Rl. 12. April 80, RIII. 8. April 86 (E. XIV, 89: Mot.). Andererseits wird der Privatcharakter einer nur auf den bestimmten Kreis von Vereinsmitgliedern beschränkten Lotterieveranstaltung dadurch nicht geändert, daß einzelne Vereinsmitglieder ohne Wissen und Willen der Veranstalter Loose an Dritte außerhalb des Vereins absetzen: Rl. 17. Juni 86 (R. VIII, 460: Mot.). Das Gegentheil gilt, falls die Theilnahme einer Mehrzahl unbestimmter, jenem Kreise nicht angehöriger Personen zugänglich gemacht ist, gemäß Münch. (BE. VII. 421) selbst dann, wenn alle Nichtmitglieder wegen einer solchen Betheiligung zu Ehrenmitgliedern erklärt werden. Ueberhaupt ist für die Frage der Oeffentlichkeit oder Nichtöffentlichkeit nicht das thatsächliche Nehmen der Loose, sondern die Absicht der Veranstalter, den Kreis der Be-

theiligten weiter oder enger zu ziehen, entscheidend: cit. RII. 15. Febr. 87. Ebendeshalb ist es unerheblich, wenn Loose, welche öffentlich zum Kaufe angeboten sind, schließlich nur an Bekannte der Veranstalter abgesetzt wurden: RIII. 21. Febr. 95 (E. XXVII, 47).

12. Der § setzt nicht voraus, daß der Unternehmer in der Absicht handle, für sich selbst einen Gewinn zu erzielen und daß der Ueberschuß der Einsätze über die Gewinne ihm verbleibe; vgl. 25. Abschn. n. 1, RIII. 23. Nov. 81 (R. III, 728). Selbst ein ganz uneigennütziger, ja an sich löblicher Zweck macht das Unternehmen nicht straflos: RII. 7. Jan. 80 (R. I, 205). Die Strafe trifft daher auch Denjenigen, welcher lediglich zu wohlthätigen Zwecken eine öffentliche Lotterie veranstaltet: cit. RIII. 23. Nov. 81.

13. Da zur Vollendung des Vergehens der Absatz der Loose nicht gehört, dieser vielmehr nur eine Folge des vollendeten Vergehens ist (n. 10), so begründet der Umstand, daß der Angeklagte Loose derselben Lotterie an verschiedenen Orten und zu verschiedenen Zeiten vertrieben hat, keine Realkonkurrenz: RII. 13. April 83 (cit. n. 10), RI. 6. Nov. 84 (E. XI, 211). Ja, selbst die Veranstaltung mehrerer Lotterien durch denselben Willensakt stellt nur eine Straftat dar; vgl. (auch darüber, wann dies anzunehmen sei) RII. 12. April 81 (A. III, 479).

14. In Betreff des Orts der That bezw. in Betreff der Frage, ob eine Lotterie ꝛc. im In- oder Auslande veranstaltet sei, vgl. n. 10, RIII. 7. Okt. 82 (A. VI, 300).

14a. Der § wird durch das RStempelabg.-Ges. v. 27. April 94 §§ 22 ff., welches vorbehaltlich einzelner Ausnahmen für das Veranstalten von Lotterien ꝛc., nach RIII. 9. Juni 84 (E. XI, 9) auch für das aus § 286 strafbare, eine Abgabenpflicht begründet und deren Verletzung mit Geldstrafe bedroht, nicht berührt: im Falle der Idealkonkurrenz zwischen beiden Vergehen, von denen das letzterwähnte, im Gegensatz zu demjenigen aus § 286 (n. 13), erst mit dem Absatze der Loose existent wird, ist gemäß § 73 die Strafe lediglich aus § 286 zu verhängen und kann nach RI. 10. Nov. 87 (E. XVI, 301) sogar unter das Strafminimum jenes Stempel-Ges.'s hinabgegangen werden; vgl. § 73 n. 15 u. RIV. 11. Jan. 98 (E. 30, 396: spez. über Idealkonkurrenz). — Ebenso ist zwischen den Vergehen aus § 286 und der Uebertretung aus § 56c bezw. § 148 Nr. 7b Gew.-O. (vgl. oben § 284 n. 15) Idealkonkurrenz möglich und nicht etwa Gesetzeskonkurrenz gegeben, indem die Oeffentlichkeit (n. 11) keine beiden Strafthaten gemeinsames Thatbestandsmerkmal darstellt: RIV. 15. Okt. 86 (E. XIV. 384). — Ueber das Verhältniß des § 286 zu § 55 Nr. 4 bezw. zu § 146a Gew.-O. vgl. RIII. 8. Apr. 86 (E. XIV, 89) bezw. RII. 15. Febr. 95 (E. XXVII, 31), über dasjenige zu dem Bayer. Pol.-StGB. Art. 59a: RI. 2. Mai 87 (E. XVI, 83), über dasjenige zum franz. Ges. v. 21. Mai 1836: Els.-Lothr. EG. n. 9.

15. Das Spielen in einer unerlaubten Lotterie wird durch § 286 nicht verpönt und ist namentlich nicht als Theilnahme an der That des Veranstalters zu erachten; vgl. n. 13; RIV. Civils. 21. Sept. 85 (cit. n. 3) billigt dem Spieler sogar das Recht der Zurückforderung des seinerseits Geleisteten zu. Dagegen läßt § 286 landesgesetzliche Strafvorschriften, betr. das Spielen in auswärtigen Lotterien und das Kollektiren für solche, unberührt, diese sind nicht aufgehoben: Mot. s. 137, RII. 26. Jan., 2. März, III, 26. Mai 00 (E. 33, 124, 196, 335: auch § 763 BGB. hat keine Aenderung herbeigeführt), RII. 24. Febr. 80 (E. I, 219), OA. (O. XIII. 663; XVII, 644. 816), Berl. (GA. 31 s. 294); a. M.: Rubo s. 931, Olsh. § 284 n. 6, v. Liszt s. 507; vgl. n. 3. Das gilt auch von denjenigen Bestimmungen dieser Gesetze, welche die Theilnahme betreffen; in letzterer Hinsicht ist daher beim Vorhandensein solcher Bestimmungen nicht auf die §§ 47 ff. zurückzugehen: Dresd. (SGZ. 21 s. 312). Solche Lotterien (zu welchen auch die von einem anderen Bundesstaate veranstalteten gehören: cit. RII. 24. Febr. 80) bedürfen in Preußen der Kgl. Zulassung; so Ges. v. 29. Juli 1885. Der positive, wenngleich irrige Glauben, daß eine Lotterie in Preußen zugelassen sei (nicht aber das bloße Nichtwissen des Gegentheils) schließt die Strafbarkeit aus: RIII. 29. Sept. 84 (E. XI, 108); vgl. n. 8. Spielt ein Preuße während seines Aufenthalts im Auslande in einer dort gestatteten Lotterie, so bleibt er nach § 1 straflos: OT. 67 (O. VIII, 466). Das Gegentheil gilt nach Berl. (Johow VIII, 239), wenn Jemand das Loos zwar im Auslande kauft und dort (bis zur Ziehung) aufbewahren läßt, den Besitz seines Betheiligungsrechts aber in Preußen fortsetzt. Der Looseverkäufer kann nicht gleichzeitig wegen Anstiftung des Käufers zum verbotwidrigen Spielen bestraft werden:

§ 287*). — — — — — — — — — — —

§ 288. Wer bei einer ihm drohenden Zwangsvollstreckung in der Absicht, die Befriedigung des Gläubigers zu vereiteln, Bestandtheile seines Vermögens veräußert oder bei Seite schafft, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag des Gläubigers ein.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 284 StB. S. 726, 1174; Pr. StGB.: (fehlte).]

RIV. 12. Juli 89 (GA. 37 f. 303). Vgl. im Uebr. § 74 n. 16, u. Delius, des Pr. Gesetz v. 29. Juli 85, Berlin 1889.

16. Dagegen sind landesgesetzliche über die Vorschrift des § hinausgehende Strafverbote, z. B. die sächsischen, durch § 286 außer Kraft gesetzt; so: RIII. 3. Mai 88 (E. XVIII, 1). Vgl. § 284 n. 15. Der Rechtmäßigkeit des Pr. G. v. 18. Aug. 1891 steht § 286 in Verbindung mit § 2 EG. gemäß Berl. 24. Apr., 4. Mai 93 (GA. 41 f. 76) nicht entgegen. Bez. des Handels mit Antheilen und Abschnitten von Loosen (n. 4) vgl. das Pr. Ges. v. 19. Apr. 1894. Das hessische Gesetz vom 11. April 96 ist rechtsgültig. RI. 6. Mai 97 (E. 30, 116).

17. Vgl. n. 2 a. E. — Es bedarf keines Hinweises gemäß § 264 StPO., wenn statt „Lotterie" „Ausspielung" oder umgekehrt, angenommen wird. RIV. 15. März 98 (E. 31, 71). — Wegen Theilnahme vgl. n. 9 u. RIII. 9. April 94 (E. 25, 256). Der Spieler in einer unerlaubten Lotterie ist kein Gehülfe (§ 49). Olsh. n. 12. Wegen Strafbarkeit eines Redakteurs wegen Beihülfe durch Veröffentlichung der Ankündigung einer verbotenen Lotterie. Vgl. RIV. 23. Nov 94 (E. 26, 225). — Zuständig ist Strafk.

§ 287*). (S. oben S. 20 Anm. 5.)

Der § ist durch § 14 des G. über den Markenschutz v. 30. Nov. 1874 ersetzt: vgl. jetzt RG. z. Schutz der Waarenbezeichnungen, v. 12. Mai 1894 §§ 14 ff.

§ 288.

1. Diese Bestimmung ist aus dem Kgl. Sächs. StGB. Art. 310 übernommen worden, um auch für Nichtkaufleute die Vereitelung einer Spezial-Exekution nicht straflos zu lassen; man fand darin ein Korrelat für die Befreiung des Schuldners von der persönlichen Schuldhaft: Mot. f. 137; vgl. Pr. Entw. v. 1847 § 327, Dresd. (SGZ. 22 f. 178). Gegenüber dem an sich freien, noch durch keine exekutivische Maßregel beschränkten Rechte des Schuldners, über sein Eigenthum zu verfügen, charakterisirt sich § 288 als (eng zu deutende) Ausnahmevorschrift: OT. (O. XVII, 666).

2. Nur der Schuldner d. h. derjenige, der aus irgend einem Rechtsgrunde eine Zwangsvollstreckung in Bestandtheile seines Vermögens zu dulden hat (RIV. 4. Febr. 98; E. 31, 22), kann sich des Vergehens gegen § 288 schuldig machen; ein Dritter [z. B. der Ankäufer des „veräußerten Vermögens-Bestandtheils", vgl. RII. 10. Jan. 88, E. XVII, 42] kann nur Gehülfe sein: Dresd. (StZ. I, 102). Vgl. n. 10, Thl. I, Abschn. III, n. 2. Ebendeshalb ist, wenn die Schuld bloß der Frau zur Last liegt, der Mann, welcher Bestandtheile seines Vermögens veräußert ꝛc., nicht strafbar: OT. (GA. 27 f. 213). Doch ist der Ausdruck: Schuldner hier im weiteren Sinne zu nehmen und unter demselben z. B., bezüglich einer Schuld der Gütergemeinschaft auch die Ehefrau, gegenüber einem Hypothekengläubiger auch der persönlich nicht verpflichtete Schuldner zu verstehen: RII. 4. Dez. 85 (E. XIII, 138); vgl. n. 2a; das Gegentheil gilt vom Vertreter einer mit Zwangsvollstreckung bedrohten Aktiengesellschaft als solchem: RIII. 26. Mai 87 (E. XVI, 121: es fehle hier an einer dem § 244 KO. entsprechenden Strafbestimmung). — § 288 ist anwendbar, wenn Mitglieder einer eingetragenen Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht trotz vorhandener Ueberschuldung der Genossenschaft Veräußerungen in der Absicht vornehmen, die Befriedigung des Anspruchs der Genossenschaft auf Nachschußleistung zu vereiteln. RIV. 20. März 00 (GA. 47, 168).

2a. Unter „Gläubiger" ist hier Jeder zu verstehen, welcher einen (obligatorischen oder dinglichen) Anspruch auf Zwangsvollstreckung in das Vermögen des Anderen hat: RIl. 9. Nov. 83, 7. Jan. 87 (E. IX, 164; XV, 164). RIV. 4. Febr. 98 (E. 31, 22). Namentlich unterscheidet der § nicht zwischen Gläubigern auf Grund des Privat- und denen auf Grund des öffentlichen Rechts; demgemäß ist derselbe z. B. anwendbar, wenn die Zwangsvollstreckung eine Einziehung (§§ 40. 295 ꝛc.) betrifft, oder wegen einer in Geldbuße bestehenden Exekutivstrafe droht, sofern das die Einziehung verordnende Urtheil bereits erlassen, bezw. jene Exekutivstrafe bereits festgesetzt und nicht erst angedroht ist: RII. 7. Jan. 87, OT. (E. XV, 164; O. XXII, 792); desgleichen, wenn es sich um die Eintreibung von Untersuchungskosten handelt; doch entsteht hier der fiskalische Anspruch nach RII. 4. Dez. 85 (E. XIII, 138), — zum Mindesten, was die neben den Auslagen zu erhebende Bauschgebühr betrifft, — nicht erst mit dem über die Kosten erkennenden Urtheile, sondern schon mit dem Zeitpunkte, in welchem zum Zweck der Strafverfolgung staatliche Organe in Thätigkeit treten; a. M.: Carlsr. (BA. 50 f. 184).. Wegen des Kostenerstattungsanspruchs des Privatklägers vgl. RIV. 17. Okt. 99 (E. 32, 298). — Eine anfechtbare Forderung schließt die Anwendung des § nicht aus, wohl aber eine nichtige Forderung, selbst vor der Nichtigerklärung; so: RII. 25. Jan. 86 (E. XIII, 292); der Gläubiger ist nur ein materiell Berechtigter. RIII. 14. Mai 00 (GA. 47, 297).

3. „Zwangsvollstreckung" ist jedes gesetzlich geregelte (gerichtliche oder administrative) Zwangsverfahren, durch welches die Befriedigung eines Gläubigers herbeigeführt werden soll. Dazu genügt eine bloß konservatorische Maßregel noch nicht, wogegen dieselbe, wie z. B. ein Arrest, sehr wohl als Anhaltspunkt für eine drohende Zwangsvollstreckung (n. 4) angesehen werden kann: RI. 22. Dez. 86 (E. XV, 114); vgl. RII. 26. Juni 94 (E. XXVI, 9); ebensowenig der Ausbruch des Konkurses.

3a. Gemäß RII. 10. Jan. 88 (E. XVII, 42) schließen die Worte „drohende Zwangsvollstreckung" den § nicht nothwendig aus, wenn mit dem Vollstreckungsverfahren bereits begonnen wurde (: Idealkonkurrenz mit Arrestbruch — § 137 — sei daher unter Umständen möglich). Vgl. aber RI. 15. Dez. 84 (Ann. i. Civ. S. 1, 257).

4. Damit die „Zwangsvollstreckung drohe", ist es nicht erforderlich, daß sie schon angeordnet oder doch vom Gläubiger in Auftrag gegeben, nnd daß sie später ins Werk gesetzt sei: RIII. 1. Nov. 79, RII. 25. Mai 80 (R. I, 31. 824; E. II, 67. OT. (O. XIV, 83), noch, daß mindestens eine Verurtheilung oder ein zur Begründung einer Zwangsvollstreckung geeigneter Titel bereits vorliege; vgl. RI. 22. Dez. 86 (E. XV, 114); ja es ist gemäß RIII. 13. Febr. 90, RF. 11. Aug. 92 (E. XX, 256; XXIII, 221) nicht einmal nothwendig, daß bereits Klage erhoben worden oder daß die Forderung fällig sei. RII. 4. Juli 93 (E. 24, 238). Vgl. auch n. 2a. Andererseits genügt es aber nicht, wenn Jemand in hohem Grade verschuldet, eine künftige Exekution seitens eines Gläubigers daher wahrscheinlich ist; der betreffende Gläubiger muß vielmehr zur rechtlichen Geltendmachung seines Anspruchs schon einen Schritt gethan haben; ist dies geschehen, so ist es eine thatsächliche Frage, ob die Vollstreckung drohte, d. h. ob sie beabsichtigt war und in naher Aussicht stand; vgl. RII. 16. Dez. 79 (R. I, 151: selbst wiederholte Mahnungen seien nicht geeignet solche Schritte zu ersetzen), OT. (O. XIII, 555; XV 184; XVI, 159. 692); a. M.: OT. (O. XV, 551: insofern, als in dem gedachten Falle unter Umständen schon eine in fernerer Aussicht stehende Vollstreckung genügen soll), RII. 22. April 81, OT. (A. III, 480; O. XVIII, 501; XX, 91: nahmen an, daß unter besonderen Umständen eine drohende Zwangsvollstreckung schon vor jeder gerichtlichen Geltendmachung der Forderung angenommen werden könne, sämmtliche Fälle betrafen verfallene Wechsel), RI. 6. Nov. 79, RIII. 4. Mai 81, 11. Jan. 83, 13. Febr. 90 (R. I, 37; III, 270; V, 24; E. XX, 256: sprachen allgemein aus, der Begriff der drohenden Zwangsvollstreckung sei durch vorherige gerichtliche Schritte nicht bedingt, sofern nur aus den Umständen, insbesondere aus schlüssigen Handlungen des Gläubigers dessen Absicht hervorgehe, eine Zwangsvollstreckung unverweilt herbeizuführen), cit. RII. 4. Juli 93 (jene Absicht könne, ohne vorher durch schlüssige Handlungen zu erkennen gegeben zu sein, ausnahmsweise schon aus der besonderen Natur der konkreten Forderung und aus besonderen sonstigen Umständen entnommen

werden), RII. 24. Juni 92 (E. XXIII, 177: ja, jene Absicht könne möglicher Weise zur Zeit gänzlich fehlen; i. c. hegte der Gläubiger dieselbe in Folge irriger Auffassung der Sachlage nicht, es stand aber in sicherer Aussicht, daß er in kurzer Frist aufgeklärt und dann im Prozeßwege vorgehen würde). Die dem Schuldner in der Exekutionsinstanz bewilligte Zahlungsfrist bedingt nicht nothwendig die Annahme, daß die Zwangsvollstreckung während dieser Frist keine drohende sei: OT. (O. XX, 96), auch wird der Begriff einer solchen gemäß OT. (ib. 232) nicht durch Rechtsbehelfe ausgeschlossen, welche dem Schuldner dagegen zustehen, so lange er von diesen nicht mit Erfolg Gebrauch gemacht hat, wogegen die bloße Kündigung bezw. die dadurch herbeigeführte Fälligkeit der Forderung die Annahme des Gegentheils nicht rechtfertigt; so: RIII. 27. Sept. 90 (GA. 38 f. 360.) Der § 288 erfordert aber stets einen bereits *existenten* Anspruch, ist also nicht anwendbar, wenn die Handlung des Thäters erst die Ursache bildet, aus welcher ein Anspruch entsteht, wegen dessen künftig eine Zwangsvollstreckung stattfinden kann. RIV. 4. Febr. 98 (cit. n. 2a). — Dem Gehülfen gegenüber ist der Begriff der drohenden Zwangsvollstreckung nicht anders aufzufassen, als dem Thäter gegenüber: OT. (O. XVIII, 243). — Die irrige Meinung des Schuldners, die Zwangsvollstreckung drohe, ersetzt dieses Thatbestandsmerkmal nicht: RIV. 1. Juli 90 (GA. 38 f. 334).

5. Die Zwangsvollstreckung muß gerade von Seiten „*des Gläubigers*" drohen, dessen Beeinträchtigung beabsichtigt wird (n. 8). Die Einleitung der Subhastation ist eine drohende Zwangs-Vollstr., jedoch nur von Seiten derjenigen Realgläubiger, die jenes Verfahren beantragt haben, oder ihm beigetreten sind: RII. 16. Dez. 79 (E. I; 37); vgl. ferner RII. 10. Jan. 88 (E. XVII, 42).

6. „*Bestandtheil des Vermögens*" ist hier Alles, was Gegenstand einer Zwangsvollstreckung sein könnte; also auch unbewegliche Gegenstände und Forderungen; ebenso: RII. 30. Nov. 83 (E. IX, 231), RII. 26. Juni 94 (E. 26, 9); desgleichen ein Nießbrauch, z. B. der dem Ehemanne zustehende: OT. (GA. 27 f. 213: eine „Veräußerung" des letzteren könne in der dem Verkaufe von Sachen der Frau ertheilten Genehmigung erblickt werden). Das Veräußern ꝛc. solcher Vermögensstücke, in welche eine Zwangsvollstreckung mit rechtlicher Wirksamkeit nicht erfolgen konnte, fällt nicht unter den §: RIII. 6. Juli 91, 16. Juni 92 (E XXII, 208; GA. 40 f. 163; ersteres Erk. sprach ferner aus, daß hier zur Ausschließung des § die vorherige Einwirkung eines civilrichterlichen Ausspruchs darüber, ob ein solcher Fall vorliege, auf Seiten des Schuldners nicht erfordert werde). — Daß der Bestandtheil für die „drohende Vollstreckung" bereits ins Auge gefaßt und daß gerade diejenigen Gegenstände, welche der Gläubiger anzugreifen beabsichtigte, veräußert ꝛc. worden seien, wird nicht erfordert; vgl. OT. (O. XV, 184), RII. 17. Febr. 82 (E. VI, 100).

7. „*Veräußerung*" erheischt eine Uebertragung von Vermögensrechten, welche eine Entziehung oder Minderung der Executionsobjekte nach sich zieht. RII. 3. Febr. 99 (E. 32, 20), sie liegt nicht nur in der Entäußerung des Eigenthums, sondern auch z. B. in dem Verpachten (als der Uebertragung des Rechts auf den Fruchtbezug); so: RII. 17. Febr. 82 (E. VI, 100), in der Verpfändung von Sachen oder Forderungen: RI. 18. Nov. 82, RIII. 11. Jan. 83 (E. VII, 237; VIII, 1), Münch. (BE. II, 142: betraf die Erklärung von Vermögensstücken als Zubehör eines hypothecirten Anwesens); oder in der Eintragung einer Vormerkung für eine Forderung im Grundbuche. RIV. 13. Nov. 00 (E. 34, 3). Vgl. auch RIII. 4. März 01 (GA. 47, 129: Veräußerung von Früchten auf dem Halm seitens des Pächters). Hierzu bedarf es nicht nothwendig des Abschlusses eines Vertrags, eine Entäußerung (z. B. der Verzicht auf das Nießbrauchsrecht) genügt jedenfalls, wenn das Gesetz bestimmt, auf wen alsdann die aufgegebene Berechtigung übergeht; so: RII. 10. Mai 92 (GA. 40 f. 145). Nach RIV. 17. Juni 92 (ib. f. 165) kann eine Veräußerung auch darin gefunden werden, daß der Schuldner die betr. Sachen von einem Dritten auf Grund einer mit diesem getroffenen Abrede gegen sich pfänden läßt. Doch wird im Uebrigen, d. h. abgesehen von der im § geforderten Absicht, nicht erheischt, daß die Veräußerung fraudulös und anfechtbar sei: RII. 3. Okt. 82 (E. VII, 62). — Unter den Begriff des „*Beiseiteschaffens*" fällt hier jede Behandlung von Vermögensbestandtheilen, welche dieselben dem Zugriffe im Zwangsvollstreckungsverfahren entzieht, mithin bei Mobilien auch deren Zerstören, bei For-

derungen deren vorzeitige Entziehung; vgl. RII. 26. Febr. 89, 30. Nov. 83 (E. XIX, 25; IX, 231), ev. ferner ein Scheinverkauf oder die Bestellung einer Hypothek für eine simulirte Forderung: RII. 14. April, 4. Dez. 85 (E. XII, 129; XIII, 138), RII. 10. Mai 95 (E. 27, 213) oder eine nicht ernstlich gemeinte Cession RII. 1. Febr. 98 (GA. 46, 122); a. M.: OT. (GA. 27 f. 213: subsumirte den Scheinverkauf unter dem „Veräußern"). Cit. RI. 18. Nov. 82 rechnet dahin sogar jede Art der Verheimlichung. Das Gegentheil gilt jedenfalls von einem rein passiven Verhalten und von dem bloßen Ableugnen des Besitzes dem zum Zwecke der Pfändung erschienenen Gerichtsvollzieher gegenüber; vgl. RIV. 15. Jan. 86 (R. VIII, 60: hebt hervor, daß der § nicht, wie § 249 StO., das „Verheimlichen" neben dem „Beiseiteschaffen" aufzähle); desgleichen, wenn der Schuldner während einer bei ihm vollzogenen Pfändung Beweisurkunden über ihm zustehende Forderungen vor dem Gerichtsvollzieher verborgen hält: RII. 26. Juni 94 (E. XXVI, 9). Bez. des bloßen Beschädigens von Vermögensbestandtheilen, insbesondere von Grundstücken, vgl. RIII. 25. März 95 (E. XXVII, 122). — Nach RI. 15. Jan. 80 (E. I, 145) und Olsh. n. 17 ist darin, daß die von einer Ehefrau bewerkstelligte Fortschaffung der gemeinschaftlichen Fahrnisse im Einverständnisse und mit Zustimmung ihres Mannes sowie in der, im § vorausgesetzten, beiden gemeinschaftlichen Absicht geschah, noch keine gemeinschaftliche Ausführung der That, keine Mitthäterschaft des Mannes zu finden [?]. — Alternative Feststellung ist zulässig.

8. „Absicht" ist hier nicht gleichbedeutend mit: Vorsatz, sondern mit: Zweck, Ziel: RIV. 19. Febr. 86 (R. VIII, 126), RII. 30. Jan. 91 (E. XXI, 312: Mot.). Auch handelt es sich nicht um die Absicht, die Zwangsvollstreckung im Allgemeinen zu vereiteln, es wird vielmehr die Absicht erfordert, die im Wege des in Aussicht genommenen Zwangsverfahrens herbeizuführende Befriedigung desjenigen Gläubigers, von dessen Seite die Zwangsvollstreckung droht, bzw. seine vorzugsweise Befriedigung auf solchem Wege zu vereiteln; vgl. RII. 16. Dez. 79 (E. I, 37), OT. (O. XIV, 83; XV. 809; XVI, 455). Selbst das Bewußtsein, daß dem Gläubiger kein weiteres Objekt zu seiner Befriedigung bleibe, ist nicht geeignet, jenen Willen zu ersetzen: OT. (O. XVII, 666: hier war die Veräußerung des einzigen Objekts für eine drohende Pfändung zur Abwendung der eigenen Noth geschehen), OT. (O. XVIII, 501); a. M.: RIV. 17. Mai 95 (E. XXVII, 241: bloßer Eventualdolus genüge freilich nicht, wohl aber das bestimmte Bewußtsein, daß die Vereitelung der Befriedigung des betr. Gläubigers die nothwendige Folge sein werde), Darmst. 76 (HE. f. 82). Dagegen braucht, nach RII. 9. Dez. 81 (E. V, 206), wenn obiger Wille obwaltet, die Absicht nicht dahin zu gehen, daß die Befriedigung aus dem betr. Vermögensstück ganz und für immer ausgeschlossen werde; es genüge, wenn nur die konkrete bevorstehende Zwangsmaßregel wirkungslos gemacht werden sollte; vgl. RIII. 4./11., 4. Jan. 83 (E. VIII, 1. 50: hielten überhaupt eine blos auf vorläufige, bzw. zeitweilige Vereitelung, cit. RIII. 4. Jan. 83 sogar schon eine auf Erschwerung der Befriedigung gerichtete Absicht für ausreichend; doch entschied das letztere Erk., daß, wenn an Stelle des veräußerten Vermögensbestandtheils ein anderer, dem Gläubiger ganz gleiche Aussicht auf Befriedigung gewährender Werthgegenstand in das Vermögen des Schuldners gelange, Dolus nicht deshalb allein angenommen werden könne, weil der Gläubiger gerade aus dem ersteren seine Befriedigung zu suchen willens war, und der Schuldner ebendies zu verhindern beabsichtigte). Auch ist es in jenem Falle gleichgültig, ob eine anderweitige Befriedigung des Gläubigers beabsichtigt wird; so: RI. 8. April 80 (R. I, 560), OT. (O. XV. 184), nicht minder, ob die Handlung (gleichzeitig) dazu diente, einen andern Gläubiger zu befriedigen, sollte letzterer auch ein bevorrechteter (z. B. ein solcher, welcher an dem erworbenen Objekte ein Pfand- und Zurückbehaltungsrecht besaß) sein: RIII. 5. Nov. 79, RII. 3. Okt. 82, RI. 6. Nov. 79 (E. I, 96; VII, 61; R. I, 36. 37); a. M.: HStR. II, 425 (: hält beide Motive für unvereinbar). Dagegen trifft der § dem Eingangs Gesagten zufolge nicht zu, wenn der Angeklagte ausschließlich den Zweck verfolgte, ein früher gegebenes Versprechen zu erfüllen (: RIV. 19. Febr. 86, R. VIII. 126) oder einen Gläubiger vor dem anderen zu bevorzugen oder umgekehrt sämmtliche Gläubiger zu befriedigen: Dresd. (SGZ. 21 f. 245; 23 f. 136); vgl. Olsh. n. 14, v. Liszt f. 480 (: wer lediglich, um einen anderen Gläubiger zu befriedigen, handle, falle nicht unter das Gesetz). — Der Besitz von anderweitem, ausreichendem Vermögen ist immerhin zur Beurtheilung der Absicht des Angeklagten von Belang, ein desfallsiger Beweisantrag mithin nicht als uner-

§ 289. Wer seine eigene bewegliche Sache, oder eine fremde bewegliche Sache zu Gunsten des Eigenthümers derselben, dem Nutznießer, Pfandgläubiger oder demjenigen, welchem an

---

heblich abzulehnen: RIII. 18. Mai 85 (R. VII, 304). — Einer eigennützigen, bezw. auf Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvortheils gerichteten Absicht bedarf es in keinem Falle; ebenso: OT. (O. XV, 184; GA. 27 f. 213), Dresd. (SGZ. 23 f. 136).

9. Daß jene Absicht (n. 8) erreicht, oder daß überhaupt für den Gläubiger ein Nachtheil herbeigeführt sei, wird nicht erfordert. Demgemäß ist es bedeutungslos, ob zur Zeit der Veräußerung ꝛc. noch andere Befriedigungsobjekte vorhanden waren und ob der Gläubiger demnächst durch die in diese eingetretene Exekution zur Befriedigung gelangt oder nicht: RI. 1. Nov. 79, RIII. 8. Okt. 81, RII. 8. April 92 (R. I, 37; III, 612; GA. 40 f. 36), OT. (O. XVII, 578). Ebenso wird die Strafbarkeit durch spätere Wiederbeischaffung des betr. Gegenstandes nicht beseitigt.

10. In Betreff der Theilnahme gelten die allgemeinen Grundsätze; vgl. n. 7 a. E. u. § 47 n. 14. Demgemäß wird zur Hülfeleistung (§ 49) die Kenntniß aller wesentlichen Merkmale der Hauptthat erfordert; dazu gehört aber nicht der Name des betreffenden Gläubigers: RI. 6. Nov. 79, RII. 8. April 92 (R. I, 37; GA. 40 f. 36). Der Hülfeleistung kann sich auch ein anderer Gläubiger schuldig machen, z. B. durch den zu seiner eigenen Deckung geschehenen Ankauf des Vermögensstücks: RIV. 31. Jan. 90, 31. Mai/3. Juni 92 (E. XX, 214; GA. 40 f. 37), OT. (GA. 27 f. 213), Olsh. n. 17; vgl. oben n. 2; a. M.: ML. f. 733; gemäß RIV. 20. Mai 92 (GA. 40 f. 151), ferner durch die Rekognition eines der Interessenten bei einer gerichtlichen Auflassungs-Erklärung, wenn durch die Auflassung das betr. Grundstück der Zwangsvollstreckung eben entzogen werden sollte.

10a. Ueber das Verhältniß des § zu § 241 KO. vgl. dort n. 14.

11. Zum Strafantrage (Abs. 2) ist derjenige Gläubiger berechtigt, seitens dessen die Zwangsvollstreckung drohte und dessen Befriedigung vereitelt werden sollte, bei Gefährdung einer Gerichtskostenforderung des Pr. Fiskus der Kassenkurator: RIV. 18. Mai 88 (R. X. 412), RIV. 25. Jan. 01 (E. 34, 111: ließ unentschieden, ob auch der Rendant antragsberechtigt sei); bei derjenigen der Forderung einer offenen Handelsgesellschaft diese Gesellschaft (der Antrag kann hier wirksam unter der Gesellschaftsfirma gestellt werden, mindestens dann, wenn an der Kenntniß der Personen und Namen der Firmeninhaber kein Interesse besteht): RIII. 8. Okt. 81 (R. III, 612), bei derjenigen der Einziehung von Jagdgeräth (§ 295) in Preußen die Bezirks-Regierung bezw. deren Präsident (nicht die Strafvollstreckungsbehörde): RII. 7. Jan. 87 (E. XV, 164). — Der betr. Gläubiger bleibt antragsberechtigt, auch wenn er selbst in Konkurs geräth; RF. 11. Aug. 92 (E. XXIII, 221). Andererseits ist der Konkursverwalter unabhängig von dem Willen des verletzten Gläubigers berechtigt, wegen einer die Konkursmasse verkürzenden Strafthat, den Strafantrag zu stellen. RIV. 26. Okt. 00 (E. 33, 433); a. M.: Aufl. 13. — Stellt ein anderer Gläubiger den Antrag, so muß der mit der Handlung des Angeklagten nur in ihrer Richtung gegen jenen befaßte Strafrichter auf Freisprechung, nicht auf Einstellung des Verfahrens (StPO. § 259) erkennen; so: RII. 16. Dez. 79 (E. I, 37); vgl. jedoch RII. 10. Jan. 88 (E. XVII, 42). — Die Antragsfrist beginnt mit dem Tage, wo der Gläubiger Kenntniß erlangt von der Handlung des Schuldners und davon, daß letzterer auf solche Weise seine Befriedigung zu vereiteln beabsichtige, nicht also erst mit der fruchtlos erfolgten Zwangsvollstreckung, wenn ihm nicht eben durch diese jene Kenntniß erst zu Theil wird: RIII. 4. Mai 81 (R. III, 270); vgl. jedoch RIII. 4. Dez. 80 (A. III, 28).

12. Zuständig ist Strafk. bzw. SchöffenG.

§ 289.

1. Dieser § bestraft das früher sog. furtum possessionis, welches jetzt unter den Begriff des Diebstahls (§ 242) nicht mehr fällt.

2. In Betreff des Begriffs der „beweglichen" sowie der „fremden Sache" vgl. § 242 n. 13 ff. 6 ff.

der Sache ein Gebrauchs- oder Zurückbehaltungsrecht zusteht, in rechtswidriger Absicht wegnimmt, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark bestraft.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Der Versuch ist strafbar.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

Die Bestimmungen des § 247 Abs. 2 und 3 finden auch hier Anwendung.

[I. Entw.: § 271; II. Entw.: § 285; StB. S. 1174, Pr. StGB.: § 271.]

3. Ein Dritter nimmt die Sache „zu Gunsten des Eigenthümers“ (vgl. BGB. § 242: „im Interesse eines Schuldners“) weg, wenn er durch seine Handlung dem letzteren auf Kosten des Nutznießers ꝛc. einen Vortheil verschaffen will. Handelt der Dritte im eigenen Interesse, so macht er sich nicht aus § 289 strafbar, sollte er damit auch gleichzeitig das Interesse des Eigenthümers fördern, es sei denn, daß seine Absicht auf Letzteres mitgerichtet war: RIII. 4. Dez. 82 (E. VII, 325), RIV. 1. Dez. 93 (GA. 41 f. 414).

4. Es ist nicht unerläßlich, daß das Nutznießungs- ꝛc. Recht (dasselbe braucht kein dingliches zu sein: RIII. 19. Dez. 98; E. 32, 12) in durchaus rechtsverbindlicher Weise begründet sei, sofern nur das betr. Rechtsgeschäft in einer nicht absolut nichtigen Weise zu Stande gekommen und demzufolge die Sache in den Gewahrsam des Berechtigten gelangt ist; a. M.: OT. 58 (GA. VI, 569). Nach OT. (O. XVII, 593) ist ferner die Strafbarkeit nicht ausgeschlossen, wenn zwar der Akt, durch welchen die Besitzeinräumung erfolgte, ein rechtsgültiger, das Rechtsgeschäft jedoch, zu dessen Sicherung jene geschah, anfechtbar ist. Dagegen erkannte RII. 2. März 94 (E. XXV, 154) die Einrede eines aus § 289 angeklagten Pächters, daß er durch Betrug zur Eingehung des Pachtvertrags veranlaßt, letzterer daher nichtig sei, als beachtlich an.

5. Nach §§ 559. 580 BGB. hat der Vermiether eines Grundstücks, einer Wohnung ꝛc. ein Pfandrecht nur für seine „Forderungen aus dem Miethsverhältniß“; dagegen nicht für künftige Entschädigungsforderungen und für den Miethszins für eine spätere Zeit als das laufende und das folgende Miethjahr. Das Pfandrecht besteht also nur wegen des rückständigen Miethszinses ohne Beschränkung, sowie wegen desjenigen für das zur Zeit der Geltendmachung des Pfandrechts laufende und das folgende Miethsjahr, sowie wegen fälliger Entschädigungsforderungen. — Sollte der Miethszins nicht in Geld bestehen, sondern in Leistungen anderer Art, z. B. in Diensten, so erstreckt sich das Pfandrecht auch auf die Entschädigungsforderung wegen unterlassener Leistung des Dienstes: RII. 27. April 94 (E. 25, 343: betr. Pr. Recht). Vgl. auch RIII. 28. April 90 (E. 27, 417). Ueber den Einfluß der dem Miether wegen Mängel des vermietheten Grundstücks zustehenden Anspruchs auf die Forderung des Miethszinses und den Umfang des Pfanddrechts vgl. RIV. 11. Jan. 01 (E. 34, 88: die Befreiung von Entrichtung des Miethszinses bzw. Herabsetzung der Verpflichtungen treten kraft Gesetzes ein). Gegenforderungen des Miethers (mit diesen ist Angeklagter auch dann zu hören, wenn sie vom Vermiether bestritten werden: RIV. 26. Febr. 95; E. 27, 64) heben das Pfandrecht des Vermiethers nicht ohne Weiteres auf, sondern begründen nur eine Kompensationseinrede: R. 13. Juni 92 (E. 23, 163), die aber bei oder vor Wegschaffung der Sachen geltend gemacht werden muß: cit. RIV. 26. Febr. 95. — Gegenstand des Pfandrechts sind nur die „eingebrachten Sachen des Miethers“, also nicht auch die Dritter, insbesondere Familienangehöriger, es sei denn, daß die Ehefrau in Gütergemeinschaft (allg., Errungenschafts- oder Fahrniß-) lebt. Die Vermuthung des § 1362 BGB. kann als solche im Strafverfahren keine Anwendung finden. — Der Hauptvermiether hat kein Pfandrecht an den Sachen des Untermiethers, wohl aber der Untervermiether. — Der Vermiether hat kein

Pfandrecht an den „der Pfändung nicht unterworfenen" Sachen des Miethers, d. h. den im § 811 CPO. aufgeführten; vgl. § 559 BGB., RII. 1. Mai 96 (E. 28, 348), RIV. 15. Okt. 97 (GA. 45, 437), RII. 15. Febr. 81 (E. 34, 157: betr. die Uebergangszeit); wohl aber an solchen Sachen, deren Pfändung nach § 803 CPO. zu „unterbleiben" hat: RII. 8. Nov. 98 (E. 31, 316), oder die nach § 812 CPO. „nicht gepfändet" werden sollen. — Ob und inwieweit Gegenstände im Sinne des § 811 CPO. für den Schuldner „entbehrlich" sind, unterliegt wesentlich thatsächlicher Beurtheilung. — Das Pfandrecht erstreckt sich (hiervon abgesehen) auf alle Sachen (auch Geld ꝛc.), ohne Rücksicht, ob und inwieweit sie zur Deckung der Forderungen des Vermiethers erforderlich sind: RII. 9. April 86, IV. 16. Dez. 87, 10. Juli 88 (R. VIII, 272; IX, 750; E. 18, 80). — Das Pfandrecht entsteht in dem Zeitpunkte der Einbringung der Sachen des Miethers, und zwar in die vermietheten Räume des Grundstücks, oder mit dem Erwerb des Eigenthums seitens des Miethers an fremden eingebrachten Sachen. Es erlischt (abgesehen von den allg. Gründen: §§ 1250ff. BGB.) mit der vollständigen Entfernung der Sachen von dem Grundstück (§ 560 BGB.), also wenn die Miethräume nur einen Theil des Grundstücks umfaßten, nicht schon mit der Entfernung aus diesem: RII. 22. April 84 (E. 10, 321); IV. 28. April 83 (GA. 41, 56); III. 26. April 00 (GA. 47, 287). Der Umstand, daß die Sachen auch nach der Entfernung dem Pfandrecht noch verhaftet bleiben, ist unerheblich: RI. 2. April 94 (E. 25, 220). Die Entfernung der Sachen hat jene Wirkung nicht, wenn sie ohne Wissen oder unter Widerspruch des Vermiethers geschieht (§ 560 BGB.). Der Widerspruch des Vermiethers hat jedoch keine Wirkung, wenn die Entfernung im regelmäßigen Betriebe des Geschäfts des Miethers oder den gewöhnlichen Lebensverhältnissen entsprechend erfolgt, oder wenn die zurückbleibenden Sachen zur Sicherung des Vermiethers offenbar ausreichen. Vgl. auch n. 10. Durch Veräußerung der Illaten erlischt das Pfandrecht dann nicht, wenn sie auf dem Grundstücke verbleiben: RIII. 25. Mai, 15. Jan. 81 (E. 4, 198; 3, 322). Vgl. wegen eines gutgläubigen Dritten § 936 BGB. — Beim mit Zustimmung des Vermiethers erfolgten Translogiren der Sachen aus der früheren in eine neue, demselben Vermiether gehörige Wohnung wird jenem das gesetzliche Pfandrecht wegen seiner Forderungen aus dem früheren Miethsvertrage selbst dann nicht konservirt, wenn dies unter den Contrahenten vereinbart war; für solche Forderungen erweist sich nur eine vertragsmäßige Pfandbestellung mit Uebergabe als wirksam: RIII. 26. Febr. 81 (R. III, 82). Das Gegentheil gilt, wenn die Translogirung in (Anderen vermiethete) Wohnräume desselben Grundstücks stattfindet. Bez. der Konsequenzen des Falles, wo eine solche Translogirung unter Zustimmung des Vermiethers erfolgt, vgl. RII. 9. Mai 93 (E. XXIV, 153), cit. RIII. 26. Febr. 81. — Auf den Cessionar der Miethzinsforderung geht das gesetzliche Pfandrecht des Vermiethers und das Antragsrecht nicht über: RII. 16. Sept. 84 (E. XI, 81), mit dem Wegfalle jener Forderung erlischt dasselbe: RII. 14. Febr. 93 (GA. 41 f. 31). — Erachtet der Miether das Pfandrecht des Vermiethers in Bezug auf einzelne Sachen für ausgeschlossen, so hat er doch bis zu einer ergehenden richterlichen Entscheidung das geltend gemachte Recht zu respektiren: R. 31. Jan. 98 (GA. 46, 119). — Hat der Miether einzelne Illaten dem Vermiether als Faustpfand in Pfandbesitz übergeben, so ist die widerrechtliche Wegnahme dieser Sachen aus dem Pfandbesitz des Vermiethers auch dann strafbar, wenn die Sachen wieder in die Miethswohnung zurückgebracht sind: RII. 26. April 98 (E. 31, 131).

5a. Auf das Pfandrecht des Verpächters finden nach § 581 BGB. die Vorschriften über dasjenige des Vermiethers entsprechende Anwendung. Das Pfandrecht des Verpächters eines landwirthschaftlichen Grundstücks ist jedoch durch § 585 BGB. in mehrfacher Beziehung erweitert. Vgl. RIII. 28. Febr. 01 (GA. 48, 127).

5b. Nach Olsh. n. 4a scheiden die Pfandrechte des eingetragenen Hypothekengläubigers (vgl. n. 10 u. 15) und die nach §§ 803ff. u. 930 CPO. durch Pfändung bezw. Vollziehung eines Arrests begründeten Pfandrechte für den Thatbestand des § 289 aus.

6. „Gebrauchsrecht" ist nicht auf dingliche Rechte dieser Art zu beschränken; ein persönliches Miethrecht genügt; ebenso: RII. 8. Mai 88 (R. X, 389); desgleichen das Gebrauchsrecht des Entleihers (Commodatars): cit. RII. 8. Mai 88. Es kann auch öffentlich-rechtlicher Natur sein.

7. „Zurückbehaltungsrecht“: vgl. §§ 273 ff. BGB. u. RIII. 28. Jan. 01 (GA. 48, 123); ferner §§ 556 Abs. 2 u. 581 Abs. 2 BGB.; §§ 339 ff. HGB. — Ein Zurückbehaltungsrecht kann auch nach den durch Art. 89 EG. z. BGB. aufrechterhaltenen Landesgesetzen betr. Pfändung von Sachen zum Schutz der Grundstücke ꝛc. gegeben sein: RI. 4. Dez. 82, IV. 12. Febr. 92 (E. 7, 302; 22, 364), RIII. 19. Dez. 98 (E. 32, 12: Bremen), cit. RIII. 28. Jan. 01: Oldenburg. In Preußen sind die §§ 413 ff. I, 14 ALR. durch Art. 89 AG. z. BGB. aufgehoben. Pfändungen, die rechtswidrig nach Maßgabe des Pr. FFPG. § 77 bewirkt sind, finden ihren strafrechtlichen Schutz im § 17 ib.; vgl. RI. 4. Dez. 82, III. 29. Jan. 83 (E. 7, 302; R. V, 66). — Durch Hingabe eines Sparkassenbuches als Pfand für ein Darlehn wird auch nach BGB. ein Zurückbehaltungsrecht begründet: RII. 10. Okt. 93 (GA. 41, 387). Vgl. ferner RIV. 12. Febr. 92 (E. XXII, 364: betr. einen polizeiabgefangenen Hund), RII. 9. Dez. 93 (E. XXIII, 356: betr. das Zurückbehalten von Kleidungsstücken eines Dienstboten zur Erzwingung der Fortsetzung des Dienstes; hierzu sei die Dienstherrschaft nach der Pr. Gesinde-O. v. 1810 nicht berechtigt. Nützliche Verwendung begründet nach Pr. Recht kein Zurückbehaltungsrecht: OT. 58 (cit. n. 4).

8. Die Wegnahme der eigenen in Beschlag genommenen Sache aus dem Gewahrsam des bestellten Hüters fällt selbst dann, wenn durch die Exekutions-Beschlagnahme dem betr. Gläubiger ein Pfandrecht erworben ist, nicht unter § 289 (sondern nur unter § 137), weil der Hüter die Sache nicht als Vertreter des Gläubigers, sondern im Auftrage des betr. Beamten inne hat.

9. „Absicht“ ist hier gleichbedeutend mit: Zweck, nicht mit: Vorsatz. „In rechtswidriger Absicht“ nicht gleichbedeutend mit: im Bewußtsein der Rechtswidrigkeit: RII. 30. Jan. 91, 2. März 94 (E. XXI, 312; XXV, 154: daher könne dolus eventualis bei Anwendung des § überhaupt nicht in Betracht kommen; a. M.: Frank, Z. f. StR. XIV, 409), RII. 1. Mai 96 (E. 28, 348: es genüge nicht das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, sondern nur die bewußte Verfolgung des rechtswidrigen Zwecks). Die Absicht muß vielmehr auf Verletzung des in Betracht kommenden Nutznießungs- ꝛc. Rechts gerichtet sein; ein Weiteres wird dagegen nicht erfordert; insbesondere braucht die Absicht nicht auf Verkürzung (Gefährdung) des durch das Pfand- ꝛc. Recht gesicherten fremden Forderungsrechts zu gehen: RI. 28. Juni 80 (R. II, 131), OT. 2. Okt. 57, Wolfenb. (Br. Z. 23 f. 186), noch eine eigennützige oder gewinnsüchtige zu sein: cit. RI. 28. Juni 80; a. M.: Jena (StZ. I, 273: erheischt die Absicht, sich einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder dem Andern Schaden zuzufügen, arg. der Stellung des § im Abschn. 25 und seines Verhältnisses zu dem eine geringere Strafe androhenden § 137). — Ebensowenig setzt der § voraus, daß dem Berechtigten durch die Wegnahme ein materieller Schaden (objektiv) erwachsen sei: RIV. 16. Dez. 87 (R. IX, 730); namentlich wird die Strafbarkeit dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Gläubiger im Besitze fernerer, zur Deckung seiner Forderung ausreichender Pfandobjekte oder sonstiger Mittel, z. B. einer Kaution verbleibt; vgl. RIII. 6. Nov. 80, RII. 18. Jan. 81 (E. III, 24. 277). Doch würde die Meinung, um deswillen zur Handlung befugt gewesen zu sein, als ein civilrechtlicher Irrthum den Thäter straflos machen; vgl. oben s. 133 n. 7, RII. 9. April 86 (R. VIII, 272). — Wegen des guten Glaubens beim Vorhandensein einer, wenn auch nicht konnexen oder liquiden Gegenforderung; vgl. R. 15. Juni 83 (E. 8, 346).

10. Ueber den Begriff der „Wegnahme“ vgl. § 242 n. 33—39, oben n. 5. 8, RIV. 29. März 87, 28. Apr. 93 (E. XV, 434; GA. 41 f. 56: die Zerstörung der Sache falle auch hier nicht unter den Begriff; a. M.: Olsh. n. 7), RII. 22. April 84 (E. X, 321: desgleichen nicht eine bloße Erschwerung in der Geltendmachung des Pfandrechts), RII. 8. Mai 88 (E. XVII, 358: wohl aber das Bringen einer im Mitgewahrsam befindlichen Sache in den alleinigen Gewahrsam). Da derselbe voraussetzt, daß sich die Sache zur Zeit im Gewahrsam des Andern befand, so würde, bei streng buchstäblicher Auslegung, das Wegschaffen der eigenen Sachen aus der gemietheten Wohnung in rechtswidriger Absicht und unter Mißachtung des dem Vermiether zustehenden Pfand- bezw. Zurückbehaltungsrechts (n. 5) nicht unter den § fallen, so lange jenes Recht nicht ausgeübt, und die Sache so in den Gewahrsam des Vermiethers übergegangen ist (vgl. O. II, 104; XII, 526). Doch erachtete bereits eine ältere Rechtsprechung als in dieser Hinsicht wirksame Ausübung

jenes Rechts das bloße Verbot des Wegbringens der Sachen (sowie den Versuch thätlicher Hinderung desselben): OT. (O. XVI, 817), Wolfenb. (cit. n. 9), ja schon die dem Miether (seinen Angehörigen ꝛc.) gegenüber beim Ausziehen oder früher abgegebene Erklärung des Vermiethers, daß er von jenem Rechte Gebrauch mache: RIII. 8. Mai 80, RII. 23. Nov. 80 (E. I, 249; III, 58), OT. (O. XVII, 674; GA. 27 f. 379). Die neuere Rechtsprechung des RG. geht noch einen Schritt weiter, indem sie sogar von dem Erfordernisse eines solchen Verbots ꝛc. absieht; es genüge, wenn die Wegschaffung gegen den (ausdrücklichen oder aus den Umständen zu entnehmenden) Willen des Vermiethers und mit dem Bewußtsein von dem mangelnden Einverständnisse desselben erfolge, indem der mit dem Pfand- oder Zurückbehaltungsrecht ausgestattete Vermiether nach der Idee des Gesetzes zu den eingebrachten Sachen immerhin in einem dem Besitze ähnlichen Verhältnisse stehe; vgl. RIII. 26. April 00 (cit. n. 5), RII. 1. April 81, 20. Jan. 82, RIII. 29. April 82, 5. Juli 86, RI. 17. Sept. 91 (E. IV, 43; VI, 321; XIV, 321; XXII, 126; R. IV, 56. 441). Nicht gleichartig ist jedenfalls das Verhältniß des Hypothekengläubigers zu den beweglichen Zubehörstücken des verpfändeten Grundstücks, welche nach § 1120 BGB. für das Kapital und die eingetragenen Zinsen mitverhaftet sind; die Fortschaffung solcher Stücke fällt nicht unter den § 289: RIV. 13. Febr. 94 (E. XXV, 115). — Die in öffentlichen Niederlagen befindlichen Waaren sind nicht im Gewahrsam der mit der bloßen Aufsicht über jene Räume betrauten Beamten, weshalb auch von letzteren das Vergehen verübt werden kann; so: OT. (O. XVI, 512).

11. Erschwerende Umstände des Diebstahls kommen hier nur als Strafzumessungsgründe in Betracht. Ebenso ist es kein Raub, wenn die That mit Gewalt verübt wird, vielmehr konkurrirt dann mit dem Vergehen des § 289 ideell die durch die Anwendung der Gewalt begangene Straftat (z. B. Körperverletzung); ebenso: RII. 12. März 86 (E. XIII, 399: ev. sei alsdann nicht aus § 223, sondern aus § 289 zu strafen; vgl. jedoch § 73 n. 14a). Wird die Herausgabe der Sache durch Gewalt oder Drohung erzwungen, so liegt in Idealkonkurrenz Nöthigung (§ 240), niemals aber Erpressung (§§ 253. 255) vor; so: cit. RII. 12. März 86; desgleichen (bez. der Erpressung) Olsh. n. 15; a. M.: RII. 19. Okt. 94 (E. XXV, 435: i. c. hatte der Instanzrichter, ungeachtet Gewalt gegen eine Person verübt war, nur aus § 253 gestraft, und das RG. keinen Anlaß, sich darüber zu äußern, ob nicht konsequenter Weise statt des § 253 § 255 hätte zur Anwendung kommen müssen).

12. Bezüglich des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. vgl. die §§ 32. 35.

13. Ein Versuch (Abs. 3) kann gemäß RIV. 27. Okt. 93 (GA. 41 f. 396) in dem Fortschaffen von Sachen in die Wohnung eines anderen Miethers desselben Hauses erblickt werden, wenn der Angeklagte in der Absicht handelte, die Sachen später aus dem Hause fortzubringen und dadurch dem Pfandrechte des Vermiethers zu entziehen; vgl. n. 5. 10. Ein Versuch liegt nicht schon in dem Abschlusse eines Kaufvertrages über Früchte auf dem Halm, die dem Pfandrecht des Verpächters bei ihrer Trennung unterfallen: RIII. 28. Febr. 01 (GA. 48, 127).

14. 15. Ein Hausverwalter, welcher bevollmächtigt ist, Miethverträge zu schließen und auch zu kündigen, sowie sämmtliche einem Vermiether gegen den Miether zustehenden Rechte wahrzunehmen, ist auch als zur Stellung eines Strafantrags wider jenen ermächtigt anzusehen; so: RII. 7. Dez. 81 (R. III, 770: sofern nicht aus den Umständen des konkreten Falles zu entnehmen stehe, daß die Stellung des Antrags überhaupt oder doch wider diesen Angeklagten dem Willen des Antragstellers nicht entspreche). Vgl. auch R. 18. Juni 97 (GA. 45, 279: antichretischer Pfandbesitzer). Ist im Zwangsversteigerungs-Verfahren ein Sequester bestellt worden, so steht diesem die Befugniß zu, wegen einer während der Sequestration verübten Verletzung des Pfandrechts des Vermiethers kraft eigner Entschließung auf Verfolgung anzutragen, und zwar selbst dann, wenn der betr. Miethvertrag vor Einleitung jenes Verfahrens abgeschlossen wurde; so: RIII. 12. Dez. 92 (E. XXIII, 344). Wegen des Antragsrechts bei bestehender Gütergemeinschaft vgl. RIV. 21. Dez. 00 (E. 34, 64). Der Hypothekengläubiger (vgl. n. 5b u. 10) hat kein Antragsrecht: R. 31. Jan. 98 (GA. 46, 119); vgl. indeß §§ 21 Abs. 2 u. 148 des Zwangsverst.-G. Im Uebr. vgl. n. 5 u. § 65 n. 8ff. und RIII. 25. April 87 (R. IX, 284: betr. einen Fall, wo der Antragsteller Miterekutor eines Testaments war, und als solcher den Miethvertrag geschlossen hatte).

§ 290. Oeffentliche Pfandleiher, welche die von ihnen in Pfand genommenen Gegenstände unbefugt in Gebrauch nehmen, werden mit Gefängniß bis zu Einem Jahre, neben welchem auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden kann, bestraft.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 286; Pr. StGB.: § 265.]

§ 291. Wer die bei den Uebungen der Artillerie verschossene Munition, oder wer Bleikugeln aus den Kugelfängen der Schießstände der Truppen sich widerrechtlich zueignet, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark bestraft.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 287; Pr. StGB.: § 349 Nr. 5.]

---

16. In Betreff des Schlußsatzes vgl. § 247 n. 16—22. — Zuständig ist Strafk.

§ 290. (Vgl. auch Pr. G. v. 17. März 81, betr. das Pfandgewerbe u. Art. 41, AG. z. BGB.)

1. „Oeffentlicher Pfandleiher" ist jetzt Jeder, welcher offenkundig aus dem Pfandleihen ein Gewerbe macht; daß er von diesem Gewerbebetriebe vorher der Behörde Anzeige gemacht habe (Gew.-O. § 35) oder gar als Pfandleiher förmlich konzessionirt sei und das Gewerbe unter öffentlicher Controle betreibe, ist zum Thatbestande nicht erforderlich; ebenso: RIII. 2. April 83, RII. 8. Mai 83 (E. VIII, 269. 253). Das Lombardgeschäft des Banquiers gehört nicht hierher. — Vgl. § 367 n. 84 a.

2. Einer gewinnsüchtigen Absicht bedarf es zu diesem Vergehen nicht; bewußtes Handeln genügt. —

3. Unter „Gebrauch" ist hier gemäß RIII. 2. April 83 (cit. n. 1) nicht lediglich ein körperlicher Gebrauch, sondern jede Art der Benutzung, z. B. auch die Weiterverpfändung, zu verstehen. Ist der Gebrauch mit einem Verbrauche verbunden, so wird in der Regel Unterschlagung ideell konkurriren: Mot. f. 139; vgl. jedoch RIII. 13. Dez. 86 (E. XV, 147). — Zuständig ist Strafk.

§ 291. (Vgl. Pr. AKO. v. 23. Juli 1883; GS. S. 86.)

1. Der § unterscheidet in Betreff der verschossenen Munition nicht, ob dieselbe sich noch im Gewahrsam (z. B. in den Kugelfängen) des Militärfiskus befinde, unterstellt auch ebensowenig, daß durch das Verschießen das Eigenthum an den im § genannten Gegenständen aufgegeben sei; demgemäß schließt obige Spezialbestimmung die Strafe des Diebstahls oder der Unterschlagung aus, selbst wenn alle Thatbestandsmerkmale eines dieser Straffälle vorliegen; so: Merkel, HH. III. 838, MZ. f. 551; a. M.: RIII. 10. Nov. 80 (R. II, 490: die Diebstahlsstrafe, nach Umständen sogar die Strafe des schweren Diebstahls, trete daher ein, wenn die Militärbehörde den Gewahrsam sich durch Umschließung des Kugelfangs erkennbar erhalten habe), OT. 60 (GA. VIII, 710). Ob der Bezug der in dem Kugelfange befindlichen Bleikugeln vom Militärärar vertragsmäßig einem Dritten überwiesen war, ist gemäß Münch. (BE. I, 250) für den Thatbestand des § gleichgültig.

2. Der § ist auf Munition (Bleikugeln), welche nicht bei militärischen Uebungen verschossen ist, nicht anwendbar. Dasselbe gilt von über die Kugelfänge hinausgeflogenen Bleikugeln oder von der Hinwegnahme der Bleikugeln aus einem Erdreiche, welches von abgetragenen Kugelfängen herrührt, und durch die Militärbehörde zu anderen Zwecken verwandt ist: Münch. (BE. II, 130: ebensowenig liege hier ein Diebstahl vor). Bei der Munition der Artillerie ist es gleichgültig, ob sie innerhalb oder außerhalb des Schießplatzes liegt.

3. Wegen Hehlerei vgl. RI. 13. Okt. 81 (R. III, 622).

§ 292. Wer an Orten, an denen zu jagen er nicht berechtigt ist, die Jagd ausübt, wird mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft.

Ist der Thäter ein Angehöriger des Jagdberechtigten, so tritt die Verfolgung nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.

[I. Entw.: § 273; II. Entw.: § 288; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 274.]
Vgl. §§ 293—295. 368 Nr. 10. 11.

— ———

4. Der Mangel des Bewußtseins der „Widerrechtlichkeit" schließt als ein Irrthum über die Bedeutung des Strafgesetzes die Strafbarkeit nicht aus; so: RIII. 19. Mai 92, GA. 40 f. 149. — Zuständig ist Strafk.

§ 292.

Inhalt:

Absicht der Zueignung: 9. 14.
Absicht, gewinnsüchtige: 15.
Anstand: 8.
Aufsuchen: 1. 8.
Beihülfe: 10.
Berechtigung: 16. 17.
Berechtigung, Einrede: 6.
Dachs: 23. 18.
Diebstahl: 1. 11.
Dolus: 9. 12. 14. 15.
Fahrlässigkeit: 14.
Fallwild: 9. 15.
Fischereiberechtigter: 24.
Fischotter, Fischreiher: 24 f.
Fuchs: 20.
Gewahrsam: 1. 11. 12.
Glaube, guter: 14.
Grenze: 3. 5. 15.
Hamster: 21.
Hehlerei: 11.
Hirschgeweihe: 9. 17.
Hund, Jagdrevier: 8. 30.
Jagd: 1. 8 -13.
  • Ruhenlassen: 7.
Jagdbarkeit: 17—28. 14.
Jagdbarkeit, Vertrag: 18.
Jagdfolge: 5. 9. 14.
Jagdpacht: 2.
Jagdpolizei: 7. 17. 30.
Jagdrecht: 1—6. 17.
  • Beschränkung: 7.
Jagdrevier, Hund: 30.
Jagdschein: 16.
Irrthum: 12. 14.
Junge, Ausnehmen: 13.
Kaninchen: 19.
Konkurrenz: 16.
Krammetsvogel: 26.
Lerche: 27.
Marder: 22.
Meeresstrand: 4.
Okkupation: 1. 8—11.
Ruhenlassen: 7.
Schonung: 7. 18. 30.
Schwan: 28.
Strafantrag: 29.
Treiber: 10.
Unterschlagung: 11.
Vollendung: 8.
Wild, Freiheit: 11.
  • jagdbar: 18—28.
  • nicht jagdbar: 17.
Wildschaden, Abwehr: 15.
Zueignung: 9. 14.
Zuständigkeit: 31.

1. Dieser § bestraft den Eingriff in ein fremdes Jagdrecht, d. h. in die Berechtigung, in einem bestimmten Reviere mit Ausschließung Anderer jagdbare wilde Thiere („Wild": § 293), welche sich in Niemandes Eigenthum oder Gewahrsam befinden, zum Zwecke des Erlegens, des Einfangens oder sonstiger Besitznahme aufzusuchen, zu verfolgen oder zu okkupiren; vgl. n. 8, RIII. 21. Dez. 81 (E. V, 277). Die Wegnahme fremder Thiere aus dem Gewahrsam eines Andern ist nach den den Diebstahl betreffenden Vorschriften zu beurtheilen; vgl. n. 11, § 242 n. 9. 10.

2. Ob die Berechtigung zu jagen eine dingliche oder persönliche (z. B. auf einem Jagdpachtvertrage beruhende) sei, ist gleichgültig. Auch derjenige, welchem das dingliche Jagdrecht an sich zusteht, handelt ohne Berechtigung, wenn er zu einer Zeit jagt, wo die Befugniß auf einen Andern (z. B. pachtweise) übertragen ist, oder wo die Jagd für gemeinschaftliche Rechnung aller Betheiligten nur durch einen gehaltenen Jäger ausgeübt werden darf oder gemäß Gemeindebeschluß gänzlich ruhen soll; vgl. Pr. JPol.-Ges. v. 7. März 1850 §§ 3. 10. 17, RII. 10. Mai 81 (E. IV, 158: anders liege der n. 7 a. E. erwähnte Fall, da dort von der Beeinträchtigung eines fremden Jagdrechts keine Rede sei). In ersterer Beziehung genügt ein formell zu Recht bestehender Vertrag, sollten auch bei seinem Abschlusse Regelwidrigkeiten vorgekommen sein, welche seine Wiederaufhebung rechtfertigen würden (OT. 5. April 54), sobald derselbe nur nicht absolut nichtig ist; vgl. (bez. gemeinschaftlicher Jagdbezirke): OT. 70, 76 (O. XI, 585; XVII, 590: Beispiele der absoluten Nichtigkeit; in solchen Fällen verschlage es Nichts, wenn die Jagdinteressenten thatsächlich vom Vertrage bisher nicht zurückgetreten seien). — Was vom Jagdvertrage gilt, gilt in Bayern auch von einer (nach dortiger Gesetzgebung zulässigen und rechtsgültigen) Privatübereinkunft, durch welche die Mitpächter den Communal-Jagdbezirk unter sich getheilt haben: RI. 1. Mai 93 (E. XXIV, 122), Münch. (BE. III, 463); vgl. n. 4. — Der Jagdpächter, welcher auf einem von der Jagdverpachtung ausgeschlossenen Grundstücke, mit Kenntniß von dieser Ausschließung, jagt, macht sich strafbar, sollte auch der Eigenthümer des Grundstücks die ihm gesetzlich obliegende

äußere Kenntlichmachung (Pr. JPol.-Ges. § 6) unterlassen haben: OT. 70 (O. XI, 217). — Ueber die unbefugte Jagdausübung durch den Gemeinschuldner nach Eröffnung des Konkursverfahrens vgl. Colmar (Ztschr. für EG. VIII, 134).

3. Schießt der Jäger aus dem einen Jagdrevier über die Grenze nach einem in einem andern Revier sich befindenden Wilde, so ist die Berechtigungsfrage mit Rücksicht auf dasjenige Revier zu lösen, in welchem sich das Wild befindet: OT. 67, 69, Münch (O. VIII, 665; X, 420; BE. VIII, 212; BE. V, 135). Es ist daher keine unberechtigte Ausübung der Jagd (sondern eventuell nur aus § 368 Nr. 10 strafbar), wenn sich Jemand in einem fremden Reviere aufstellt, um von dort aus das auf sein eigenes benachbartes Revier übertretende Wild zu erlegen: RIII. 10. Juni 82 (E. VI, 375), OA., Münch. (O. XIII, 43; BE. III, 207), oder wenn er, um ein auf seinem Revier stehendes Wild zu erlegen, dasselbe anschleicht und hierbei fremdes Jagdgebiet passirt: OT. (O. XVI, 640), oder von seinem Jagdgebiete aus das Wild zum Uebertritte in dasselbe (z. B. durch Futterlegen, Locktöne u. s. w.: RIV. 4. Mai 99; E. i. Civ.-S. 44, 195) anlockt: Rl. 13. März 90 (E. XX, 341). Das Gegentheil gilt, wenn der Jäger sich das Wild aus fremdem Revier (durch Treiber oder durch den Hund) zutreiben läßt, um dasselbe beim Uebertreten auf sein Revier zu erlegen, gleichviel, ob er in diesem oder in fremdem Revier auf Anstand steht; so: Rll. 1. Juni 86, 12. Okt. 88, Rl. 28. Nov. 89 (R. VIII, 420; X, 565; E. XX, 98); vgl. Stuttg., Münch (WGbl. XIV, 111; BE. VIII, 313; BE. VIII, 85), Rotering, GA. 32 f. 358.

4. Die Berechtigung zur Jagd ist nach den Landesgesetzen (vgl. Art. 69 EG. z. BGB.) zu beurtheilen; vgl. für Preußen Pr. Ges. v. 31. Okt. 1848 §§ 1—3. über ihre Ausübung das Jagdpol.-Ges. v. 7. März 1850; speziell für die Provinz Hannover die Hann. Gesetz. v. 29. Juli 1850 u. 11. März 1859, OT. (O. XIX, 149). In Schleswig ist die Jagd am Meeresstrande frei: OA. (O. XIII, 440). — Auf Wegen (insbesondere Eisenbahnschienenwegen), welche ein fremdes Jagdrevier durchschneiden, ist der in diesem Revier zur Jagd Berechtigte nach der Pr. Gesetzgebung die Jagd auszuüben nicht berechtigt: OT. (O. XVIII, 738). Bez. der Kirchhöfe vgl. Bresl. (GA. 38 f. 363). Wer auf seinem dauernd und vollständig eingefriedeten Grundstücke, bevor diese Eigenschaft durch landräthliche Entscheidung festgestellt ist (cit. Ges. v. 7. März 1850 § 2b), jagt, macht sich nach Rl. 14. März 88 (E. XVII, 363), OT. (O. XIII, 71) aus § 292 strafbar; vgl. jedoch Olsh. n. 9. — Ueber die einschlägige Bayer. Gesetzgebung vgl. Rl. 15. März, 26. Nov. 88, 1. Mai 93 (E. XVII, 239; XVIII, 265; XXIV, 122: betr. die Auslegung des Jagdausübungs-G. v. 30. März 1850 Art. 2 Abs. 1), über die Hessische (spez. über die Tragweite des G. v. 26. Juli 1848 Art. 6. 10): Rl. 13. März 90, 10. Dez. 91 (E. XX, 341; XXII, 250).

5. In Preußen ist die Jagdfolge durch das Ges. v. 31. Okt. 1848 aufgehoben und durch das JPol.-Ges. v. 7. März 1850 nicht wieder hergestellt worden; dasselbe nahm OA. (O. XII, 465) für die neuen Provinzen an. Wer ein angeschossenes Wild aus seinem Revier in ein anderes verfolgt, ist Jagdfrevler: OT. 67 (O. IX, 399); vgl. n. 9; desgl. derjenige, welcher dasselbe von seinem Hunde aus dem fremden Reviere holen läßt: Rl. 22. Nov. 88 (E. 18, 266). — Der § 292 findet aber keine Anwendung, wenn die Okkupation auf eigenem Revier bereits vollendet ist und das Wild nun durch Zufall auf fremdes Revier gelangt. Ueber die Grundsätze des franz. Rechts in Betreff der Jagdfolge vgl. Rl. 7. Jan. 84 (E. IX, 412) und im Uebr. unten n. 9.

5a. Eine vom eigentlich Berechtigten nur bedingungsweise ertheilte Erlaubniß schließt den § dann nicht aus, wenn der die Jagd Ausübende die der Erlaubniß beigefügte Bedingung nicht erfüllt; vgl. Rl. 19. Jan. 84 (E. IX, 431: i. c. hatte ein Jagdaufseher, welcher ermächtigt war, im Jagdbezirke seines Dienstherrn für diesen zu jagen, für sich gejagt, das erlegte Wild für sich veräußert; anders liege regelmäßig der Fall, wo die Modalitäten, unter welchen die Erlaubniß ertheilt worden, von dem zur Jagdausübung Zugelassenen nicht eingehalten würden) und § 293 n. 5 a. E., § 296 n. 4. — Wer nur die Erlaubniß zum Jagen auf bestimmtes Wild hat, macht sich strafbar, wenn er auf anderes Wild Jagd macht.

6. Der Strafrichter hat den Einwand der Berechtigung zur Jagd selbst zu prüfen. — Hinsichtlich der Zulässigkeit der Revision vgl. § 242 n. 7.

7. Der Jagdberechtigte (oder ein mit dessen Genehmigung handelnder Dritter) verwirkt nicht die Strafe der §§ 292 ff., wenn er anderweitigen gesetzlichen

Beschränkungen zuwiderhandelt oder polizeilichen Formvorschriften nicht genügt (in einem solchen Falle finden die betr. landesgesetzlichen Straf-Vorschriften Anwendung; vgl. n. 30), z. B. wenn er zu einer Zeit die Jagd ausübt, wo er dieselbe ruhen zu lassen oder zu schonen verpflichtet war: RII. 26. Juni 83 (E. VIII, 402), OT. 65, OA. 71 (O. VI, 245; XII, 549), Berl. (GA. 37 f. 370).

8. Nach dem unter n. 1 aufgestellten Begriffe des Jagdrechts umfassen die Ausdrücke „Jagen", „die Jagd ausüben" alle Handlungen, durch welche Jemand Wild okkupirt oder auch nur dasselbe aufsucht, verfolgt oder ihm nachstellt, um es (selbst) zu erlegen, einzufangen oder sonst in Besitz zu nehmen: RII. 17. März 85 R. VII, 184: jede nicht bloß vorbereitende Handlung, welche auf Erlangung von Wild gerichtet sei, z. B. das Durchstreifen der Forste mit schußfertigem Gewehr), OT. (O. XIV, 534), Cassel, Bresl. (GA. 38 f. 362ff.: betr. die Jagdausübung durch Hunde), ohne daß durch die betr. Handlung die Erlegung bzw. Ergreifung des Wildes unmittelbar ermöglicht zu sein braucht: RI. 9. Okt. 84, 24. Okt. 89 (E. XI. 249; XX, 4). Sonach bedarf es zur Vollendung des Vergehens nicht der Besitzergreifung des Thieres: OT. 64, 69 (O. IV, 361; X, 766); noch des Gebrauchs eines Jagdgeräths oder einer Jagdvorrichtung: der Okkupation braucht kein Nachstellen vorhergegangen zu sein: Münch. (StZ. III, 29). Demgemäß genügt ein Stehen auf Anstand: RIV. 29. Jan. 86 (R. VIII, 102), OT. (O. XIV, 520), selbst, wenn das Gewehr noch nicht schußfertig gestellt (geladen) ist; so: cit. RI. 24. Okt. 89; vgl. jedoch RIII. 15. Jan. 85 (E. XI, 421). Andererseits setzt sich aber das Vergehen durch die (sofortige) Aneignung und Fortschaffung des erlegten Wildes fort, weshalb derjenige, welcher zu letzterer Hülfe leistet, wegen Theilnahme (§ 49) und nicht wegen bloßer Begünstigung (§ 257) zu bestrafen ist; so: RII. 13. April 80 (R. I, 589). — Ob der Handelnde beabsichtigt, den Besitz für sich selbst oder für einen Andern auszuüben, das Wild sich selbst oder einem Andern, z. B. dem Jagdberechtigten, zueignen will, ist gleichgültig: RI. 16. Juni 81 (E. IV, 261), Münch., Cassel (BE. IV, 459; GA. 39 f. 351). Ja, die Absicht braucht überhaupt nicht auf (endgültige) Zueignung gerichtet zu sein; das Verfolgen (Hetzen) des Wildes genügt, selbst wenn die Absicht nur dahin ging, sich desselben vorübergehend zu bemächtigen und es dann wieder in Freiheit zu setzen (Parforcejagd): OT. 20. Juni 55, RIV. 20. Nov. 94 (E. XXVI, 216: sollte es sich dabei auch lediglich um Ausübung eines Reitsports gehandelt haben). — Aus dem Besitze eines tauglichen Jagdgeräths (z. B. eines auseinandergenommenen, zum Schusse rasch fertig zu stellenden Gewehrs) kann auf ein stattgehabtes Nachstellen geschlossen werden: OT. (O. XIII, 672).

9. Auch die unberechtigte Aneignung von Fallwild (im weiteren Sinne) fällt unter den §: RI. 13. Jan. 81 (E. III, 226), RII. 26. Sept. 82, 16. Febr. 83 (R. IV, 713; V, 126: einschließlich der werthlos gewordenen, insbesondere zur menschlichen Nahrung nicht mehr tauglichen, so lange noch keine den Begriff eines jagdbaren Thiers aufhebende Zerstörung eingetreten sei), R. 14. März 95 (GA. 43, 48), RIII. 19. Nov. 85 (E. XIII, 84: betr. den integrirenden Theil eines aus natürlicher Ursache eingegangenen Wildes, nämlich ein Hirschgeweih), OT. (O. XIX, 543), Dresd., Stuttg., Münch. (StZ. I, 138; V, 153; BE. VIII, 26; BE. V, 343), Merkel, HH. III, 840, und zwar selbst, wenn der Angeklagte dasselbe auf seinem eigenen Reviere angeschossen hatte (vgl. n. 5): OT. (O. XIX, 309); das gilt auch im Gebiete des Gemeinen und rhein-preuß. Rechts, sowie in der Rheinpfalz: RI. 22. Nov. 88 (E. XVIII, 226), OT. 57 (RA. 52. II, 76), OA. 69 (O. X, 375). A. M.: GM. II, 623; IV, 3, TT. f. 1030 Nr. 3, Oldenb. (StZ. I, 206). — Entscheidend ist stets die örtliche Lage des Fallwildes zur Zeit der Okkupationshandlung. — Dagegen bleibt der § ausgeschlossen, wenn Jemand Fallwild ergreift, um es an den Jagdberechtigten abzuliefern; so: OT. 68 (O. IX, 386); vgl. jedoch n. 8, oder wenn die unbefugte Aneignung von Fallwild durch (ältere) landesgesetzliche Vorschriften besonders verpönt ist: EG. § 2 n. 7; a. M.: RIII. 4. Febr. 89 (E. XIX, 49).

10. Nur derjenige ist Jagdfrevler, welcher eine der unter n. 8 aufgezählten Handlungen vornimmt, um selbst das Wild in Besitz zu nehmen ꝛc. Der Treiber ist nur Gehülfe des Jägers. Vgl. jedoch RIII. 25. April 88 (R. X, 331).

11. Von dem Augenblicke an, wo ein Anderer (berechtigter oder unberechtigter Weise) sich des Thiers bemächtigt, dasselbe okkupirt hat, kann von einem (neuen,

selbständigen) Jagdfrevel als dem Eingriffe in die fremde Okkupationsberechtigung nicht mehr die Rede sein: OT. 13. Mai 70 (O. XI, 306). Vgl. § 242 n. 12. Demgemäß macht sich der Jagdfrevler durch späteres Fortschaffen des erlegten Wildes aus dem Jagdreviere keines zweiten Jagdfrevels schuldig. Schafft ein Dritter im Einverständniß mit dem Frevler das Wild fort, so ist er dessen Gehülfe oder Begünstiger (n. 8); nimmt er die Handlung für sich vor, so kann Diebstahl oder Hehlerei vorliegen. — Erlangt dagegen ein lebendig ergriffenes Wild die Freiheit wieder, so wird es dadurch wieder herrenlos und kann Gegenstand einer neuen Okkupation, also auch eines Jagdfrevels sein. — Wer okkupirtes, vom Inhaber verlornes todtes Wild findet und bei Seite schafft begeht nach Umständen eine (Fund-)Unterschlagung. Vgl. im übrigen § 242 n, 9—12.

12. Zweifel kann der Fall erregen, wo jemand von einem Andern (Berechtigten oder Unberechtigten) in Besitz genommenes Wild, in der Unkenntniß von jener Besitznahme und in der Absicht der unbefugten Ausübung der Jagd sich zueignet; auch in einem solchen Falle wandte OT. 60 (RA. 55. II, 65) den § 274 Pr. StGB. an; a. M.: Rotering, GA. 32 f. 349.

13. Das Ausnehmen (aus dem Lager) oder das Aufgreifen der Jungen von jagdbaren vierfüßigen wilden Thieren stellt ein „Jagen" dar, — es sei denn, daß dasselbe nicht zu einem der in n. 1. 8 aufgezählten Zwecke, sondern z. B. nur, um das Junge vor dem Verenden zu bewahren, geschähe; so: Münch. (BE. I, 228. Der § 368 Nr. 11, welcher das Ausnehmen der Jungen von „jagdbarem Federwild" als Uebertretung bestraft, ist eine nicht auszudehnende Ausnahme: OT. 2. Jan. 52 (GA. I, 261), 26. Jan. 55.

14. Der Dolus (Wille) muß auf die Vornahme einer der unter n. 8 erwähnten Handlungen gerichtet sein, verbunden mit dem Bewußtsein von der Widerrechtlichkeit derselben. Der gute Glaube an eine (nicht vorhandene) Berechtigung schließt selbst, wenn er auf einem Rechtsirrthume beruht (vgl. f. 139 n. 7), die Bestrafung aus; ebenso: OT. (O. XVIII, 709); z. B. wenn derselbe auf irriger Auslegung des Pr. G. v. 7. März 1850 § 2b (vgl. n. 4) beruht: Cöln 11. Febr. 87, oder wenn der Jäger unbewußt über die Grenzen seines Reviers hinausging, oder wenn er sich rechtsirrthümlich zur Ausübung der Jagdfolge für befugt hielt; so: OT. 6. Sept. 60, oder wenn er sich hinsichtlich der Frage der Jagdbarkeit (n. 18 ff. irrte: RIII. 3. März 84 (E. X, 234), Bind. II, 473, Olsh. n. 11, Rotering l. c. f. 346; vgl. jedoch OT. (O. XV, 479). Eine Fahrlässigkeit (die Vermeidlichkeit des Irrthums) genügt zur Bestrafung nicht: OT. 63, 64 (O. III, 351; V, 52); a. M.: Bruck f. 49; vgl. auch Merkel, HH. IV, 461 ff. Doch genügt schon dolus eventualis: vgl. cit. RIII. 3. März 84, OT. 54 (GA. II, 835); auch schützt nach Münch. (BE. III, 609) nicht der Glaube des Handelnden, die nachträgliche Genehmigung des Jagdberechtigten zu erlangen.— Der ausdrücklichen Feststellung jenes Dolus bedarf es nur im Bestreitungsfalle: a. M.: Stuttg. (StZ. II, 298: die Feststellung sei dann unerläßlich, wenn der Angeklagte anderswo jagdberechtigt war).

15. Eine über diesen (n. 14) Dolus hinausgehende (z. B. eine eigennützige oder gewinnsüchtige) Absicht wird nicht erheischt: OT. 68 (O. IX, 346): vgl. Abschn. 25 n. 1. Demgemäß trifft die Strafe auch den Grundbesitzer, welcher lediglich zur Abwehr des Wildschadens von seinen Feldern das Wild jagt und erlegt oder ihm sonstwie nachstellt: RI. 23. Sept. 86 (E. XIV, 419), OT. 56 (GA. IV, 267); vgl. Pr. JPol.-Ges. §§ 21. 22. 24 und RIV, 2. Juni 91 (E. XXII, 115: letzteres Erk. auch über das Verhältniß des § zu § 149. I, 9 Pr. ALR. Das Gegentheil gilt vom bloßen Schießen zur Verscheuchung des übertretenen Wildes, sollte letzteres dabei auch (wider den Willen des Schießenden) getroffen worden sein: Meckl. OG. (GSaal 26 f. 550); vgl. n. 8.

16. Jagt Jemand unberechtigt und zugleich ohne Lösung eines Jagdscheins (Pr. Jagdschein-Ges. v. 31. Juli 1895 § 12), so liegt Idealkonkurrenz vor: RIII. 23. Nov. 91 (E. XXII, 234), OT. 62 (O. II, 264).

17. Das Jagdrecht bezieht sich regelmäßig nur auf Thiere als solche, mithin z. B. nicht auf abgeworfene Hirschgeweihe: OT., O. XVI, 457. 664 (selbst nicht auf die innerhalb einer zum Halten und Hegen des Wildes bestimmten Umzäunung abgeworfenen: Cassel, GA. 37 f. 212; an letzteren ist vielmehr, mindestens im Gebiete des Bayer. Landrechts, nur ein Diebstahl möglich; vgl. Münch., BE.

VI, 622; VII, 492); anders, eben bez. der abgeworfenen Geweihe, im Königr. Sachsen (Ges. v. 1. Dez. 1864 § 1) und im Herz. Braunschweig: so: RIV. 3. Juli 94 (GA. 42 s. 260) und in Preußen auf Grund von Provinzialgesetzen z. B. Pommersche Forstordnung v. 24. Dez. 1777: RIV. 15. Okt. 97 (GA. 45, 437), Kur- und Neumärkische Jagdordnung v. 20. Mai 1720 KG. 23. Dez. 97 (Johow 18, 282) u. s. w. Die Aneignung des Geweihs von bereits verwestem (vgl. n. 9) Wild ist keine Jagdausübung, sondern nur als Wegnahme von Hirsch-, Reh-Stangen auf Grund der Landesgesetze strafbar. Das Jagdrecht ist ferner auf jagdbare wilde Thiere beschränkt; nichtjagdbare wilde Thiere sind Gegenstand des freien Thierfangs; das Verbot des Pr. ALR. II, 16 § 35: letztere in fremden Jagdrevieren aufzusuchen ꝛc., ist eine jagdpolizeiliche Vorschrift, um wirkliche, unter dem Vorwande der Verfolgung solcher Thiere stattfindende Beeinträchtigungen des Jagdrechts zu verhüten; daher bildet das Aufsuchen ꝛc. derselben nicht den Thatbestand des § 292: RIII. 1. Okt. 81 (E. V, 85); OT. (Pl.) 31. März 56 (Entsch. 34 s. 355). — Eine Verurtheilung aus § 292 muß erkennen lassen, was für wilde Thiere Gegenstand der Jagdausübung waren, damit deren Jagdbarkeit geprüft werden könne: RIII. 25. März 82 (R. IV, 280).

18. Die Frage, welche Thiere jagdbar sind, ist in Ermangelung reichsgesetzlicher Bestimmungen nach Landesrecht zu beantworten: RII. 26. Sept. 82 (R. IV, 713). Nach dem Bayer. Landrecht gehören dazu alle nutzbaren wilden Säugethiere und Vögel (einschließlich der Raubthiere): Münch. (BE. IX, 471). Für Württemberg vgl. in dieser Hinsicht Kübel, WGbl. XV, 296. Das Pr. ALR. II, 16 § 31 verweist auf die Gesetze der einzelnen Provinzen; aus dem Umstande, daß das Ges. v. 26. Febr. 1870 für verschiedene Wildarten (z. B. für den Dachs, den Schwan ꝛc.) eine Schonzeit vorschreibt, ist nicht zu folgern, daß dieselben nothwendig als jagdbar anzusehen seien; ebenso: OT. 69 (O. X, 690); a. M.: RIII. 22. Febr. 83 (E. VIII, 71) und (bezüglich der cit. Vdn. v. 9. Dez. 1842) OT. 67 (O. VIII, 295). Nach der deutschen Rechtsentwickelung läßt sich als gemeinhin zutreffende Regel aufstellen, daß diejenigen Gattungen vierfüßiger wilder Thiere und wilden Geflügels jagdbar sind, welche zur Speise benutzt zu werden pflegen; vgl. ALR. l. c. §§ 32—34, RII. 26. Sept. 82 (R. IV, 713), Münch. (BE. I. 17: sprach darum Kreuzschnäbeln für die gerade fragliche zum Geltungsbereich des Pr. ALR. gehörige Gegend die Jagdbarkeit ab, weil dort nach der instanzrichterlichen Feststellung jene Bedingung nicht zutreffe). Ein Provinzialgesetz, welches die jagdbaren Thiere speziell aufzählt, schließt dadurch den cit. § 32 aus: OT. 62 (O. III, 116); vgl. Jahrb. 59 s. 41 und (bezüglich des Gewohnheitsrechts): RIII. 5. Nov. 83 (E. IX, 299). — Für die zum Gen.-Gouv. des Nieder- und Mittelrheins gehörig gewesenen Lande (linkes Rheinufer) bietet gemäß § 7 der Vdn. v. 18. Aug. 1814 die derselben angehängte Wildprettaxe (Hermens s. 616. 623, Scotti Nr. 3618) einen Anhaltspunkt vgl. OT. 54 (RA. 49. II, 93), Gen.-Prok. Cöln 1. März 1870. Vgl. im Uebr. n. 19 ff. und, was das Gebiet des Rhein. Rechts insbesondere betrifft, Frank, Rh. A. 60, IV, 3 ff. — Die Gesetze, welche gewisse Thiere für jagdbar erklären, unterliegen nicht der Abänderung durch Verträge: OT. 62 (O. III, 80). — Weibliches Rehwild gehört in Baiern zu den jagdbaren Thieren, obwohl es regelmäßig immer geschont werden muß. RI. 15. Juni 96 (E. 29, 6).

19. Wilde Kaninchen unterliegen nach dem Pr. (für die Prov. Hannover und das vorm. Kurhessen nicht mitergangenen) Ges. v. 11. Juli 1891 § 15 dem freien Thierfange, mit Ausschluß des Fangens mittels Schlingen. Letztere Beschränkung hat jedoch nicht die Bedeutung, als ob das Fangen mittels Schlingen unter den § 292 oder 293 falle, sondern weist auf den Erlaß etwaiger Polizeistrafverordnungen hin; ebenso: RIII. 19. Okt. 93 (E. XXIV, 326), Berl. (GA. 42 s. 346). Auch steht dieselbe dem Erlasse von Polizeiverordnungen, welche zum Schutze des Eigenthums das Fangen noch sonstigen Einschränkungen unterwerfen, keineswegs entgegen: RI. 3. Dez. 94 (E. XXVI, 266). Im Königr. Sachsen, in Anhalt RIII. 25. Okt. 00; E. 33, 416), in Braunschweig und Schwarzburg-Rudolfstadt sind die Kaninchen nach Starke, GA. 23 s. 398 jagdbar.

20. Füchse sind Raubthiere, also nicht jagdbar: so in Pommern (Forst-O. v. 24. Dez. 1777 Titel 12 § 2): OT. 26. April 56; in der Niederlausitz: RII. 4. Nov. 84 (E. III, 192); im Fürstenth. Paderborn: OT. 1. Febr. 66; im Gebiete der n. 18 cit. Vdn. v. 18. Aug. 1814 (vgl. dort § 12): OT. 63 (O. IV: 233), in An-

halt-Bernburg: OT. 63 (ib.). Anders in Schleswig-Holstein (RIV. 25. Okt. 96; E. 29, 125); im Herzogthum Magdeburg und Fürstenthum Halberstadt (RIII. 25. Febr. 97: GA. 45, 46), in Waldeck: OT. (O. XV, 479), im Königr. Sachsen: Ges. v. 1. Dez. 1864, und in Bayern: RI. 24. Juni 89 (E. XIX, 349), Münch. (BE. IX, 471: spez. im Gebiete des Bayer. Landrechts).

21. Hamster sind gleichfalls nicht jagdbar: Pr. ALR. II, 16 § 35, auch nicht in der Pr. Provinz Sachsen: das in entgegengesetztem Sinne sich aussprechende Kursächs. Mandat v. 8. Sept. 1717 gilt dort nicht: OT. 17. April 56.

22. . . . . ebenso Marder: OT. 10. Sept 56; so in Ostpreußen und Lithauen (Forstordn. v. 3. Dez. 1775 Tit. 12 § 2), OT. 66 (GA. XIV, 579) und im Gebiete der Kurköln. Jagd-O. v. 9. Juli 1759 (vgl. dort Cap. I § 58 ff.); anders im Königr. Sachsen: Ges. v. 1. Dez. 1864.

23. Der Dachs ist im Gebiete der Oestr.-Bayer. (Wormser) Jagd-Vdn. v. 20. Sept. 1815 jagdbar: KH. 35 (Volkmar s. 390); ebenso in Ostpreußen und Lithauen: OT. (O. XV. 455) und im Königr. Sachsen: Ges. v. 1. Dez. 1864; nicht aber im Fürstenth. Paderborn (arg. Holzordn. v. 1. März 1669 Art. 39. 40): OT. 1. Febr. 66 und nach der Kurköln. Jagd-O. v. 9. Juli 1759; a. M.: RIII. 22. Febr. 83 (E. VIII, 71: legt dem Dachs die Eigenschaft der Jagdbarkeit für den ganzen Bereich des Pr. Ges.'s v. 26. Febr. 1870 bei; vgl. jedoch oben n. 18).

24. Die Fischotter ist im Kgr. Sachsen jagdbar: Ges. v. 1. Dez. 1864; desgleichen (in Ermangelung provinzialrechtlicher Vorschrift) im Gebiete des Pr. ALR. (I, 9 § 172); ebenso: RI. 16. Okt. 93 (A. XXIV, 338); so in der Mark Brandenburg: OT. 61 (O. I, 476), in Schlesien: OT. 68 (O. IX, 288): nicht jagdbar in Ostpreußen (RII. 9. Mai 99; E. 32, 161), im vormaligen Erzstifte Köln mit Einschluß des Herzogthums Westfalen und im Gebiete der Oestr.-Bayerischen (Wormser) Jagd-Vdn. v. 20. Sept. 1815: OT. 71 (O. XII, 122), KH. 37 (Volkmar s. 390). — Den Fischereiberechtigten ist jedoch in Preußen allgemein gestattet, Fischottern sowohl wie Taucher, Eisvögel, Reiher, Kormorane und Fischaare ohne Anwendung von Schußwaffen zu tödten oder zu fangen und für sich zu behalten: Fischereiges. v. 30. Mai 1874 § 45, Ges. v. 30. März 80 Art, IV.

24a. Fischreiher sind auf dem linken Rheinufer nicht jagdbar; so: Aach. 23. Aug. 64. Das Gegentheil gilt für das Gebiet der Kurköln. Jagd-O. v. 9. Juli 1759. Im Uebr. vgl. n. 24.

25. Fasane sind in Preußen jagdbar; so: OT. 67 (O. VIII, 295) unter Berufung auf die Vdn. v. 9. Dez. 1842; vgl. jedoch n. 18. Dies gilt mindestens für das Gebiet der Kurköln. Jagd-O. v. 1759; vgl. dort Cap. I § 18.

26. Der Krammetsvogel ist im Geltungsbereiche der unter n. 18 cit. Vdn. v. 18. Aug. 1814 (§ 7b) jagdbar: OT. 62 (O. III, 80); vgl. für Westfalen R. 5. Nov. 83 (E. 9, 299); ebenso im ehem. Kurfürstenthum Trier: OT. 70 (O. XI, 388) und im ehemaligen Herzogthume Berg (Berg. Forst- und Jagd-Satzungen v. 8. Mai 1761 Kap. 1 § 16. 31 Tara ꝛc.): OT. 58 (RA. 54. II, 40). Bez. des Gebiets des Pr. ALR. vgl. § 32, II, 16 ib. und die Inn.-MVf. v. 25. März 1852 (MBl. f. 102), bez. der Prov. Hannover die Hann. Jagd-O. v. 11. März 1859 § 3 Nr. 1. RIII. 12. Juli 00 (E. 33, 359). — In Preußen bedarf es, im Falle der Jagdbarkeit, zum Krammetsvogelfang eines Jagdscheins (Jagdscheingesetz v. 31. Juli 1895), dessen Erforderniß nicht auf die Jagdnutzung durch Schießgewehr beschränkt ist: OT. 62 (O. III. 80). Im Uebr. vgl. RGes. v. 22. März 1888 § 8.

27. Lerchen sind in Preußen (abgesehen vom Gebiete des vormaligen Herzogthums Nassau: Berlin, Johow VII, 212) nicht jagdbar: OT. 15. Febr. 54; auch nicht in der Rheinprovinz; so: KH. 30 (Volkm. s. 388); sie werden jedoch in der oben n. 18 cit. Wildprettaxe mit aufgeführt. (Anders im Geltungsbereiche des Bayer. LR.'s: Münch., BE. III, 584).

28. . . . . ebenso (wilde) Schwäne: OT. 69 (O. X, 689); anders in der Mark Brandenburg: RII. 13. Febr. 91 (E. XXI, 341), OT. (O. XII, 663); vgl. n. 18.

29. Während der § ursprünglich die Strafverfolgung in Betreff aller Jagdvergehen von einem Antrage abhängig machte, hat die Novelle dies auf die Fälle beschränkt, wo der Thäter ein „Angehöriger [§ 52] des Jagdberechtigten" ist. Vgl. § 61 n. 4. Als „Jagdberechtigter" kann hier wohl nur derjenige ange-

§ 293. Die Strafe kann auf Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder auf Gefängniß bis zu sechs Monaten erhöht werden, wenn dem Wilde nicht mit Schießgewehr oder Hunden, sondern mit Schlingen, Netzen, Fallen oder anderen Vorrichtungen nachgestellt oder, wenn das Vergehen während der gesetzlichen Schonzeit, in Wäldern, zur Nachtzeit oder gemeinschaftlich von Mehreren begangen wird.

[I. Entw.: § 274; II. Entw.: § 289; Pr. StGB.: § 275.]

---

sehen werden, wer an der betr. Stelle zur Ausübung des Jagdrechts aktuell befugt war, mithin in Preußen, — vgl. JPol.-Ges. v. 7. März 1850, — hinsichtlich der einen gemeinschaftlichen Jagdbezirk bildenden Grundstücke der Jagdpächter (vgl. n. 2), nicht auch jeder einzelne Grundstücksbesitzer als solcher; ebenso RII. 10. Mai 81 (E. IV, 158). — Abs. 2 bleibt außer Anwendung, wenn der Angehörige nicht der alleinige Jagdberechtigte ist; vgl. § 247 n. 11. Meves s. 256. — Die Aberkennung bzw. Versagung des Jagdscheins (Pr. Jagdscheingef. v. 31. Juli 1895 §§ 6 ff.) entzieht dem Jagdberechtigten nicht das Recht, Strafantrag zu stellen: OT. (GA. 24 s. 599).

30. Durch die §§ 292 ff. und § 368 Nr. 11 sind *landesgesetzliche* zum Schutze des Jagdrechts ergangene Strafbestimmungen, welche andere Thatbestände zum Gegenstand haben (vgl. EG. § 2 n. 4. 5. 7), nicht aufgehoben, z. B. solche, welche das freie Umherlaufen der *Hunde* in einem Jagdreviere untersagen (§ 368 n. 45). Dasselbe gilt von Vorschriften, welche die Ausübung einer *Jagdberechtigung* gewissen *Beschränkungen* unterwerfen; vgl. § 293, Pr. JPol.-Ges. § 6. In Preußen wurden durch das Ges. v. 31. Okt. 1848 §§ 4. 8 alle derartigen Beschränkungen der Ausübung der Jagd durch die Berechtigten, soweit sie nicht den Schutz der öffentlichen Sicherheit oder die Schonung der Feldfrüchte betreffen, aufgehoben, z. B. das Verbot mit Bracken zu jagen (cit. GGVdn. § 9 Nr. 1): OT. 57 (RA. 52. II, 53), ebenso die Schles. Vdn. v. 13. Okt. 1774, welche gewissen Personen das Schießen ꝛc. von *Fasanen* gänzlich untersagte: OT. 67 (O. VIII, 295). Auch wurde eine Pol.-Vdn., welche neuerdings eine Beschränkung in der Ausübung der Jagd anordnete, z. B. das Jagen mit Bracken (zur Schonung des Wildes), untersagte, weil dem Ges. v. 31. Okt. 1848 widersprechend, für unverbindlich erachtet: OT. 55 (Entsch. bess. 30 s. 475) u. KG. 17. Nov. 98 (D. J. Z. 1899 S. 178). Dagegen ward eine Hege- und Schonzeit wieder eingeführt durch Ges. v. 26. Febr. 1870; vgl. s. Hohenz. Ges. v. 2. Mai 1853. — Ebenso hat das Strafverbot der Hann. Jagdordn. v. 11. März 1859 §§ 14. 22 (Hann. GS. s. 158), nach welchem der Jagdpächter einem Dritten das Jagen ohne seine Begleitung nicht gestatten darf, seine Geltung bewahrt; so: OT. (O. XV, 476). — Hinsichtlich der in der Bayer. Pfalz noch geltenden Vorschriften über die Schonzeit vgl. Münch. (BE. VIII, 390; IX, 219).

31. *Zuständig* ist *Schöffen*-G.

§ 293.

1. Die *Strafschärfung* ist für den Richter fakultativ.

1a. Das „*Nachstellen mit Schlingen*" als Merkmal einer *vollendeten* Jagdausübung ist nach RI. 3. Nov. 84 (E. XI, 249) nicht allein in dem vollendeten Aufstellen der Schlingen, sondern schon in der Vornahme von Handlungen zu finden, durch welche mit dem Aufstellen erst begonnen wurde, nach RI. 24. Mai 86 (R. VIII, 378) sogar schon darin, daß Jemand, mit zubereiteten Schlingen versehen, die zu deren Legung geeigneten Stellen im betr. Jagdgebiete aufsucht; vgl. § 292 n. 8.

1b. Zu den „*anderen Vorrichtungen*" gehört auch das Auslegen vergifteten Köders: RI. 23. Sept. 86 (E. XIV, 419); vgl. § 292 n. 15.

2. Die zweite Alternative des § umfaßt mehrere Fälle, deren jeder die Schärfung der Strafe des § 292 motivirt; es genügt mithin, wenn das „Vergehen" während der *Schonzeit*, oder wenn es in einem *Walde* oder zur *Nachtzeit* oder *gemeinschaftlich* von *Mehreren* begangen wird.

2a. Die Worte „das Vergehen" sind auf das im § 292 vorgesehene Vergehen zu beziehen; es läßt sich daher aus diesen Worten nicht folgern, daß auch bei den in der zweiten Hälfte des § aufgezählten Fällen dem Wilde „nachgestellt" sein müsse; ebenso: Rl. 14. Febr. 87, 13. Jan. 81 (E. XV, 268; III, 226). Demgemäß ist auch die Aneignung von Fallwild (§ 292 n. 9) aus § 293 strafbar, wenn sie unter einer der Voraussetzungen des § (2. Hälfte) stattfindet. Dies soll zwar nach Rl. 14. Febr. 87 (cit.), 3. Dez. 83, RIII. 16. Sept. 86, Münch. (A. IX. 16; R. VIII, 540; BE. VIII, 479; BE. V, 349) bezüglich der „Schonzeit" eine Ausnahme erleiden; hier trifft freilich die ratio legis gravioris nicht zu; aber — lex non distinguit.

3. Bez. der „Schonzeit" sind die Landesgesetze maßgebend; vgl. § 292 n. 3. Hat ein Unberechtigter während der Schonzeit gejagt und dadurch die Strafe des § 293 verwirkt, so kann ihn nicht noch daneben die Strafe des Pr. G. v. 26. Febr. 1870 § 5 treffen. — Die Schonzeit ist eine „gesetzliche", auch wenn sie auf Grund gesetzlicher Vorschrift im Einzelfall durch eine Behörde bestimmt ist (z. B. cit. Ges. v. 26. Febr. 1870 § 2); Nichtkenntniß der so bestimmten Schonzeit macht nicht straflos (§ 59 findet hier keine Anwendung; a. M.: OHG. (StZ. II, 17), ML. f. 687, Olsh. n. 4; vgl. f. 133 n. 7, § 292 n. 14. — Der § trifft auch da zu, wo bez. einzelner Wildgattungen, z. B. der Rehgeiße, die Schußzeit gänzlich ausgeschlossen ist; alsdann ist „Schonzeit" stets vorhanden: Münch. (BE. IX. 219). Vgl. § 292 n. 18.

3a. Eine Jagdausübung „in Wäldern" liegt vor, wenn sie auf einem forstwirthschaftlich als Wald benutzten Terrain stattgefunden hat. RIV. 25. März 98 (GA. 46. 203); es begründet keinen Unterschied, ob sich der Jäger oder das zu erlegende Wild im Walde befunden hat; so (anscheinend): Rl. 8. Febr. 94 (E. XXV, 120); vgl. jedoch § 292 n. 3.

4. „Nachtzeit" ist hier (abweichend von § 243 Nr. 7) die Zeit zwischen Sonnen-Untergang und -Aufgang; vgl. § 322, Manh. (BA. 42 f. 123); a. M.: Rl. 23. Dez. 80 (E. III, 209: Nachtzeit sei hier wie in den §§ 242. 296. 322 in der dem gewöhnlichen Sprachgebrauche entsprechenden Bedeutung, d. h. für die nach dem Untergange der Sonne eintretende Dunkelheit gebraucht); RIII. 5. Febr. 81, RIV. 27. Jan. 85 (R. III, 12; VII, 56: gleichfalls Zeit der Dunkelheit), ähnlich: Dresd., Münch. (SGZ. XX, 346; BE. VI, 385), Jena (Voll. 24 f. 83), OLG. (Entsch. dess. 25 f. 291: speziell bez. des § 296).

5. „Mehrere", dazu genügen zwei. — In Betreff des Begriffs der „Gemeinschaftlichkeit" vgl. § 47 n. 10. 13; es bedarf dazu des gewollten Zusammenwirkens der Mehreren; z. B. wenn der eine Jäger das Wild aus dem fremden Reviere auf das eigene treibt, damit es dem hier aufgestellten Mit-Jäger zum Schuß komme: OT. 65 (O. V, 521), und der gemeinsamen Bewußtseins der Rechtswidrigkeit: RIII. 16. April 88, OT. (E. XVII, 413; O. XX, 315: daher schließe der gute Glaube der Mitjäger die Handhabung des § wider den dolos Handelnden aus). Dagegen reicht es nicht hin, wenn Mehrere neben einander gleichzeitig Jagdausübungshandlungen vornehmen; ebenso: Rl. 16. Juni 81 (E. IV, 262: es müßten vielmehr wider Jeden der Mehreren alle Thatbestandsmerkmale eines und desselben Vergehens nachgewiesen werden). — Auch wer für seine Person vom Berechtigten die Erlaubniß zum Jagen erhalten hat, macht sich aus § 293 strafbar, wenn er in Ueberschreitung derselben, mithin ihr entgegen) gemeinschaftlich mit einem Unberechtigten jagt; so: RII. 21. Sept. 86 (R. VIII, 546: nicht unbedenklich); vgl. § 292 n. 5a. — Die Mitwirkung von Treibern, macht die Jagd nicht zu einer gemeinschaftlichen, da sie nur Gehülfen, nicht Mitthäter sind (§ 292 n. 10).

6. Abgesehen von der gestatteten Strafschärfung, bezieht sich § 293 in seiner Fassung auf § 292 zurück. Das dort Bestimmte (sowie zu demselben Bemerkte) gilt sonach auch hier. Insbesondere ist auch hier die Strafverfolgung durch einen Strafantrag bedingt, wenn der Thäter zu den Angehörigen des Jagdberechtigten gehört: Dresd., Stuttg. (StZ. II, 125; V, 151), OHG. (StRZ. XIII, 354), Darmst. 73 (HE. f. 59), Schw. n. 1, Rüd. n. 8, Merkel, HH. III, 841; a. M.: Rl. 23. Juni 81 (E. IV, 330).

7. Den Jagdberechtigten, welcher in einer der durch § 293 vorgesehenen Weisen die Jagd ausübt, trifft nicht die Strafe dieses §: OT. (O. XIII, 79); in Ermangelung besonderer landesgesetzlicher Vorschriften ist für ihn eine solche Hand-

§ 294. Wer unberechtigtes Jagen gewerbsmäßig betreibt, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, sowie auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

[I. Entw.: § 275; II. Entw.: § 290; Pr. StGB.: § 276.]

§ 295. Neben der durch das Jagdvergehen verwirkten Strafe ist auf Einziehung des Gewehrs, des Jagdgeräths und der Hunde, welche der Thäter bei dem unberechtigten Jagen bei

---

lung straflos; vgl. in Betreff der Schonzeit und des Fanges von Rebhühnern, Hasen und Rehen in Schlingen) cit. Pr. Ges. v. 26. Febr. 1870 §§ 1. 5.

8. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G. — Eine Verurtheilung aus § 293 auf Grund einer Anklage aus § 292 kann nur nach Hinweisung auf den veränderten Gesichtspunkt (StPO. § 264) erfolgen; selbst die Allegation der „§§ 292 ff." im Eröffnungsbeschlusse macht jene Hinweisung nicht entbehrlich, wenn dort des erschwerenden Umstandes nicht ausdrücklich gedacht ist: RIII. 24. Sept. 81 (R. III, 531).

§ 294.

1. Der Begriff des „gewerbsmäßigen Betriebs" setzt eine fortgesetzte unbefugte Ausübung der Jagd zum Zwecke des Erwerbs (Gewinns) voraus: RIII. 16. Okt. 80 (R. II, 336), OT. (O. XII, 601; XIII, 370); — eine (zum Zwecke des Erwerbs verübte) Einzelthat genügt nicht: RIII. 25. März 82 (R. IV, 280: wenn der Thäter nicht schon damals die Absicht gehabt, aus dem fortgesetzten Betriebe sich eine Erwerbsquelle zu schaffen: demgemäß reiche die Feststellung nicht aus, daß der Thäter nicht aus Jagdleidenschaft gehandelt habe, sondern der Beute halber, von welcher er mitleben wollte), OT., Manh. (O. XIV, 52; BA. 43 f. 229); ebensowenig die bloße Gewohnheitsmäßigkeit; diese kann jedoch einen der Faktoren bilden, aus denen der Richter auf die Gewerbsmäßigkeit schließt (OT., O. XVI, 413), zu deren Feststellung jener übrigens auch Fälle berechtigten Jagens zu berücksichtigen rechtlich nicht behindert ist: RII. 12. Dez. 93 (GA. 41 f. 421). In Betreff des Näheren vgl. § 260 n. 2. 4. 6. Gewerbsmäßigkeit kann angenommen werden, wenn bloß Verbrauch (im eigenen Haushalt) nicht Verkauf des erlegten Wildes beabsichtigt war: citt. RIII. 16. Okt. 80, 25. März 82, 24. Jan. 87 (R. IX, 90); desgleichen, wenn die Jagd in den verschiedenen Fällen auf verschiedene Weise ausgeübt wurde: OT. (O. XIII, 370). — Mehrere Fälle des gewerbsmäßigen unbefugten Jagens begründen keine Realkonkurrenz: RII. 23. Jan. 83 (E. VIII, 16), cit. RII. 12. Dez. 93. Im Uebr. vgl., was den Grundsatz ne bis in idem in seiner Anwendung auf die hier fragl. Materie betrifft, § 74 n. 10. Die erschwerenden Umstände des § 293 können hier nur bei der Strafausmessung (aus § 294) zur Geltung kommen; vgl. RIII. 18. Juni 81 (R. III, 415). Das über eine Anklage aus § 294 befindende Gericht darf einem dem Angeklagten zur Last gelegten früheren Falle zum Nachweise der auf gewerbsmäßige Begehung gerichteten Absicht des Angeklagten eine Beurtheilung angedeihen lassen, die von dem hierüber ergangenen rechtskräftigen, freisprechenden Urtheile abweicht. RV. 1. Juni 00 (E. 33, 303).

2. Jagen Mehrere gemeinschaftlich unbefugt (§ 293 n. 5), betreibt aber nur Einer von ihnen die Jagd gewerbsmäßig, so wird, da hier die Gewerbsmäßigkeit einen erschwerenden Umstand bildet, nur der Letzterwähnte von der Strafe des § 294 betroffen (§ 50). In Betreff der Gehülfen vgl. § 260 n. 9.

3. Im Falle dieses § ist die Verfolgung nie durch einen Strafantrag bedingt: OT. (O. XIII, 370). — Zuständig ist Strafk.

§ 295.

1. Dieser § weicht mehrfach von den im § 40 aufgestellten allgemeinen Grundsätzen ab: er macht die Einziehung der aufgestellten Gegenstände von anderen Voraussetzungen abhängig (vgl. n. 2) und gebietet jene Maßnahme unbedingt, selbst für den Fall, wo die Gegenstände nicht dem Verurtheilten gehören. Zur Rechtfertigung

letzterer Bestimmung führen die Mot. f. 193 an, daß ohne sie die Vorschrift namentlich von gewerbsmäßigen Jagdfrevlern, welche sich gegenseitig die Gewehre leihen, umgangen werden würde. Hieraus ist nicht zu folgern, daß die Anwendung der Vorschrift durch die Feststellung der gedachten Thatsache bedingt sei; selbst der geführte Nachweis, daß das Gewehr einem Dritten, Unbetheiligten gehöre, würde den Instanzrichter nicht ermächtigen, von der Einziehung abzusehen, es sei denn, daß durch eine andere positive Gesetzesvorschrift die Zurückgabe der betr. Sache an den (unbetheiligten) dritten Eigenthümer geboten, daß z. B. die Sache jenem durch eine Strafthat entzogen wäre und dieserhalb gleichzeitig eine Verurtheilung erfolgte (StPO. § 111); ebenso: Rl. 2. Juli 88 (E. XVIII, 43): vgl. auch Komp.-Ges. 57 (JMbl. 1858 f. 15). — Wird wegen Idealkonkurrenz nicht die „durch das Jagdvergehen verwirkte Strafe" verhängt, vielmehr aus einem anderen Gesetze, z. B. aus § 230 gestraft, so bleibt § 295 außer Anwendung: § 73 n. 14, RII. 30. April 86 (R. VIII, 330).

1a. Gemäß RII. 22. Mai 91 (E. XXII, 15) umfaßt der Ausdruck „Jagdgeräth" hier nur leblose Gegenstände (nicht also z. B. Pferde oder sonstige lebende Thiere), und zwar Geräthschaften, welche nach ihrer Beschaffenheit an sich zur Verwendung bei der Jagd geeignet und dazu auch dauernd bestimmt sind, mithin keine Gegenstände, welche an sich eine andere Bestimmung haben und nur für den einzelnen Fall zu einem Bestandtheile der Jagdausrüstung gemacht wurden, wie z. B. Schlitten, wenn sie nicht speziell zur Verwendung bei Jagden eingerichtet sind (sog. Jagdschlitten); a. M.: RII. 19. Juni 85 (E. XII, 305: insofern dasselbe zum „Jagdgeräth" im Sinne des § 295 unterschiedslos alle Transportmittel zur Fortschaffung der Jagdbeute vom Orte der That rechnet); im Uebr. vgl. jedoch n. 2. 8, § 40 n. 9, § 296a n. 7, Olsh. n. 2.

2. Einzuziehen ist das Jagdgeräth ꝛc., welches der Thäter bei dem unberechtigten Jagen „bei sich geführt" hat; daß die gedachten Gegenstände zur Begehung des betreffenden Jagdvergehens gebraucht oder bestimmt (§ 40) oder auch nur geeignet gewesen seien, wird nicht erfordert; demgemäß bleibt der § auch da anwendbar, wo es jener Gegenstände zur Verübung des Vergehens nicht bedurfte, wo z. B. nur eine unbefugte Aneignung von Fallwild stattfand: RIII. 6. Dez. 79 (E. I, 28, OT. 63 (O. III, 307). — Das Gesagte ist auch auf die im Schlußsatze erwähnten Schlingen ꝛc. auszudehnen, obgleich bez. dieser die nähere Charakterisirung: „welche der Thäter bei sich führt" nicht wiederholt ist; vgl. n. 8.

3. Der Thäter muß die Gegenstände in dem Augenblicke „bei sich geführt haben", wo er sich des Jagdvergehens schuldig machte; daher bleibt der § außer Anwendung, wenn Jemand sich unter Zurücklassung seines Gewehrs in unberechtigter Jagdfolge in ein fremdes Jagdrevier begiebt, oder wenn er ein angeschossenes, in ein fremdes Jagdrevier übergetretenes Wild durch seinen Hund verfolgen läßt, während er selbst im eigenen Jadreviere bleibt (in letzterem Falle ist nur der Hund einzuziehen): RII. 15. Okt. 87 (R. IX, 502: speziell bezüglich des ersteren Falls), OT. 67, 73 (O. VIII, 424; XIV, 583); a. M. (bez. des letzteren Falls): Bresl. (GA. 38 f. 363). — Dagegen ist es nicht unerläßlich, daß das Gewehr ꝛc. in das fremde Jagdrevier gebracht sei, z. B. wenn das Jagdvergehen in der Weise verübt wurde, daß der Thäter aus seinem Jagdreviere nach einem im fremden Nachbarreviere sich befindenden Wilde schoß (§ 292 n. 3). — Auf Jagdgeräthe, welche nicht der Thäter, sondern sein Gehülfe bei sich führte, findet § 295 keine Anwendung; a. M.: Olsh. n. 3; vgl. aber n. 8.

4. Das Eigenthum an den einzuziehenden Gegenständen geht vor dem Eintritt der Rechtskraft des Urtheils auf den Fiskus nicht über: RII. 7. Jan. 87 (E. XV, 164; ob der Eigenthumsübergang schon mit diesem Zeitpunkte eintrete, namentlich auch dann, wenn der Fiskus sich noch nicht im Besitze befindet, ließ jenes Erk. unentschieden, vgl. in dieser Hinsicht § 40 n. 16).

5. Die auszusprechende Einziehung ist weder durch die vorgängige Beschlagnahme der betr. Gegenstände noch durch die Zweifellosigkeit der späteren Vollstreckbarkeit noch durch einen auf Einziehung gerichteten Antrag der Staatsanwaltschaft noch endlich durch die Anführung des § im Verweisungsbeschlusse bedingt: RI. 17. Febr. 81, 7. Febr. 84 (R. III, 46; E. X, 139). Doch sind jene Gegenstände speziell im Urtheile zu bezeichnen; wo dies nicht möglich ist, fällt die Einziehung weg; so: Münch. StZ. II, 204). Eine allgemein erkannte Einziehung „der mit-

sich geführt hat, ingleichen der Schlingen, Netze, Fallen und anderen Vorrichten zu erkennen, ohne Unterschied, ob sie dem Verurtheilten gehören oder nicht.

[I. Entw. § 276; II. Entw.: § 291; StB. S. 728 ff.; Pr. StGB.: § 277.]

§ 296. Wer zur Nachtzeit, bei Fackellicht oder unter Anwendung schädlicher oder explodirender Stoffe unberechtigt fischt oder krebst, wird mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

[I. Entw.: §§ 354 Nr. 12; II. Entw.: § 292; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 273.]

---

geführten Jagdgeräthe" wäre unvollstreckbar; sie würde die Abnahme eines Manifestationseides (vgl. § 40 n. 18) nicht rechtfertigen. Auch ist (bei Nichtigkeitsstrafe) im Urtheile festzustellen, daß der Thäter das „Jagdgeräthe", auf dessen Einziehung erkannt wird, bei Verübung der That mit sich geführt habe: Münch. (BE. VIII, 211). Vgl. übrigens n. 8.

5a. Als „absolut bestimmte Strafe" ist die Einziehung, falls auch die übrigen Voraussetzungen des § 394 Abs. 1 der StPO. zutreffen, durch den Revisionsrichter auszusprechen; vgl. Bresl. (GA. 38 f. 363).

6. Auf den Wertherſatz für den Fall der Unvollstreckbarkeit der Einziehung ist selbst dann nicht zu erkennen, wenn das Gegentheil durch landesgesetzliche Vorschriften angeordnet sein sollte; so: Rl. 7. Dez. 82 (E. VII, 311).

7. In Betreff der Vollstreckung der Einziehung vgl. Pr. JMBf. 28. Nov. 1860 (JMBl. f. 435), in Betreff der über die konfisirten Gewehre ꝛc. zu treffenden Verfügungen: Pr. JMBff. 6. Juli 1854, 8. Aug. 1868, 21. April 1883 (ib. 54 f. 294; 68 f. 265; 83 f. 128), Inn.-MBf. 6. Sept. 1876 (BMBl. 77 f. 123), Bolz, GA. 39 f. 414 ff. und Delius, Praxis S. 393 ff.

8. Durch § 295 ist die Handhabung des § 40 nicht ausgeschlossen, bezw. beschränkt. Demgemäß können auch andere Gegenstände, als die im § 295 aufgezählten, eingezogen werden, vorausgesetzt, daß sie dem Thäter oder einem Theilnehmer gehören und daß ihr Gebrauch zur Begehung des Jagdvergehens bezweckt und erfolgt, mithin nicht zu anderen Zwecken erfolgt und nur in eine gelegentliche, zufällige Verbindung mit jener Begehung getreten ist; vgl. Rl. 22. Mai 91 (cit. n. 1a: betr. Pferde und einen Schlitten, welcher kein Jagdschlitten war). Immer aber erfordert § 40, daß die betr. Sachen gerade zur Verübung des den Gegenstand der Anklge bildenden Falles gebraucht oder bestimmt waren, selbst wenn dieser sich als ein gewerbsmäßiges Jagdfrevelu (§ 294) charakterisiren sollte; der im Innern des Thäters vorwaltende Wille, jene Sachen bei künftigem gewerbsmäßigen Wildern zu gebrauchen, würde die Anwendung des § 40 nicht rechtfertigen: Rl. 20. Mai 95 (E. XXVII, 243). — Ebenso kann auf die im § 40 für zuläſſig erklärte Einziehung selbständig erkannt werden, falls die Verurtheilung einer bestimmten Person nicht ausführbar ist (§ 42). Es unterliegt es auch hier dem richterlichen Ermessen, ob dem auf Einziehung gerichteten Antrage der Staatsanwaltschaft stattzugeben sei oder nicht (bez. der im § 295 aufgeführten Gegenstände streitig; vgl. Olsh. § 42 n. 9). OT. (O. XVII, 759) macht in Fällen des § 292 Abs. 2 die Statthaftigkeit des sog. objektiven Verfahrens von der Stellung eines Strafantrags seitens des Antragsberechtigten abhängig; vgl. § 42 n. 1.

9. Im Uebr. vgl. die Bemerkungen zu §§ 40. 42.

§ 296.

1. Dieser § bestraft gleich dem § 370 Nr. 4 den unberechtigten Eingriff in das einem Andern zustehende Recht, Fische (Krebse), welche sich weder in dieses Anderen Eigenthume noch in seinem Gewahrsam befinden, mit Ausschließung Dritter zu okkupiren. Die widerrechtliche Aneignung fremder, im Gewahrsam eines Anderen befindlicher Fische ꝛc. ist Diebstahl; vgl. § 242 n. 10. 12. — Demgemäß bezeichnet „Fischen (Krebsen)" die Vornahme von Handlungen zur unmittelbaren Besitznahme von Fischen oder Krebsen in offnen Gewässern (§ 242 n. 9); er umfaßt

§ 296a. Ausländer, welche in Deutschen Küstengewässern unbefugt fischen, werden mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

mithin neben der Okkupation alle Handlungen, durch welche man Fische aufsucht verfolgt oder ihnen nachstellt, um sie zu erlegen, einzufangen oder sonst in Besitz zu nehmen, z. B. das in der Absicht alsbaldigen Fangens erfolgende Spähen nach Fischen, das Beobachten von Fischzügen, das Zusammentreiben solcher: RII. 7. Febr. 82, RIII. 7. Nov. 87 (R. IV, 132; IX, 563). Auch todte Fische ꝛc. gehören hierher, sofern sie noch nicht verwest sind; vgl. § 292 n. 9. Vgl. § 370 n. 13.

2. Auf andere Thiere, als Fische und Krebse, sind die §§ 296. 370 Nr. 4 nicht auszudehnen, sollten jene auch (wie z. B. Blutegel nach ALR. I, 9 § 170) der Fischereigerechtigkeit mit unterliegen; ebenso: HStR. II, 342; vgl. § 242 n. 10, § 292 n. 24, OT. 54, 55 (GA. III, 133. 718); a. M.: RII. 21. Febr. 88 (E. XVII, 161: bezüglich aller Wasserthiere, welche nach Landesrecht Gegenstände der Fischereigerechtigkeit sind), Münch. (StZ. V, 187; BE. VII, 281: speziell bezüglich der Perlmuscheln, bezw. Perlmuschelthiere), Olsh. n. 4. Keinesfalls kommen hier leblose Gegenstände in Betracht, und wird namentlich die unbefugte Bernsteinfischerei durch obige §§ nicht getroffen: cit. RII. 21. Febr. 88.

3. Die Berechtigung zu fischen ꝛc. ist nach den Landesgesetzen (vgl. Art. 68 EG. z. BGB.) zu beurtheilen; vgl. für Preußen Fisch.-Ges. v. 30. Mai 1874 § 7. In Betreff des Einwands der Berechtigung gilt das zu § 292 n. 6 Gesagte. Im Uebr. vgl. § 242 n. 7.

4. In Betreff des „unberechtigten" Fischens ꝛc. vgl. § 292 n. 1ff. Ein solches liegt auch da vor, wo Jemand über die Grenzen seines beschränkten Rechts hinausgegangen ist: OT. 66 (O. VII, 286), nicht aber da, wo Jemand mit Erlaubniß des Berechtigten, z. B. des Fischereipächters, fischt, sollte dem letzteren auch im Pachtvertrage die Uebertragung seines Rechts auf Dritte untersagt sein: OT. 16. Nov. 54 (Rh. Sache); anders, wenn jener für sich, d. h. mit der Absicht, den Fang sich zuzueignen, fischt, während er nach der Absicht des Berechtigten für diesen fischen sollte; so: RIII. 10. Dez. 85 (E. XIII, 195); vgl. § 292 n. 5a. — Das unberechtigte Fischen ohne die im § 296 vorgesehenen erschwerenden Umstände ist nur aus § 370 Nr. 4 strafbar.

5. 6. In Betreff des Dolus vgl. § 292 n. 14ff. Bruck s. 50 nimmt auch hier die Möglichkeit einer fahrlässigen Begehung an.

7. Der § 296 zählt drei gleichgestellte Fälle auf; er wird sonach zu jedem nächtlichen Fischen und ebenso bei jedem Fischen bei Fackellicht oder mittels schädlicher ꝛc. Stoffe anwendbar.

8. In Betreff der „Nachtzeit" vgl. § 293 n. 4. — Zum „Fackellicht" zählt Meves s. 261 verschlossen (in Lampen, Laternen ꝛc.) gehaltene Flammen nicht, wohl aber Strohfackeln, brennende Stäbe oder Spähne. — Als „schädliche oder explodirende Stoffe" wurden beispielsweise aufgezählt: ungelöschter Kalk, Fenchelkörner, Dynamit: Sten. Ber. s. 730.

8a. § 296 wird, soweit er das Fischen „unter Anwendung explodirender Stoffe" verpönt, durch das Sprengstoff-Gesetz nicht berührt; die Absicht, mit Dynamit unbefugt zu fischen, zählt nicht zu den „unerlaubten Zwecken" jenes Gesetzes: RIV. 22. Jan. 86, RIII. 2. Jan. 88 (E. XIII, 305; R. X, 3).

9. 10. Anderweitige, in den Landesgesetzen (z. B. in Fischerei-Ordnungen enthaltene Strafbestimmungen sind durch § 296 nicht außer Kraft gesetzt, insofern der dort vorgesehene Thatbestand kein unbefugtes Fischen (Krebsen) zum Gegenstande hat: EG. § 2 Abs. 2. Das gilt auch von solchen Bestimmungen, welche das Werfen schädlicher Stoffe in das Wasser mit Strafe bedrohen, falls dasselbe nicht als Mittel zu unberechtigtem Fischen ꝛc. benutzt wird; ebenso von den Vorschriften, welche die Ausübung der Fischerei für gewisse Zeiten untersagen.

11. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.

§ 296a.

1. Nach den Grundsätzen des Völkerrechts (vgl. Heffter, D. europ. Völkerrecht, §§ 75. 76) gehört es zu den Befugnissen des Küstenstaats, die Benutzung der

Neben der Geld- oder Gefängnißstrafe ist auf Einziehung der Fanggeräthe, welche der Thäter bei dem unbefugten Fischen bei sich geführt hat, ingleichen der in dem Fahrzeuge enthaltenen Fische zu erkennen, ohne Unterschied, ob die Fanggeräthe und Fische dem Verurtheilten gehören oder nicht.

[I. II. Entw.: (fehlte); Nov. Art. II; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 297. Ein Reisender oder Schiffsmann, welcher ohne Vorwissen des Schiffers, ingleichen ein Schiffer, welcher ohne

---

Küstengewässer, insbesondere auch in Betreff der Fischerei zu regeln, diese den Inländern vorzubehalten und Ausländer davon auszuschließen. Im Hinblick auf wiederholte Klagen deutscher Fischer, daß sie durch Uebergriffe ausländischer Fischer innerhalb der deutschen Hoheitsgrenze beeinträchtigt würden, erschien eine Strafbestimmung erforderlich, um dem unbefugten Fischen von Ausländern in den deutschen Küstengewässern wirksam entgegentreten zu können; so: die Mot. (s. 66) zur Novelle, welche demgemäß diesen § in das StGB. eingeschoben hat.

2. Ueber den Begriff „Ausländer" vgl. § 8 n. 4 ff. Demgemäß sind Ausländer auch solche Nichtdeutsche, welche im Inlande einen Wohnsitz haben; a. M.: Meves s. 348. Zur Anwendbarkeit des § wird erfordert, daß der Ausländer im eigenen Interesse, nicht im Dienste und Auftrage eines Inländers fische, wie andererseits selbst die inländischen Gehülfen eines unbefugt fischenden Ausländers aus § 296a (in Verbindung mit § 49) strafbar sind: Meves s. 349.

3. „Fischen" ist hier wohl in einem weiteren Sinne zu nehmen und auf den Fang anderer Seethiere, als Fische, mitzubeziehen, sofern sie, wie z. B. Austern, nach dem gemeinen Sprachgebrauche „gefischt" zu werden pflegen; dagegen ist der Ausdruck auch für Preußen nicht aus dem Pr. Fischereigef. v. 30. Mai 1874, § 2 zu erläutern; vgl. HStR. II, 343, Schw. n. 2; a. M.: Olsh. n. 3. 7 (: hält bez. des Gegenstandes der Fischerei das Landesrecht des betr. Küstenstaates für maßgebend). Daß ein Fang bereits gemacht sei, ist nicht nöthig; vgl. § 296 n. 1, Meves s. 350.

4. Ueber den Ausdruck „Küstengewässer", welcher in § 145 der (offenen) „See" gegenübergestellt wird, vgl. § 8 n. 3, Heffter l. c., Harburger, Inland s. 24 ff. Meves s. 349 glaubt denselben für den Bereich der Pr. Küste aus dem Sinne deuten zu dürfen, welchen das Pr. Fischereigef. (n. 3) mit dem Ausdrucke „Küstenfischerei" im Gegensatze zur „Binnenfischerei" verbindet [?].

5. Der § bedroht nur das „unbefugte" Fischen mit Strafe. Der Ausdruck „unbefugt" giebt dem Zweifel Raum, ob darunter jedes Fischen ohne vorher erwirkte Erlaubniß, oder nur ein solches Fischen verstanden sei, welches entgegen einem bereits erlassenen oder noch zu erlassenden) Verbote der betr. Staatsregierung stattfinde. Die Mot. (n. 1) scheinen letzterer Alternative das Wort zu reden, mithin das Bestehen, bezw. den Erlaß eines ausdrücklichen Verbots vorauszusetzen; a. M.: Meves s. 350 („unbefugt" sei gleichbedeutend mit: unberechtigt), ML. s. 689, HStR. II, 343, Olsh. n. 5.

6. In Betreff des Erfordernisses des Dolus vgl. § 292 n. 14 ff., Olsh. n. 6 und auf der andern Seite Merkel, HH. IV, 463, Bruck s. 50.

7. In Betreff der „Einziehung der Fanggeräthe" ꝛc. vgl. § 295 n. 1 ff., § 42 n. 3. Sie ist daher obligatorisch; ebenso: Meves s. 351; a. M.: Anh. z. Sch. s. 22. Die gebrauchten Fahrzeuge unterliegen nicht der Einziehung; ebenso: Meves n. 4; a. M.: ML. s. 444, Olsh. n. 7 (läßt letztere auf Grund der §§ 40. 42 zu).

8. Zuständig ist Strafk.

§ 297.

1. „Reisender" ist auch der sog. blinde Passagier. Nicht unter den § fallen der Lootse, der Befrachter des Schiffes, der nicht Mitreisender ist, der Alleinrheder (§ 484 HGB.), wohl aber unter Umständen ein Mitrheder. „Schiffs-

§ 296a. Ausländer, welche in Deutschen Küstengewässern unbefugt fischen, werden mit Geldstrafe bis zu sechshundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

mithin neben der Okkupation alle Handlungen, durch welche man Fische aufsucht, verfolgt oder ihnen nachstellt, um sie zu erlegen, einzufangen oder sonst in Besitz zu nehmen, z. B. das in der Absicht alsbaldigen Fangens erfolgende Spähen nach Fischen, das Beobachten von Fischzügen, das Zusammentreiben solcher: RII. 7. Febr. 82, RIII. 7. Nov. 87 (R. IV, 132; IX, 563). Auch todte Fische ꝛc. gehören hierher, sofern sie noch nicht verwest sind; vgl. § 292 n. 9. Vgl. § 370 n. 13.

2. Auf andere Thiere, als Fische und Krebse, sind die §§ 296. 370 Nr. 4 nicht auszudehnen, sollten jene auch (wie z. B. Blutegel nach ALR. I, 9 § 170) der Fischereigerechtigkeit mit unterliegen; ebenso: HStR. II, 342; vgl. § 242 n. 10, § 292 n. 24, OT. 54, 55 (GA. III, 133. 718); a. M.: RII. 21. Febr. 88 (E. XVII, 161: bezüglich aller Wasserthiere, welche nach Landesrecht Gegenstände der Fischereigerechtigkeit sind), Münch. (StZ. V, 187; BE. VII, 281: speziell bezüglich der Perlmuscheln, bezw. Perlmuschelthiere), Olsh. n. 4. Keinesfalls kommen hier leblose Gegenstände in Betracht, und wird namentlich die unbefugte Bernsteinfischerei durch obige §§ nicht getroffen: cit. RII. 21. Febr. 88.

3. Die Berechtigung zu fischen ꝛc. ist nach den Landesgesetzen (vgl. Art. 69 EG. z. BGB.) zu beurtheilen; vgl. für Preußen Fisch.-Ges. v. 30. Mai 1874 § 7. In Betreff des Einwands der Berechtigung gilt das zu § 292 n. 6 Gesagte. Im Uebr. vgl. § 242 n. 7.

4. In Betreff des „unberechtigten" Fischens ꝛc. vgl. § 292 n. 1ff. Ein solches liegt auch da vor, wo Jemand über die Grenzen seines beschränkten Rechts hinausgegangen ist: OT. 66 (O. VII, 286), nicht aber da, wo Jemand mit Erlaubniß des Berechtigten, z. B. des Fischereipächters, fischt, sollte dem letzteren auch im Pachtvertrage die Uebertragung seines Rechts auf Dritte untersagt sein: OT. 16. Nov. 54 (Rh. Sache); anders, wenn jener für sich, d. h. mit der Absicht, den Fang sich zuzueignen, fischt, während er nach der Absicht des Berechtigten für diesen fischen sollte; so: RIII. 10. Dez. 85 (E. XIII, 195); vgl. § 292 n. 5a. — Das unberechtigte Fischen ohne die im § 296 vorgesehenen erschwerenden Umstände ist nur aus § 370 Nr. 4 strafbar.

5. 6. In Betreff des Dolus vgl. § 292 n. 14ff. Bruck f. 50 nimmt auch hier die Möglichkeit einer fahrlässigen Begehung an.

7. Der § 296 zählt drei gleichgestellte Fälle auf; er wird sonach bei jedem nächtlichen Fischen und ebenso bei jedem Fischen bei Fackellicht oder mittels schädlicher ꝛc. Stoffe anwendbar.

8. In Betreff der „Nachtzeit" vgl. § 293 n. 4. — Zum „Fackellicht" zählt Meves f. 261 verschlossen (in Lampen, Laternen ꝛc.) gehaltene Flammen nicht, wohl aber Strohfackeln, brennende Stäbe oder Spähne. — Als „schädliche oder explodirende Stoffe" wurden beispielsweise aufgezählt: ungelöschter Kalk, Fenchelkörner, Dynamit: Sten. Ber. f. 730.

8a. § 296 wird, soweit er das Fischen „unter Anwendung explodirender Stoffe" verpönt, durch das Sprengstoff-Gesetz nicht berührt; die Absicht, mit Dynamit unbefugt zu fischen, zählt nicht zu den „unerlaubten Zwecken" jenes Gesetzes: RIV. 22. Jan. 86, RIII. 2. Jan. 88 (E. XIII, 305; R. X, 3).

9. 10. Anderweitige, in den Landesgesetzen (z. B. in Fischerei-Ordnungen) enthaltene Strafbestimmungen sind durch § 296 nicht außer Kraft gesetzt, insofern der dort vorgesehene Thatbestand kein unbefugtes Fischen (Krebsen) zum Gegenstande hat: EG. § 2 Abs. 2. Das gilt auch von solchen Bestimmungen, welche das Werfen schädlicher Stoffe in das Wasser mit Strafe bedrohen, falls dasselbe nicht als Mittel zu unberechtigtem Fischen ꝛc. benutzt wird; ebenso von den Vorschriften, welche die Ausübung der Fischerei für gewisse Zeiten untersagen.

11. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.

§ 296a.

1. Nach den Grundsätzen des Völkerrechts (vgl. Heffter, D. europ. Völkerrecht, §§ 75. 76) gehört es zu den Befugnissen des Küstenstaats, die Benutzung der

Neben der Geld- oder Gefängnißstrafe ist auf Einziehung der Fanggeräthe, welche der Thäter bei dem unbefugten Fischen bei sich geführt hat, ingleichen der in dem Fahrzeuge enthaltenen Fische zu erkennen, ohne Unterschied, ob die Fanggeräthe und Fische dem Verurtheilten gehören oder nicht.

[I. II. Entw.: (fehlte); Nov. Art. II; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 297. Ein Reisender oder Schiffsmann, welcher ohne Vorwissen des Schiffers, ingleichen ein Schiffer, welcher ohne

---

Küstengewässer, insbesondere auch in Betreff der Fischerei zu regeln, diese den Inländern vorzubehalten und Ausländer davon auszuschließen. Im Hinblick auf wiederholte Klagen deutscher Fischer, daß sie durch Uebergriffe ausländischer Fischer innerhalb der deutschen Hoheitsgrenze beeinträchtigt würden, erschien eine Strafbestimmung erforderlich, um dem unbefugten Fischen von Ausländern in den deutschen Küstengewässern wirksam entgegentreten zu können; so: die Mot. (s. 66) zur Novelle, welche demgemäß diesen § in das StGB. eingeschoben hat.

2. Ueber den Begriff „Ausländer" vgl. § 8 n. 4 ff. Demgemäß sind Ausländer auch solche Nichtdeutsche, welche im Inlande einen Wohnsitz haben; a. M.: Meves s. 348. Zur Anwendbarkeit des § wird erfordert, daß der Ausländer im eigenen Interesse, nicht im Dienste und Auftrage eines Inländers fische, wie andererseits selbst die inländischen Gehülfen eines unbefugt fischenden Ausländers aus § 296a (in Verbindung mit § 49) strafbar sind: Meves s. 349.

3. „Fischen" ist hier wohl in einem weiteren Sinne zu nehmen und auf den Fang anderer Seethiere, als Fische, mitzubeziehen, sofern sie, wie z. B. Austern, nach dem gemeinen Sprachgebrauche „gefischt" zu werden pflegen; dagegen ist der Ausdruck auch für Preußen nicht aus dem Pr. Fischereigef. v. 30. Mai 1874, § 2 zu erläutern; vgl. HStR. II, 343, Schw. n. 2; a. M.: Olsh. n. 3. 7 (: hält bez. des Gegenstandes der Fischerei das Landesrecht des betr. Küstenstaates für maßgebend). Daß ein Fang bereits gemacht sei, ist nicht nöthig; vgl. § 296 n. 1, Meves s. 350.

4. Ueber den Ausdruck „Küstengewässer", welcher in § 145 der (offenen) „See" gegenübergestellt wird, vgl. § 8 n. 3, Heffter l. c., Harburger, Inland s. 24 ff. Meves s. 349 glaubt denselben für den Bereich der Pr. Küste aus dem Sinne deuten zu dürfen, welchen das Pr. Fischereigef. (n. 3) mit dem Ausdrucke „Küstenfischerei" im Gegensatze zur „Binnenfischerei" verbindet [?].

5. Der § bedroht nur das „unbefugte" Fischen mit Strafe. Der Ausdruck „unbefugt" giebt dem Zweifel Raum, ob darunter jedes Fischen ohne vorher erwirkte Erlaubniß, oder nur ein solches Fischen verstanden sei, welches entgegen einem (bereits erlassenen oder noch zu erlassenden) Verbote der betr. Staatsregierung stattfinde. Die Mot. (n. 1) scheinen letzterer Alternative das Wort zu reden, mithin das Bestehen, bezw. den Erlaß eines ausdrücklichen Verbots vorauszusetzen; a. M.: Meves s. 350 („unbefugt" sei gleichbedeutend mit: unberechtigt), ML. s. 689, HStR. II, 343, Olsh. n. 5.

6. In Betreff des Erfordernisses des Dolus vgl. § 292 n. 14 ff., Olsh. n. 6 und auf der andern Seite Merkel, HH. IV, 463, Bruck s. 50.

7. In Betreff der „Einziehung der Fanggeräthe" ꝛc. vgl. § 295 n. 1 ff., § 42 n. 3. Sie ist daher obligatorisch; ebenso: Meves s. 351; a. M.: Anh. z. Sch. s. 22. Die gebrauchten Fahrzeuge unterliegen nicht der Einziehung; ebenso: Meves n. 4; a. M.: ML. s. 444, Olsh. n. 7 (läßt letztere auf Grund der §§ 40. 42 zu).

8. Zuständig ist Strafk.

§ 297.

1. „Reisender" ist auch der sog. blinde Passagier. Nicht unter den § fallen der Lootse, der Befrachter des Schiffes, der nicht Mitreisender ist, der Alleinrheder (§ 484 HGB.), wohl aber unter Umständen ein Mitrheder. „Schiffs-

Vorwissen des Rhebers Gegenstände an Bord nimmt, welche das Schiff oder die Ladung gefährden, indem sie die Beschlagnahme oder Einziehung des Schiffes oder der Ladung veranlassen können, wird mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 277; II. Entw.: § 293; Pr. StGB.: § 278.]

§ 298. Ein Schiffsmann, welcher mit der Heuer entläuft, oder sich verborgen hält, um sich dem übernommenen Dienste zu entziehen, wird, ohne Unterschied, ob das Vergehen im Inlande oder im Auslande begangen worden ist, mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: §§ 278. 349 Nr. 2; II. Entw.: § 294; Pr. StGB. § 279.]

---

mann" umfaßt auch die Schiffsoffiziere mit Ausschluß des „Schiffers" (Kapitäns), sowie nicht minder alle sonstigen auf dem Schiffe Angestellten (Maschinisten, Aufwärter ꝛc.): Seem.-O. § 3; ebenso: OT. (O. XIX, 165: speziell in Betreff der Heizer auf Dampfschiffen), HStR. II, 396; a. M.: Meves, StRZ. XIII, 389. — Wegen des Begriffs „Schiffer" vgl. Seem.-O. § 2.

2. Es ist hier vorzugsweise an die Mitnahme von Kontrebande (Branntwein, Kriegsbedarf ꝛc.) gedacht; vgl. GM. II, 624.

3. Zum Thatbestand gehört das Bewußtsein des Handelnden, daß die „Gegenstände" das Schiff in der angegebenen Weise gefährden; eines sonstigen Dolus, z. B. der Absicht der Gefährdung oder einer weiter gehenden eigennützigen (auf Erlangung eines Vermögensvortheils gerichteten) Absicht bedarf es nicht (Abschn. 25 n. 1): Olsh. n. 6, HS. II, 388, HStR. l. c.; v. Kirchm. n. 1 und Bruck s. 49 halten schon (grobe) Fahrlässigkeit für genügend. — Heimlichkeit ist nicht erforderlich, es genügt, wenn dem Schiffer (Rheder) nicht Gelegenheit gewährt ist, die Gegenstände in Bezug auf ihre Zollpflichtigkeit ꝛc. zu prüfen. — Vollendung tritt mit der Anbordnahme ein. — Andere als die im § genannten Personen können sich der Theilnahme schuldig machen.

4. Geschieht die Handlung im Inlande, so wird der § anwendbar, ohne Unterschied, welcher Nationalität das Schiff oder der Angeschuldigte ist; vgl. § 8 n. 3. — Zuständig ist Strafk.

§ 298. (Bruch des Heuervertrages.)

1. Die Seem.-O. hat die Vorschrift des § 298, unter Hinweisung auf denselben, in den § 81 sub Nr. 3 aufgenommen und bestimmt außerdem im § 82, daß der Schiffsmann, wenn er im Falle des § 298 bezw. § 81 Nr. 3 nicht vor Abgang des Schiffes zurückkehre, bezw. zurückgebracht werde, den Anspruch auf die bereits verdiente Heuer verliere. Die Streitfrage, ob § 298 durch die Seem.-O. aufgehoben sei (vgl. v. Liszt s. 475), erledigt sich wohl dadurch, daß, wie schon die Seem.-O. selbst, so noch das GVG. auf § 298 ausdrücklich zurückverweist (unten n. 8).

2. „Schiffsmann", vgl. § 297 n. 1.

3. Der erhaltenen Heuer ungeachtet kann der Schiffsmann seine Entlassung fordern, wenn eine der Voraussetzungen der §§ 61—64 Seem.-O. zutrifft; entzieht er sich in einem solchen Falle dem Dienste, so trifft ihn nicht die Strafe des § 298, wohl aber, falls er nicht zuvor die Entscheidung des Seemanns-Amts angerufen oder dieselbe nicht beachtet hat, die Strafe des § 83 l. c.; vgl. Meves, StRZ. XIII, 390.

4. Der Schiffsmann „entläuft bezw. hält sich verborgen mit der Heuer", wenn er die vorschußweise empfangene Heuer noch gar nicht, oder noch nicht ganz abverdient hat; entläuft ꝛc. er ohne Heuer, so wird § 81 (Abs. 1. 2) der Seem.-O. anwendbar. Ob er den Dienst bereits angetreten hat, oder nicht, ist für die

§ 299. Wer einen verschlossenen Brief oder eine andere verschlossene Urkunde, die nicht zu seiner Kenntnißnahme bestimmt ist, vorsätzlich und unbefugter Weise eröffnet, wird mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: § 279; II. Entw.: § 295; Pr. StGB.: § 280.]

Anwendbarkeit des § 298 bezw. des cit. § 81 (Abs. 3) gleichgültig: OT. (O. XIX, 165).

5. Gemäß Rl. 27. Sept. 80 (R. II, 261) ist das Vergehen nicht erst nach dem Verlassen des Schiffes vollendet, sondern als auf dem Schiffe selbst begangen anzusehen, für die gerichtliche Zuständigkeit daher ev. § 10 StPO. maßgebend; vgl. jedoch HStR. II, 398. Bezüglich der Verjährung vgl. n. 7.

6. Der Zwischensatz „ohne Unterschied, ob ꝛc." wurde zugesetzt, weil die Handlung in England und Amerika straffrei ist, und sonach eventuell auch an Deutschen nicht gestraft werden könnte (§ 4 Nr. 3): Mot. s. 140. Daraus ist indessen nicht zu folgern, daß wegen der Verübung der That im Auslande nur der Deutsche gestraft werden könne; der § findet auch auf Ausländer unbedingt Anwendung, sobald das Schiff die Reichsflagge führt (arg. § 8 n. 3); vgl. Merkel, HH. III, 843, Harburger, Inland s. 121; a. M.: Schw. s. 52.

7. Die Verfolgung des im Auslande begangenen Vergehens ist hier nicht fakultativ, wie in den Fällen des § 4 Abs. 2; vgl. dort n. 9. Sie beginnt gemäß § 100 der Seem.-O. erst mit dem Tage zu verjähren, an welchem das Schiff, dem der Thäter zur Zeit der That angehörte, zuerst ein Seemanns-Amt erreicht; vgl. n. 1. 5, § 67 n. 15; ebenso: Olsh. n. 6.

8. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.

§ 299.

1. „Urkunde" ist nicht im technischen Sinne des § 267 zu verstehen; vgl. aber Rl. 8. Nov. 80 (E. 2, 425). Auch Telegramme gehören hierher. — „Verschlossen" ist ein Schriftstück, wenn dessen Einsichtnahme durch eine die Eröffnung hemmende Maßnahme (Kleben, Siegeln, Nähen, Plombe ꝛc.) verhindert ist. Eine Verletzung der Sachsubstanz braucht nicht zu erfolgen, auch eine gut geknotete Verschnürung ist ein Verschluß. Auf die Schwierigkeit der Eröffnung kommt es nicht an: RIII. 15. Okt. 87 (E. 16, 284). Ein bloßes Zusammenfalten, Einschlagen in Papier, Umwickeln mit Bindfaden ꝛc. genügt nicht. Unverschlossene, aber im verschlossenen Schranke befindliche Urkunden gehören nicht hierher; v. Liszt S. 422. Vgl. auch RIV. 25. April 90 (E. 20, 375). — „Eröffnen" bezeichnet das Beseitigen des Verschlusses eines Briefes ꝛc. in der Weise, daß dadurch eine Kenntnißnahme vom Inhalte ermöglicht wird; daß eine solche erfolgt sei, daß ein Fremder Kenntniß genommen habe, ist nicht erforderlich. — Eine Zerstörung des Verschlusses sammt dem Inhalte gehört nicht hierher: OT. (O. XIII, 211); ebensowenig ein Durchleuchten des Briefes. — Die frühere Eröffnung eines zu späterer Kenntnißnahme des Eröffnenden bestimmten Briefes fällt nicht unter den §, sofern der Eröffnende trotzdem nicht unbefugt handelte.

2. Als Dolus genügt die „Vorsätzlichkeit" des Eröffnens, verbunden mit dem Bewußtsein der mangelnden Befugniß; einer weitergehenden Absicht (z. B. Kenntniß von dem Inhalte der Schrift zu nehmen oder Gewinnsucht) bedarf es nicht: Mot. s. 170, OT. 54 (GA. II, 839: Fall des § 354), Münch. (BE. VIII, 348), Merkel, HH. III, 844; a. M. (in Betreff des ersten Punktes): Meyer s. 253. — Das Motiv ist gleichgültig, Neugierde z. B. genügt.

3. Eine solche Befugniß (n. 2) ist im Erziehungsrechte begründet; vgl. BE. s. 614, ME. s. 778, HStR. II, 216. Ebenso ist der Ehemann (auch nach BGB.) befugt, die von seiner Frau geschriebenen Briefe, bevor sie in die Hand des Adressaten gelangt sind, zu öffnen, ohne Unterschied, wie er ihren Besitz erlangt hat; desgleichen kann er die Briefe derselben auf der Post reklamiren und an sich

§ 300. Rechtsanwalte, Advokaten, Notare, Vertheidiger in Strafsachen, Aerzte, Wundärzte, Hebammen, Apotheker, sowie die Gehülfen dieser Personen werden, wenn sie unbefugt Privatgeheimnisse offenbaren, die ihnen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind, mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw: § 280; II. Entw.: § 296; StB. S. 732ff.; Pr. StGB.: § 155.]

behalten, Alles, ohne dazu der Mitwirkung einer Behörde zu bedürfen: OT. 58 (GA. VII, 118); a. M. (als Regel und vorbehaltlich der durch besondere Umstände gerechtfertigten Ausnahmen): Dresd. (StZ. V, 164), HStR. l. c. u. Olsh. n. 5: eine Geschäftsführung ohne Auftrag (§ 677 BGB.) könne aber die Befugniß des Ehemanns begründen.

4. In Betreff der Fälle, wo eine amtliche Eröffnung fremder Briefe gestattet ist, vgl. § 354 n. 1. 2.

5. Zum Strafantrage berechtigt ist, wer zur Zeit das Verfügungsrecht über den Brief hat, also bis zum Eintreffen desselben beim Adressaten der Absender: OT. (O. XIX, 71), HStR. II, 217, Reber n. 377; a. M.: BL. f. 614, Klebs, GA. XIX, 571, Nessel f. 29 (halten beide unbeschränkt für antragsberechtigt): vgl. Bind. HB. I, 625.

6. Begeht ein Post-Beamter das Vergehen an einem der Post anvertrauten Briefe, so werden die §§ 354. 358 anwendbar.

7. Zuständig ist Schöffen-G.

§ 300.

1. Die Strafandrohung ist auf andere, als die aufgezählten Personen, z. B. auf Geistliche, auf Handelsmäkler, auf Arbeiter (Fabrikgeheimnisse: n. 10) nicht auszudehnen.

2. Nur approbirte Aerzte und Apotheker bezw. geprüfte Hebammen gehören hierher. Der Geburtshelfer ist „Arzt", ebenso der Zahnarzt; nicht aber der Thierarzt; so: Olsh. n. 5. — Selbst ausländische „Rechtsanwälte" ꝛc. gehören hierher: Olsh. n. 3ff.

3. Aus den Worten: „die ihnen kraft ihres Amtes, Standes oder Gewerbes anvertraut sind", erhellt, daß nur Personen hierher gehören, welche aus der betr. Thätigkeit in bleibender Weise ein Geschäft machen, nicht also diejenigen, welche nur im Einzelfalle eine solche (wenn auch gegen Entgelt) übernommen haben, wohl aber Rechtspraktikanten und Referendarien, falls ihnen eine jener gerichtlichen Thätigkeiten übertragen ist; vgl. Rechtsanw.-O. § 25, Pr. JMBf. 19. April 1880 (JMbl. f. 88); a. M.: Olsh. n. 7 (insofern er unter „Vertheidiger ꝛc." jeden Vertheidiger in Strafsachen ohne Ausnahme begreift).

4. Den aufgezählten Personen ist ein „Privatgeheimniß anvertraut", sobald dasselbe ihnen aus Anlaß ihrer Stellung und Thätigkeit und in Betreff eines Gegenstandes, auf welchen sich diese Thätigkeit bezog, somit aus Anlaß des dabei in sie gesetzten Vertrauens bekannt geworden ist. Das gilt namentlich auch von den „Gehülfen" der Rechtsanwälte ꝛc., an welche regelmäßig ein förmliches „Anvertrauen" des Geheimnisses nicht erfolgt. Anvertraut ist daher nicht bloß, was mit der ausdrücklichen Auflage des Geheimhaltens, sondern auch, was unter Umständen mitgetheilt wurde, aus denen sich die Anforderung des Geheimhaltens von selbst ergiebt, bei einem Arzte insbesondere nicht bloß das ihm unmittelbar Dargelegte, sondern auch das, was es durch seine eigne Beobachtung vermöge seiner Sachkunde wahrnimmt; so: RIII. 22. Okt. 85 (E. XIII, 60). Vgl. R. 24. Nov. 92 (E. 23, 382: betr. Rechtsanwälte).

4a. Offenbarung ist jede Mittheilung unbekannter Thatsachen an Andere, auch an Vertrauenspersonen: RIV. 26. Juni 94 (E. 26, 5). — Offenkundige

§ 301. Wer in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minder-

Dinge können nicht mehr geheim gehalten werden; doch sind als solche Dinge, von denen Andere nur eine unsichere oder ungewisse Kenntniß haben, gemäß cit. RIV. 26. Juni 94 nicht zu erachten (: der Fall betraf Mittheilungen eines Arztes über die Spuren einer Mißhandlung, über welche letztere die mißhandelte Ehefrau Anderen gegenüber bereits Aeußerungen gemacht hatte). Dasselbe Erk. erläutert den Begriff „Privatgeheimniß", in Bezug auf das Verhältniß eines Arztes zu den ihn Consultirenden, als Wahrnehmungen, deren Bekanntwerden nicht im Interesse der betr. Person liege, vielmehr geeignet sei, deren Ehre, Ansehen oder Familienverhältnisse zu beeinträchtigen oder zu schädigen; vgl. auch RIII. 22. Okt. 85 (cit. n. 4): ein solches Interesse könne insbesondere auch aus der Rücksicht auf Anstand und Sitte entspringen und ein Interesse dieser Art wird regelmäßig bei Geschlechtskrankheiten vorliegen.

5. Trotz des Wortlautes kann das Vergehen auch nach dem Ausscheiden aus der Stellung eines Rechtsanwalts ꝛc. bzw. nach Aufgabe des Gewerbes begangen werden: Hippe in GA. 46, 289; Olsh. n. 4; a. M.: Aufl. 13.

6. Eine strafbare Absicht (zu schaden, Gewinn zu erzielen ꝛc.) wird nicht erfordert, auch der leichtsinnige oder aus Schwatzhaftigkeit erfolgende Vertrauensbruch wird bestraft: Mot. s. 140. Vorsatz ist erforderlich, außerdem das Bewußtsein von der mangelnden Befugniß zur Offenbarung sowie davon, daß ein „anvertrautes Privatgeheimniß" offenbart werde.

7. Der Umstand, daß die Veröffentlichung zu wissenschaftlichen Zwecken (z. B. die Darstellung eines Krankheitszustandes durch den behandelnden Arzt) erfolgte, schließt die Bestrafung nicht aus; kann der wissenschaftliche Zweck nicht ohne Offenbarung des fremden Geheimnisses erreicht werden, so ist die Statthaftigkeit der letzteren durch die Zustimmung der Betheiligten bedingt; vgl. Sten. Ber. s. 732; a. M.: Schw. n. 2. Mittheilungen, aus welchen die betr. Persönlichkeit nicht erkannt werden kann, fallen nicht unter den § 300.

8. Antragsberechtigt ist derjenige, welchem zur Zeit die Befugniß zusteht, über die Offenbarung des Geheimnisses Bestimmung zu treffen, eventuell auch der Rechtsnachfolger der Partei ꝛc.: Reber n. 378, nach RIII. 22. Okt. 85 (cit. n. 4a) und Bind. HB. I, 626 die Person, welche das Vertrauen schenkte (sogar, wenn diese dadurch sich selbst aus § 300 strafbar gemacht haben sollte: Bind. l. c.), speziell dem Hausarzte gegenüber rücksichtlich der ein Familienglied betreffenden Geheimnisse gemäß dem cit. RIII. 22. Okt. 85 regelmäßig das Familienhaupt. Das bloße Interesse an der Geheimhaltung gewährt das Antragsrecht in keinem Falle: cit. RIII. 22. Okt. 85, HStR. II, 219, Olsh. n. 11; a. M.: Nessel s. 29, Liszt s. 424.

9. Die Widerrechtlichkeit wird beseitigt: 1. durch Erlaubniß des Betroffenen, 2. durch entgegenstehende Rechtspflicht (Anzeige- oder Zeugnißpflicht). Vgl. § 139 BGB. Wenn StPO. 52[2 u. 3], Mil.-StPO. § 188[2 u. 3], CPO. § 383[5] (vgl. auch Abs. 3) die dort bezeichneten Personen für berechtigt erklären, ihr Zeugniß (abgesehen von dem Falle ihrer ausdrücklichen Entbindung von der Pflicht zur Verschwiegenheit) zu verweigern, so ist doch die Abgabe des Zeugnisses (Gutachtens) keine „unbefugte" Offenbarung. Ob die betr. Person aussagen will, darüber entscheidet das pflichtgemäße Ermessen derselben.

10. Ueber das Verhältniß des § zu § 2 EG. vgl. Olsh. n. 1, über die Bestrafung der Personen, welche die gemäß § 175 Abs. 2 GVG. ihnen obliegende Pflicht zur Geheimhaltung verletzen, RGes. v. 5. April 1888 Art. III, über diejenige gewisser Personen wegen Offenbarung von Betriebs-Geheimnissen bzw. Erwerbs-Verhältnissen: RGes. v. 6. Juli 1884 §§ 107. 108, Invalidenversicherungs-G. § 185, RG. z. Bekämpfung unlauteren Wettbewerbes vom 27. Mai 96 § 9; Margarine-G. v. 15. Juni 97 § 15; Pr. Gewerbesteuer-Ges. v. 24. Juni 1891 § 72, Pr. Kommunal-Abg.-Ges. v. 14. Juli 1893 § 80, Pr. Einkommensteuer-G. 24. Juni 1891 § 69.

11. Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.

§ 301.

1. Die Absicht, bei einem Geschäfte den gewöhnlichen kaufmännischen Gewinn zu ziehen, ist eine „gewinnsüchtige": OT. 63 (O. IV, 162), desgleichen ge-

jährigen sich von demselben Schuldscheine, Wechsel, Empfangsbekenntnisse, Bürgschaftsinstrumente oder eine andere, eine Verpflichtung enthaltende Urkunde ausstellen oder auch nur mündlich ein Zahlungsversprechen ertheilen läßt, wird mit Gefängniß bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark bestraft.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: §§ 263. 265; II. Entw.: §§ 297. 299; Pr. StGB.: (fehlte).]

mäß RIII. 18. Febr. 82 (E. VI, 47) die Absicht, sich für eine begründete Forderung Sicherung zu verschaffen, wenn ein Anspruch auf letztere nicht besteht. Es ist gleichgültig, ob der Thäter den Gewinn für sich oder einen Andern sucht: OT. 65 (O. V, 431). — Einer anderweitigen böslichen Absicht bedarf es nicht: OT. 63 (O. IV, 195).

2. Bei „Minderjährigen", welche für großjährig erklärt sind (§ 3 BGB.), bleibt der § außer Anwendung.

3. Nur Derjenige kann den Leichtsinn (die Unerfahrenheit) eines Minderjährigen benutzen, welcher Kenntniß von der Minderjährigkeit hat; dazu bedarf es keiner genauen Bekanntschaft mit dem Lebensalter; der Instanzrichter kann jene Kenntniß annehmen, wenn der Gläubiger nach den konkreten Umständen die Thatsache vernünftiger Weise nicht bezweifeln konnte. Inwiefern ein bei dem Gläubiger obwaltender Zweifel als Kenntniß von der Minderjährigkeit anzusehen sei, bemißt sich nach den Grundsätzen über den eventuellen Dolus. — Hatte der Angeklagte solche Kenntniß, so ist es gleichgültig, ob im Uebrigen Umstände vorliegen, nach welchen der Minderjährige füglich für großjährig gehalten werden konnte: OT. 63 (O. IV, 195).

4. Handelt der Thäter mit jener Kenntniß (n. 3), so schließt der Umstand, daß der Minderjährige sich für großjährig ausgegeben hat, die Bestrafung nicht aus; das Gegentheil ist nicht daraus zu folgern, daß der RT. einen desfallsigen Zusatz-Paragraphen gestrichen hat: Sten. Ber. s. 737 ff.

5. Die „Benutzung des Leichtsinns ꝛc." (vgl. § 302a n. 7) ist ein von der Kenntniß der Minderjährigkeit verschiedenes, besonderer Feststellung bedürfendes Merkmal. Von solcher kann keine Rede sein, wenn das Geschäft unter Zustimmung des Vaters (Vormunds) zu Stande gekommen ist: RIII. 18. Febr. 82 (cit. n. 1: mindestens im Zweifel), OT. 68 (O. IX, 293). Dem steht spätere Genehmigung des Vaters ꝛc. nicht gleich: cit. RIII. 18. Febr. 82, OT. 61 (GA. IX, 565), noch der Umstand, daß ein Großjähriger die Zahlungsverbindlichkeit des Minderjährigen mit übernommen hat: OT. 63 (O. IV, 162). — Leichtsinn und Unerfahrenheit müssen stets im ursächlichen Zusammenhange mit der Ausstellung des Schuldscheins u. s. w. oder dem Zahlungsversprechen stehen. Auch muß der Thäter sich des Charakters seiner Handlung als einer Benutzung dieser oder jener Eigenschaft des Minderjährigen bewußt gewesen sein: RII. 19. April 98 (E. 31, 118).

6. Treffen die Voraussetzungen des § zu, so ist es gleichgültig, welcher rechtlichen Natur die vom Minderjährigen übernommene Verbindlichkeit ist und auf welchem thatsächlichen Vorgange sie beruht; insbesondere ist nicht erforderlich, daß es an einem zur Begründung einer Verbindlichkeit geeigneten Vorgange fehlte, oder daß er simulirt sei. Ebensowenig wird die Strafbarkeit dadurch nothwendig ausgeschlossen, daß der Minderjährige das Geschäft zu einem berechtigten Zwecke (z. B. zur Erlangung eines nothwendigen Lebensbedürfnisses) eingegangen ist: OT. 59 (GA. VII, 531). Endlich kommt es nicht darauf an, ob das Geschäft rechtsverbindlich sei, ob es eine Klage (z. B. eine Bereicherungsklage) gegen den Minderjährigen begründe oder nicht, noch darauf, ob die Initiative zum Abschluß desselben vom Angeklagten oder vom Minderjährigen selbst ausging: RII. 19. April 98 (cit. n. 5); vgl. § 302a n. 14, Olsh. n. 5. (Selbstredend kann auch in Fällen der letzteren Art von einer strafbaren Theilnahme des Minderjährigen keine Rede sein: s. 108 n. 2, Bind. HB. I, 361, v. Kries, Z. f. StR. VII, 527).

7. Dagegen wird bei den betr. Urkunden, insbesondere auch bei Empfangsbekenntnissen vorausgesetzt, daß sie inhaltlich eine „Verpflichtung" begründen;

§ 302. Wer in gewinnsüchtiger Absicht und unter Benutzung des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Minderjährigen sich von demselben unter Verpfändung der Ehre, auf Ehrenwort, eidlich oder unter ähnlichen Versicherungen oder Betheuerungen die Zahlung einer Geldsumme oder die Erfüllung einer anderen, auf Gewährung geldwerther Sachen gerichteten Verpflichtung aus einem Rechtsgeschäfte versprechen läßt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark bestraft.

---

eine Quittung über die erfolgte Berichtigung einer Forderung gehört nicht hierher. Auf welchen Gegenstand sich die Verpflichtung bezieht, ist gleichgültig; diejenige zu einer Handlung genügt (anders im Falle des § 302); ferner ob das Geschäft den Charakter eines Kreditgebens an sich trägt (die Ausstellung, Acceptation oder Girirung eines Wechsels genügen); desgleichen ob das Schriftstück zur Zeit der Unterzeichnung schon vollständig vorhanden war, oder ob ihm erst später mit dem Willen des Unterzeichners durch Ausfüllung der urkundliche, die Verpflichtung begründende Charakter gegeben wurde: OT. (O. XVII, 725); vgl. OT. 66 (ib. VII, 503), betr. ein auf ein Wechselformular gesetztes Blanco-Accept. In einem Falle der letztgedachten Art wird das Vergehen schon durch die Unterzeichnung des Accepts und durch dessen Hingabe an den Angeklagten, nicht erst durch die Ausfüllung des Formulars seitens des letzteren vollendet; so: RIII. 18. Febr. 82 (E. VI, 47).

8. „Zahlungsversprechen" ist jede mündliche Uebereinkunft über Erfüllung einer Leistung: OA: 70 (O. XI, 433). OT. (ib. XVII, 61) erkannte, daß als Versprechen im Sinne des § sogar die Bitte um Kredit als Zusage der Zahlung einer auf Kredit zu kontrahirenden Schuld angesehen werden könne. Vgl. auch RII. 19. April 98 (cit. n. 5). Nach demselben reicht eine nur durch konkludente Handlungen übernommene Verbindlichkeit aus; ebenso: cit. OA., Olsh. n. 5; a. M.: Aufl. 13. Das Thatbestandsmerkmal „ertheilen läßt" ist durch die Annahme des Zahlungsversprechens erfüllt: RII. 19. April 98 (cit. n. 5).

9. Der § findet auf denjenigen, welcher sich eine in Zuwiderhandlung gegen das Strafverbot stipulirte Forderung gegen einen Minderjährigen cediren läßt, keine Anwendung; Abs. 3 des § 302 bezieht sich nur auf die in dem letzteren vorgesehenen Fälle.

10. Wiederholte Zuwiderhandlungen gegen den § begründen Realkonkurrenz (§ 74): OT. 64 (O. IV, 285).

11. Zur Stellung des Strafantrags ist der Minderjährige als „Verletzter" (§ 65) auch dann befugt, wenn er (wegen der Unverbindlichkeit des Rechtsgeschäfts) schließlich keinen Schaden erleidet; vgl. n. 6. Zu Betreg der Antragsfrist vgl. § 61 n. 29; demgemäß besitzt jener „Kenntniß von der Handlung" erst dann, wenn ihm zum Bewußtsein gekommen ist, daß eine strafbare Ausnutzung seines Leichtsinns oder seiner Unerfahrenheit in gewinnsüchtiger Absicht vorliege; so: RIII. 18. Febr. 82 (E. VI, 47); vgl. Münch. (StZ. VI, 29), Bind. HA. I, 643.

12. Zuständig ist Strafk.

§ 302.

1. Dieser § sieht, trotz der Verschiedenheit der Fassung, in der Hauptsache denselben Thatbestand wie § 301 vor: er unterscheidet sich nur insofern, als er das Versprechen der „Zahlung einer Geldsumme oder der Erfüllung einer anderen auf Gewährung geldwerther Sachen (also nicht auf Handlungen) gerichteten Verpflichtung aus einem Rechtsgeschäfte" voraussetzt und außerdem als Bestärkungsmittel dieses Versprechens eine Verpfändung der Ehre ꝛc. — Somit treffen die Bemerkungen zu § 301 durchweg auch hier zu.

2. „Geldwerthe" Sache ist jeder Gegenstand, welcher einen nach Geld abzuschätzenden Werth hat, also nicht nur fungible Sachen, welche gleich dem Gelde umlaufen (Börsenpapiere ꝛc.): Merkel, HH. III, 846; a. M.: Meyer n. 4.

Neben der Gefängnißstrafe kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Dieselbe Strafe trifft denjenigen, welcher sich eine Forderung, von der er weiß, daß deren Berichtigung ein Minderjähriger in der vorbezeichneten Weise versprochen hat, abtreten läßt.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

[I. Entw.: §§ 264. 265; II. Entw.: §§ 298. 299; Pr. StGB. (fehlte).]

§ 302a. Wer unter Ausbeutung der Nothlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Anderen mit Bezug auf ein Darlehn oder auf die Stundung einer Geldforderung oder auf ein anderes zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches denselben wirthschaftlichen Zwecken dienen soll, sich oder einem Dritten Vermögensvortheile versprechen oder gewähren läßt, welche den üblichen Zinsfuß dergestalt überschreiten, daß nach den Umständen des Falles die Vermögensvortheile in auffälligem Mißverhältniß zu der Leistung stehen, wird wegen Wuchers mit Gefängniß bis zu sechs Monaten und zugleich mit Geldstrafe bis zu dreitausend Mark bestraft. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

[I. II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB. § 263.] Vgl. §§ 301. 302. 302b—d. 360 Nr. 12.

---

3. Bei der Verpflichtung „unter Verpfändung der Ehre, auf Ehrenwort" ꝛc. ist es gleichgültig, ob diese Bestärkung vom Minderjährigen aus eigenem Antriebe oder auf Veranlassung des Gläubigers hinzugefügt ist, sobald nur der letztere dieselbe angenommen hat: OK. 67 (O. VIII, 809). Ebenso ist es unwesentlich, ob diese zusätzliche Verpflichtung in das Schuldokument mit aufgenommen oder nur mündlich ausgesprochen ist.

4. Bezüglich des Verlusts der Ehrenrechte ꝛc. vgl. die §§ 32. 35.

5. Auch beim Cessionar wird „gewinnsüchtige Absicht" vorausgesetzt, sowie, daß er Kenntniß von der Minderjährigkeit desjenigen hatte, welcher sich in der angegebenen Weise verbindlich gemacht hat: OT. 70 (O. XI, 505). Zwischen formeller und materieller Abtretung wird nicht unterschieden; nach Olsh. n. 3 soll daher Scheinabtretung genügen. Zuständig ist Strafk.

§ 302a. (Vgl. oben VIIa. u. VIIIb). Einfacher Kreditwucher.

1. 2. In Elsaß-Lothringen gilt das franz. Gesetz v. 19. Dez. 1850 (über den Zinswucher) nicht mehr.

3. Die §§ 302aff. unterscheiden in Betreff der Person des Schuldners nicht zwischen Groß- und Minderjährigen (: Rl. 12. April 81, A. III, 482), zwischen Kaufleuten und Nichtkaufleuten. Wohl aber kann die Eigenschaft des Schuldners als Kaufmann im konkreten Falle für die Beurtheilung der einzelnen Thatbestandsmerkmale von Bedeutung sein; vgl. n. 6. 9.

3a. Subjekt des Wuchers kann jeder sein, auch ein konzessionirter öffentlicher Pfandleiher: RIII. 5. Jan. 81 (E. 3, 176) oder ein Vertreter eines Geldinstituts. In Betreff der Rückkaufshändler vgl. RIII. 25. Mai 81 (E. 4, 203). Vgl. n. 4a und wegen des Vermittlers n. 8.

4. Die §§ 302a bis 302d betreffen den sog. Kreditwucher, während § 302e den sog. Sachwucher umfaßt. Die Aenderungen der Novelle von 1893 bestehen darin, daß statt: „für ein Darlehn oder im Falle der Stundung einer Geldforderung" gesagt ist: „mit Bezug auf ein Darlehn oder auf die Stundung einer Geld-

forderung" und daß hinter den letzterwähnten Worten „Stundung einer Geldforderung" die Worte: „oder auf ein anderes zweiseitiges Rechtsgeschäft, welches den denselben wirthschaftlichen Zwecken dienen soll", eingeschaltet sind. Durch die erstere Aenderung soll einer zu engen Auffassung des inneren Zusammenhangs zwischen der Kreditgewährung und den Leistungen des Schuldners vorgebeugt werden (vgl. RII. 30. April 95, IV. 27. März 96; E. 27, 190; 28, 288); der eingeschaltete Zusatz ist bestimmt, den Geschäftsgebahren entgegenzutreten, durch welche Wucherer die Vorschriften des Gesetzes zu umgehen suchen; gleiche Zwecke verfolgte schon § 302b, letzterer hatte jedoch, mindestens zunächst, nur die simulirten Rechtsgeschäfte, d. h. also wirkliche Darlehns- und Stundungsgeschäfte unter einer anderen Rechtsform im Auge, während jener Zusatz auch solche Fälle treffen soll, in denen der Zweck, Geld oder weitere Stundung unter Zusicherung wucherischer Vortheile zu gewähren, nur auf mittelbarem Wege erreicht wird, z. B. durch den Abkauf einer Forderung oder von Mobilien gegen Baarzahlung, aber weit unter dem wirklichen Werth (etwa mit Zusicherung des Rückkaufsrechts): Mot. z. Nov., GA. 41 f. 234 f. 243 f.

4a. Der § 302a versteht unter dem Ausdrucke „Darlehen" nur ein Geld*darlehn*. Doch kommt es auf die Form, in welche das Geschäft eingekleidet ist, nicht an (§ 302b); es kann daher z. B. in dem Wechselkaufe seitens des Geldleistenden unter Umständen ein Darlehen vorliegen: RIII. 8. Okt. 88 (E. XVIII, 181); desgleichen in dem umgekehrten Falle, wo dem Geldsuchenden statt des baaren Geldes Wechsel (oder Waaren) gegeben werden; vgl. RII. 17. Juni 84 (E. X, 432). — Ob der Darleiher das Geld aus eigenen Mitteln gegeben hat, ist gleichgültig: RII. 20. Sept. 81 (E. V, 9); vgl. n. 8. — Bez. des Pfandleihgewerbes und Rückkaufshandels sowie bez. des Verhältnisses der §§ 302a ff. zu § 360 Nr. 12 vgl. dort n. 84 ff. und oben n 3a.

4b. Der Zusatz der Novelle dehnt das bezüglich des Darlehnes und der Stundung einer Geldforderung Bestimmte aus auf „*andre* zweiseitige Rechtsgeschäfte, welche denselben *wirthschaftlichen* Zwecken dienen sollen", d. h. auf Geschäfte der bezeichneten Art, welche zwar nicht für die juristische, wohl aber für die wirthschaftliche Auffassung ihrem Zwecke und Ergebnisse nach dem eigentlichen Kreditwucher völlig gleichstehen; vgl. die unter n. 4 cit. Mot., RI. 26. April 94 (E. XXV, 315). Dies gilt namentlich vom sog. Cessionswucher. Vgl. n. 4, cit. RI. 26. April 94, RII. 24. Jan. 96, IV. 27. März 96; I. 28. Juni 97 (E. 28, 135, 288; GA. 45, 42), RI. C. S. 2. März 99 (E. i. C. S. 43, 118), Meisner (Strafr. Nebengess. I. Suppl. s. 1149 ff.). Letzterer rechnet hierhin ferner die wucherische, dem Cessionswucher verwandte Uebervortheilung bei dem Abkaufe einer Erbschaftsquote, nicht aber die wucherische Uebervortheilung bei dem Abkaufen einer künftigen Ernte, noch auch, — im Widerspruch mit Fuld (Das RWuchergesetz ꝛc. s. 20 ff.), — diejenige bei der Gebrauchs- insbesondere bei der Viehleihe (Viehpacht, Viehverstellung). Ein bei der Komiss.'s-Berathung gestellter Antrag, betr. die Einschaltung der Worte „oder in Bezug auf einen Arbeitsvertrag", blieb erfolglos. Vgl. die Mater. (GA. 41 f. 246. 248)" und im Uebr. § 302e n. 1. 2.

5. § 302a knüpft in seiner Fassung theilweise an die §§ 301. 302 an. Doch ist statt „Benutzung" der Ausdruck „*Ausbeutung*" gewählt, weil dadurch der Mißbrauch des Kapitals zu übermäßigen Vortheilen sich als den eigentlichen Strafgrund kennzeichnet, während es sich in den §§ 301. 302 vorwiegend um den Schutz des Schuldners handelt; jener Ausdruck schließt schon von selbst die „gewinnsüchtige Absicht" ein: KB. s. 42. 43, RI. 20. Juni 81 (A. IV, 111). — Durch die Worte „unter Ausbeutung der Nothlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit" sind nicht etwa verschiedene Deliktsformen strafbaren Wuchers zusammengefaßt, so daß event. § 264 Abs. 1 StPO. zur Anwendung käme; alternative Feststellung ist zulässig. RIII. 18. Juni 88 (E. XVII, 440).

6. „*Nothlage*" ist hier die wirthschaftliche Nothlage (: Mot. s. 11), die Lage, welche den Schuldner nöthigt, die übermäßigen Vortheile für das Darlehn ꝛc. zu bewilligen. Der Fall wird regelmäßig nur bei Darlehen zu konsumtiven Zwecken vorkommen; wer Geld zu produktiven Zwecken aufnimmt, indem er zu deren Durchführung wohl die nötige Intelligenz und Festigkeit, nicht aber die nöthigen Baarmittel besitzt, befindet sich nicht in Nothlage: KB. s. 43. 39. Doch ist in Fällen der letzteren Art das Gegentheil nicht unbedingt ausgeschlossen, z. B. wenn es sich um die die wirthschaftliche Existenz bedingende Fortsetzung eines gewerblichen Be-

triebs handelt: RIII. 13. Juli 81 (E. IV, 390). — Eine blos augenblickliche Geldverlegenheit begründet für sich allein noch keine Nothlage: anders, wenn sonstige drängende Umstände hinzutreten, wohin z. B. das Obwalten eines besonderen Interesses an der Geheimhaltung der ungünstigen Lage gehören kann; Nothlage ist daher nicht gleichbedeutend mit Nothstand, dem absoluten Mangel an Credit und Zahlungsmitteln; selbst an sich günstige Vermögensverhältnisse schließen die Möglichkeit einer augenblicklichen zu erheblichen Geldopfern drängenden Noth nicht aus: RII. 20. Sept. 81 bis, RIII. 2. Nov. 81 (E. V, 9; R. III, 568; 680). Ein Wechselschuldner, welcher am Verfalltage das erforderliche Geld in keiner Weise aufzubringen vermag, und, wenn er der Klage oder größeren Nachtheilen entgehen will, ein Abkommen mit dem Gläubiger suchen muß, befindet sich in Nothlage: RIII. 13. Juli 81 (E. IV, 390). — Der irrige (auf rechtsirrthümlicher Auffassung des Begriffs „Nothlage" beruhende) Meinung, in Nothlage zu sein, erfüllt das Thatbestandsmerkmal selbstredend nicht, die Nothlage muß eine objektive sein: RIV. 27. März 96 (E. 28, 288), gleichwohl ist die Nothlage nicht nothwendig nur nach den außerhalb der Person des Creditsuchers liegenden Umständen zu beurtheilen, sondern kann auch aus Umständen, welche aus persönlichen Eigenschaften jenes entspringen, sowie aus seiner größeren oder geringeren Unkenntniß der äußeren Umstände, verbunden mit mangelnder Möglichkeit, die Auskunft zu verschaffen, entnommen werden; so: RII. 12. Febr. 84 (R. VI, 106); gemäß RIII. 18. Juni 85 (E. XII, 303: Mot.) schließt sogar das Bereitliegen von Hülfsmitteln, falls diese dem Creditsuchenden unbekannt sind, das Bestehen einer Nothlage nicht aus; vgl. übrigens n. 7.

7. Der Ausbeutung der Nothlage ist diejenige des „Leichtsinns oder der Unerfahrenheit" gleichgestellt. Darunter ist nicht nothwendig die Ausnutzung von Schwächen oder Leidenschaften, wie sie das Belgische Gesetz verlangt, einbegriffen. (Umgekehrt sind Leichtsinn und Trunksucht keineswegs sich ausschließende Gegensätze: RI. 18. Nov. 82, BA. 49 f. 60.) Unter „Leichtsinn" ist insbesondere die Sorglosigkeit bezüglich der Frage der Rückzahlung oder die rasche, unüberlegte Behandlung von Geschäften zu verstehen: Komiss.-Ber. f. 35. 43. Vgl. auch RIV. 7. Jan. 87, RI. 11. Febr. 95 (GA. 35. f. 52; E. XXVII, 18: leichtsinnig handle, wer den Folgen seiner Handlungen aus Sorglosigkeit oder aus Mangel genügender Ueberlegung die ihnen gebührende Bedeutung nicht beilege); RI. 28. Jan. 97 (GA. 45, 42: oder wer sich nicht bemühe, einen entsprechenden Gegenwerth für seine verkaufte Forderung zu erhalten. Immerhin muß aber der Leichtsinn in dem Verhalten des Schuldners bei dem speziellen Rechtsgeschäfte und dessen Eingehung, nicht in der sonstigen Lebensweise des Schuldners, in seiner Neigung zu kostspieligen, seinen Vermögensverhältnissen nicht entsprechenden Ausgaben ꝛc. sich darstellen: KB. f. 43 cit. RI. 11. Febr. 95. Die „Unerfahrenheit" kann darin gefunden werden, daß der Bewucherte die Gelegenheiten, sich Geld auf billigere Weise zu verschaffen, in Folge mangelnder Geschäftskenntniß und Lebenserfahrung nicht kannte: RIII. 2. Nov. 81, RI. 26. April 94 (R. III, 680; E. XXV, 315). Namentlich zeigt dieselbe sich oft bei Schuldnern von geringer Bildung, welche bei scheinbar geringem Zinssatze für kurze Fristen dessen Uebermäßigkeit nicht erkennen. Eine (absichtliche) Täuschung über die Tragweite der zugesagten Vortheile wird in keinem Falle gefordert. Vgl. Mot. f. 10, KB. f. 35. 44. Findet sie statt, so liegt leicht, in Idealkonkurrenz, Betrug vor. Unerfahrenheit ist verneint in dem Falle, wo der Betreffende in Kenntniß der Nichteristenz eigener Verbindlichkeit „aus Pietät" gehandelt hatte: RIII. 25. Mai 81 (E. 11, 388). — Prozessualisch ist es nicht geboten, daß der erkennende Richter, um sich von der „Unerfahrenheit" des Schuldners zu überzeugen, entweder letzteren persönlich vernehme oder ein Gutachten von Sachverständigen erwirke: RIII. 5. Jan. 81 (E. III, 176).

8. Der § brachte schon in seiner ursprünglichen Fassung „für ein Darlehn ꝛc." zum Ausdruck, daß die Stipulation bezw. Zusage der Vortheile nicht unbedingt mit der Hingabe des Darlehns, bezw. der Stundung ꝛc. zeitlich verbunden sein muß. Desto unbedenklicher trifft dasselbe gegenwärtig zu. Die Zinsen und anderen Vortheile können daher bedungen werden, ohne daß gleichzeitig das Darlehn ꝛc. den Gegenstand der Verhandlung bildet. Ebenso ist die wucherische Gestundung selbst dann strafbar, wenn das ursprüngliche Geschäft die Merkmale des Wuchers nicht an sich trug: RIII. 13. Juli 81 (E. IV, 390), noch überhaupt ein Darlehn war: RIII. 8. Okt. 88 (E. XVIII, 181). Entscheidend ist lediglich der innere Zusammenhang der Leistungen des Schuldners mit der Kreditgewährung; vgl. KB. f. 44, RIII.

24. Sept. 83 (A. VIII, 387), wobei jedoch das unter n. 4 aus den Motiven zur Novelle Referirte zu berücksichtigen ist; vgl. ferner, insbesondere bez. der durch RIII. 25. Mai 81, 4. Jan. 82 (E. IV, 203; R. IV, 14) abgeurtheilten Fälle, RII. 30. Apr. 95 (E. XXVII, 190: die Worte „mit Bezug auf" seien in dem Sinne aufzufassen, daß zwar nach wie vor jener Zusammenhang erkennbar bestehen müsse, daß diese Voraussetzung aber auch dann vorliegen könne, wenn die Leistungen des Schuldners sich nicht als direktes Entgelt für die Hingabe des Geldes darstellen, sondern erst bei Rückzahlung als Vergütung für die Nutzung des Geldes gewährt werden), Meisner s. 1150f. Waltet jener innere Zusammenhang ob, so kann auch ein Anderer als der Gläubiger, speziell ein Vermittler, Subjekt des Vergehens sein, und zwar als selbständiger Thäter (mithin nicht etwa lediglich als Gehülfe des einverstandenen Gläubigers), während im umgekehrten Falle ein rein persönlicher Vortheil, den sich ein Dritter bei Gelegenheit des Geschäftsabschlusses bedingt, z. B. eine hohe Provision, außer Betracht bleibt; so: RI. 19. Jan. 82 (R. IV, 53). Die Streitfrage, ob der Vermittler auch als solcher unter das Gesetz falle, ist zu verneinen: RIV. 27. März, 29. Sept. 96, II. 14. Dez. 97 (E. 28, 288; 29, 78; GA. 46, 47). Vgl. aber § 302e n. 2. — Daß in solchen Fällen, wo mit Darlehen aus dem Vermögen Anderer Wucher getrieben wird, der Thäter Mitschuldige habe, wird nicht erfordert; so kann z. B. der Ehemann, der Vormund, der Vertreter einer juristischen Person sich allein strafbar machen, indem er mit den Geldern und auf den Namen der Frau ꝛc. Darlehnsgeschäfte schließt und hierbei sich selbst oder der Frau ꝛc. wucherische Vortheile versprechen ꝛc. läßt: RIII. 25. Jan. 83 (E. VII, 17); vgl. n. 13. — Eine „Beziehung" auf ein Darlehn liegt vor, wenn Vermögenswerthe als Entgelt für die Wiederaufhebung eines abgeschlossenen, aber noch nicht zur Ausführung gelangten Kreditgeschäfts gewährt werden: RIII. 13. April 81 (E. 4, 104) oder wenn der Darlehnsnehmer auf Verlangen des Darlehnsgebers mit einem Dritten einen Vertrag schließt, wodurch dieser verpflichtet wird, dem Darlehnsgeber die für solche Abschlüsse bedungene Provision zu zahlen: RI. 14. Juli 98 (E. 31, 239). — Auf die wirkliche Auszahlung des Darlehns kommt nichts an; die Bestimmung kann deshalb auch Anwendung finden, wenn der Darlehnsvertrag unter Freigebung des Schuldners von seiner Verbindlichkeit wieder aufgehoben wurde: RI. 27. Okt. 84 (R. VI, 654).

9. Unter „üblichem Zinsfuß" ist hier derjenige Zinsfuß zu verstehen, welcher nach den Orts- und Zeitverhältnissen, wozu auch die allgemeinen Kreditverhältnisse gehören, und nach der objektiven Natur, insbesondere dem Zwecke des Geschäfts, als der gewöhnliche, übliche sich darstellt; bei kaufmännischen Geschäften kann insbesondere der jeweilige Reichsbankdiskont eine Norm für die Höhe abgeben. Hierbei kommt jedoch in Betracht, daß zur Beseitigung der Nothlage eines Kaufmanns möglicher Weise eine Geldsumme erforderlich ist, welche bei den wechselnden Verhältnissen des Geldmarkts und dem Grade der Gefährdung für die Existenz des Kaufmanns nur zu einem hohen Zinssatze zu erlangen ist und dennoch für jenen die einzige Sicherung seiner bedrohten Existenz enthält. Auch hier müssen die Verhältnisse des einzelnen Falles entscheiden. Vgl. KB. s. 41. 50. Was insbesondere die Zeitverhältnisse betrifft, so sind nur die beim Geschäftsabschlusse bezw. bei der Gestundung bestehenden zu berücksichtigen; fällt also der übliche Zinsfuß in der Folge erheblich, so kann der so geänderte Zinsfuß für die ferner verfallenden Zinsen keinen Maßstab abgeben. — Da, wo durch Gesetz (BGB. § 288: 4 %; HGB. § 352: 5 %) oder behördliche Anordnung für konzessionirte Pfandleiher der Zinsfuß bestimmt worden (§ 360 Nr. 12) ist dessen Höchstmaß nicht nothwendig der „übliche" Zinsfuß im Sinne des § 302a, letzterer kann höher sein; so: RII. 17. Mai 92 (E. XXIII, 121: demgemäß sei durch die Feststellung einer Ueberschreitung jenes Höchstmaßes eine Ueberschreitung des „üblichen" Zinsfußes noch nicht festgestellt); a. M.: KB. s. 51. Immerhin können jedoch bis zum Höchstbetrage des gestatteten Zinsfußes konzessionirte Pfandleiher sich eines strafbaren Wuchers nicht schuldig machen: so: cit. RII. 17. Mai 92, RIII. 5. Jan. 81 (E. III, 176).

10. In Betreff des Begriffs „Vermögensvortheile" vgl. § 263 n. 2 ff., § 268 n. 2. Demgemäß liegt ein solcher auch dann vor, wenn der Schuldner, um das Darlehn ꝛc. zu erlangen, Waaren oder sonstige Gegenstände zu einem dem Verkäufer Gewinn gewährenden Preise zu kaufen genöthigt wird; ebenso: RII. 25. Febr. 90 (E. XX, 279: hier bestand der Gewinn des Darleihers, bezw. Verkäufers, eines Händlers mit Lotterieloosen, in dem Unterschied zwischen dem Kaufpreise der ver-

kauften Loose und demjenigen Werthe, welchen letztere für ihn als Handelswaare hatten). OT. 11. Jan., 25. Okt. 55 erblickten darin sogar ein Zahlenlassen von Zinsen. Ebendahin gehört ein sog. freiwilliges Geschenk, falls dessen Gewährung in Wahrheit, gemäß ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarung der Parteien, nicht als Akt der freien, einseitigen Entschließung des Schuldners erfolgte; vgl. OT. 56 (GA. V, 707). — Selbst bedingte, vom Eintreffen eines ungewissen Ereignisses abhängige Vermögensvortheile sind nicht ausgeschlossen: cit. RII. 25. Febr. 90 (: deren Werth sei nach den Regeln der Wahrscheinlichkeitsberechnung, event. durch Schätzung zu ermitteln; fernliegende Möglichkeiten könne der Richter unter Umständen ganz außer Betracht lassen). Dies gilt z. B. von einer für den Fall verspäteter Rückzahlung bedungenen Konventionalstrafe.

11. Die Vortheile müssen den üblichen Zinsfuß „*dergestalt überschreiten*, daß sie nach den Umständen des Falles in auffälligem Mißverhältnisse zu der *Leistung* stehen". Mit letzterem Worte „Leistung" soll nicht etwa die bloße kontraktliche Prästation der Geldzahlung, sondern die Summe der Vortheile, welche der Schuldner aus dem Geschäfte beabsichtigt, ebenso wie die Höhe der Sicherheit, welche dem Gläubiger für Zahlung der Zinsen und Rückzahlung des Kapitals geboten ist, umfaßt werden; es ist die Leistung in der vollsten Bedeutung des Worts, wie sie sich nach der Gesammtlage des Falles, insbesondere auch nach den Vermögensverhältnissen des Schuldners und dem Zwecke des Darlehns darstellt, zu verstehen, mithin z. B. auch die sog. Risikoprämie, und bei Darlehen auf kurze Termine der Umstand mit in Betracht zu ziehen, daß hier der Gläubiger Gefahr läuft, sein Geld eine Zeit lang unbenutzt liegen zu lassen. So: KB. s. 44 und R. 3. Juni 82 (A. VI, 53). Die dem Schuldner erwachsenden Vortheile bilden demgemäß eine der Unterlagen für Bemessung des Werths und der Bedeutung der Leistung des Gläubigers; sie können dagegen nicht mit dieser in Vergleichung gebracht, und es kann darauf hin nicht die Frage nach dem Vorliegen eines auffälligen Mißverhältnisses beantwortet werden: RIII. 5. Jan. 85 (E. XI, 388). Vielmehr ist immerhin das Mißverhältniß zwischen Vortheil und Leistung des Gläubigers bezw. Kreditgebers, nicht zwischen Vortheil und Leistung des Schuldners gemeint; RIII. 24. Sept. 83 (A. VIII, 387). — Das vorliegende Mißverhältniß muß ein „*auffälliges*" sein; das Gericht darf sich also nicht damit begnügen, die Werthsdifferenz zwischen Vermögensvortheil und Leistung festzustellen: RIII. 17. März 98 (GA. 44, 45). Das *Vorhandensein eines auffälligen Mißverhältnisses* ist *verneint* (trotz 210% Zinsen) vom RI. 10. Jan. 81 (E. 3, 218), *bejaht* (bei 60—96 % Zinsen) vom RIII. 13. Juli, II. 20. Sept. 81 (E. 4, 320; 5, 9).

12. Zur Beurtheilung, ob es sich um wucherliche Vermögensvortheile (n. 10. 11) handle, ist das betreffende Rechtsgeschäft im *Ganzen* ins Auge zu fassen: umfaßt dasselbe daher mehrere Forderungen, so muß das Gesammtmaß der für sämmtliche Leistungen stipulirten Vortheile eine Ueberschreitung im Sinne des § enthalten. Vgl. n. 16, OT. (Pl.) 30. Nov. 57 (GA. V, 857). Dies gilt selbst dann, wenn der Darleiher die Vortheile theils sich, theils einem Dritten hat versprechen bezw. gewähren lassen; die Worte „sich oder einem Dritten" schließen daher die Zusammenrechnung der Vortheile Beider zur Beantwortung der Frage der Uebermäßigkeit nicht aus.

13. Der Thäter muß „sich oder einem Dritten" die wucherlichen Vermögensvortheile „*versprechen oder gewähren lassen*". Ist es weder zu dem Einen noch zu dem Anderen gekommen, so liegt höchstens ein (strafloser) Versuch vor. Dagegen ist es gleichgültig, ob das Versprechen an sich ein rechtsverbindliches war und ob das „Gewähren" (d. h. hier das Leisten ohne vorheriges Versprechen: n. 15) keinen Anspruch auf Rückerstattung zuließ. R. 30. Dez. 81, 20. April 83 (R. III, 846; A. VII, 535), OT. 62, 63 (O. III, 4. 272). Das Sich-versprechen-lassen ohne die Absicht, sich die versprochenen Vortheile demnächst wirklich zu verschaffen, fällt selbstredend nicht unter den §: RIV. 25. Febr. 87 (E. XV, 333).

14. Auf die *Art*, wie das Versprechen ꝛc. zu Stande gekommen ist, kommt es nicht an. Namentlich „läßt" der Thäter (sich oder einem Dritten) die Vermögensvortheile auch dann „versprechen", wenn die erste Idee nicht von ihm ausgegangen ist, der Schuldner vielmehr jene Vortheile ihm angeboten hat. Desgleichen wird zum „Gewährenlassen" nicht erheischt, daß der Gläubiger das Gewährte gefordert habe; es genügt, wenn er dasselbe vom Schuldner bewußter Weise annimmt. Dem

§ 302b. Wer sich oder einem Dritten die wucherlichen Vermögensvortheile (§ 302a) verschleiert oder wechselmäßig oder unter Verpfändung der Ehre, auf Ehrenwort, eidlich oder unter ähnlichen Versicherungen oder Betheuerungen versprechen läßt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre und zugleich mit

---

steht das Thatbestandsmerkmal der Ausbeutung nicht entgegen. (Ebenso: Rl. 10. Jan. 81 (E. III, 218).

15. 16. Jedes wucherliche Geschäft ist stets als ein untrennbares Ganze aufzufassen; vgl. n. 12. Daher begründet das wiederholte Zahlenlassen wucherlicher Zinsen ꝛc. auf Grund desselben Versprechens keine Realkonkurrenz und wird durch eine jede der Lauf der Verjährung unterbrochen, m. a. W.: die Verjährung beginnt mit dem Tage, an welchem der letzte wucherliche Vortheil angenommen worden ist; vgl. OT. (Pl.) 26. Nov. 55 (GA. III, 807), Abh. (ib. VII, 313); a. M.: GM. II, 437; dagegen stellt das bloße Einfordern (Einklagen) der Vermögensvortheile keine Erneuerung des Vergehens, sondern höchstens einen (straflosen) Versuch dar.

17. Das Gegentheil von dem Eingangs der n. 16 Gesagten trifft zu, wenn zwar aus Anlaß einer und derselben Forderung, aber zu mehreren zeitlich getrennten Malen Versprechen abgegeben wurden, z. B. wenn eine Stundung derselben Forderung wiederholt durch wucherliche Vortheile erkauft worden ist. Vgl. OT. 59 (GA. VIII, 567). — Mit Erpressung (§ 253) kann Idealkonkurrenz stattfinden: RIII. 5. Mai 98 (GA. 46, 318), ebenso mit §§ 301. 302, falls der Bewucherte minderjährig ist.

18. Als Dolus wird die Kenntniß von der Nothlage oder dem Leichtsinn ꝛc. des Schuldners verbunden mit der Absicht erfordert, diese in der im § vorausgesetzten Weise auszubeuten; doch genügt auch hier dolus eventualis; so: RIII. 28. Jan. 89 (E. XVIII, 419: Mot.). Ein Rechtsirrthum über die Strafbarkeit des Wuchers, z. B. über den Begriff des üblichen Zinsfußes, schließt den Dolus nicht aus; vgl. oben s. 139 n. 7. — Durch die unerläßliche ausdrückliche Feststellung der Ausbeutung ist der Dolus genügsam festgestellt: Rl. 12. April, 20. Juni 81 (A. III, 482; IV, 111); zur besonderen Feststellung jener Kenntniß liegt nur im Bestreitungsfalle Anlaß vor: cit. Rl. 12. April 81; vgl. RIII. 5. Jan. 81 (E. III, 176). — Dem Wucherer müssen die Vermögensverhältnisse des Darlehnssuchers ꝛc. insoweit bekannt sein, daß er einen Schluß auf das Vorliegen der Ausbeutung, des auffälligen Mißverhältnisses ꝛc. ziehen kann: RII. 20. Sept. 81, IV. 29. Sept. 96 (E. 5, 9; 29, 78).

19. Bez. der Theilnahme gelten die allgemeinen Grundsätze. Nach ihnen sind insbesondere die sog. Zutreiber und Vermittler zu beurtheilen. Vgl. KB. s. 48 und oben n. 8. Wird der der Haupttat Angeklagte wegen mangelnden Dolus (n. 18) freigesprochen, so kann von Bestrafung eines Anderen als dessen Gehülfen keine Rede sein: RIII. 28. Jan. 89 (cit. n. 18); vgl. § 48 n. 7. Einer Theilnahme kann sich auch ein Mitschuldner schuldig machen (daß er vielleicht später selbst zur Zahlung angehalten wird, schließt seine Strafbarkeit nicht aus: OT. 12. Jan. 59), niemals aber der Bewucherte selbst als solcher, sollte er auch zu dem Geschäfte die Initiative gegeben haben (n. 14); vgl. § 301 n. 6, Bind., HB. I, 361, v. Kries, Z. f. StR. VII, 527.

20. Wegen der Verjährung, wenn es sich um ein „Sichversprechenlassen" handelt, vgl. RIV. 5. Mai 91 (E. 32, 143).

21. In Betreff des Schlußsatzes der §§ 302a. 302b vgl. §§ 32. 35, welche auch hier gelten: Rl. 30. Nov. 82 (A. VII, 27), R. 6. Mai 89 (E. 19, 203). — Zuständig ist Strafk.

§ 302b. (Vgl. oben VII a. u. VII b.) Qualifizirter Kreditwucher.

1. Wie § 302 zu § 301, so verhält sich § 302b zu § 302a. Er sieht den unter gewissen erschwerenden Umständen begangenen Wucher vor, setzt mithin den vollen Thatbestand des § 302a voraus, wenn davon abgesehen wird, daß er nur das „Versprechen", nicht auch das „Gewährenlassen" mit höherer Strafe bedroht. Das zu § 302a Gesagte trifft daher auch hier durchweg zu.

Geldstrafe bis zu sechstausend Mark bestraft. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.
[I. II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: § 263.]

---

2. „Verschleiert" sind die wucherlichen Vermögensvortheile, wenn dem Geschäfte eine derartige Form gegeben ist, daß die Vortheile sich nicht oder doch nur schwer als solche, die für jenes zugesichert sind, erkennen lassen; so: RI. 8. Mai 91 (E. XXI, 435); vgl. OT. 56 (GA. IV, 848: fordert eine solche Form, daß ein Uneingeweihter jene Vortheile zu erkennen außer Stande sei). Daß dem Rechtsgeschäfte selbst, durch welches der Wucher verübt wird, eine andere als die ihm seiner Natur nach zukommende Form gegeben sei, wird nicht erfordert: OT. 63 (O. III, 428); vgl. n. 4; ebensowenig, daß der Schuldner getäuscht worden: RI. 11. Okt. 88 (E. XVIII, 332). Auch ist es gleichgültig, ob der Schuldner in die Verschleierung eingewilligt oder gar die erste Anregung dazu gegeben hat. Der Gläubiger, welcher auf einen solchen Vorschlag des Schuldners eingeht, z. B. die betr., nur von letzterem ausgegangene Urkunde (mit Kenntniß ihres Inhalts) annimmt, betheiligt sich dadurch an der Verschleierung. Vgl. OT. 60 (GA. VIII, 704). Immerhin muß aber bei ihm der Wille der Verschleierung vorhanden sein: cit. RI. 8. Mai 91; vgl. RIII. 26. April 82 (R. IV, 385: der Wucherer müsse sich der Verschleierung bewußt sein, wenn auch eine besondere, auf dieselbe gerichtete Absicht bei ihm nicht gefordert werde; ersteres bedürfe nur im Bestreitungsfalle der ausdrücklichen Feststellung). Auf Seiten des Darlehnsnehmers wird ein solcher Wille keinesfalls erfordert: cit. RI. 8. Mai 91; vgl. § 302a n. 7.

3. Die Verschleierung kann dadurch bewirkt werden, daß die über das Geschäft errichtete Urkunde dasselbe nur theilweise wiedergiebt und eben dadurch die wucherlichen Vortheile verdeckt; so: OT. 64 (O. V, 372). Ja, es bedarf zu deren Annahme überhaupt nicht nothwendig der schriftlichen Form des Geschäfts. Auch wird dieselbe nicht dadurch ausgeschlossen, daß das Geschäft in Gegenwart von Zeugen abgeschlossen wurde, welche von dem wahren Sachverhalte Kunde besaßen.

4. Der gewöhnlichste Fall verschleierten Wuchers ist der sog. Kapitalswucher, d. h. der Wucher, bei welchem sich der Gläubiger eine höhere Kapitalsumme verschreiben läßt, als er wirklich gegeben hat; hier nimmt der Ueberschuß den Charakter der Zinsen an. Vgl. OT. 63 (O. III, 427), RIII. 26. April 82 cit. n. 2: doch stelle eine solche Verschreibung nicht nothwendig ein Verschleiern dar; die Frage sei thatsächlicher Natur). Die Verschleierung kann aber auch in einem mit dem Darlehne in Verbindung stehenden Vertrage, z. B. einem antichretischen, gefunden werden: OT. 2. April 54, desgleichen in dem Verkaufe eines Staatspapiers, Pfandbriefs ꝛc., bei welchem der vereinbarte Preis den Curswerth weit übersteigt; so: OT. 25. Nov. 57, und in dem Abschlusse eines Differenzgeschäfts, obgleich hier Gewinn und Verlust vom Zufalle abhängen: OT. 12. April 54. Ueber die Fälle, wo zur Verschleierung der wucherlichen Vermögensvortheile statt des Geldes Waaren, Wechselaccepte ꝛc. gegeben werden, vgl. § 302a n. 4a und das dort cit. RI. 17. Juni 84.

5. Ueber den Begriff des „wechselmäßigen Versprechens" der wucherlichen Vortheile fällt jede Benutzung der Wechselform bei der Eingehung eines wucherlichen Geschäfts, einschließlich der Gestundung: KB. f. 46. Demgemäß liegt ein solcher Fall vor, so oft Jemand zu gedachten Zwecken einen Wechsel (als Aussteller, Acceptant, Indossant oder Wechselbürge) unterzeichnet. Das Gegentheil gilt, wenn das wechselmäßige Versprechen einen straflosen Fall betraf, die wucherlichen Vortheile vielmehr in demjenigen bestanden, was außerhalb der Hergabe des Wechsels über den früheren Betrag der Thäter sich später versprechen, bzw. gewähren ließ: RI. 10. Juli 85 (R. VII. 486).

6. Die übrigen Umstände, welche der § als Erschwerungsgründe aufstellt, sind den verwandten Bestimmungen des § 302 entnommen. Das dort n. 3 Gesagte gilt auch hier.

7. Die Worte „auf Ehrenwort" sollen nach dem KB. f. 46 nicht bloß diejenigen Fälle treffen, wo sich die Abgabe des Ehrenworts lediglich auf die Rückzahlung bezieht, sondern auch die Fälle, in denen der Schuldner durch den Gläubiger veranlaßt wird, unwahre Angaben über seine Familien-, Standes- oder Vermögens-

§ 302c. Dieselben Strafen (§ 302a, § 302b) treffen denjenigen, welcher mit Kenntniß des Sachverhalts eine Forderung der vorbezeichneten Art erwirbt und entweder dieselbe weiter veräußert oder die wucherlichen Vermögensvortheile geltend macht.

[I. II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: § 263.]

§ 302d. Wer den Wucher (§§ 302a bis 302c) gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betreibt, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten und zugleich mit Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu funfzehntausend Mark bestraft. Auch ist auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte zu erkennen.

[I. II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: § 263.]

---

verhältnisse in die Schuldverschreibungen oder andere, mit dem Geschäfte zusammenhängende Schriften aufzunehmen und die Wahrheit derselben auf sein Ehrenwort zu versichern; auch hier sei die Versicherung ein Bestandtheil des Geschäfts [?]; a. M.: HStR. II, 440. — Zuständig ist Strafk.

§ 302c. (Vgl. oben VIIa. u. VIIb.)

1. 2. Der § trifft das sog. Mit- oder Nachwuchern: v. Liszt S. 503; sowohl das einfache wie das qualifizirte. Es wird erfordert, daß die „Kenntniß des Sachverhalts" bereits bei dem Erwerbe der Forderung vorhanden war und auch bei der Weiterveräußerung ꝛc. fortdauere; die nach dem Erwerb erlangte Kenntniß verwandelt den Erwerb nicht in einen fehlerhaften: RB. f. 47.

3. Der § unterscheidet nicht zwischen den verschiedenen Arten des Erwerbs er findet daher auch auf Solche Anwendung, welche eine wucherliche Forderung titulo univrrsali, z. B. durch Erbschaft erworben haben; andererseits beschränkt sich seine Wirksamkeit nicht auf den ersten Erwerber, sondern erstreckt sich auch auf alle späteren: RB. f. 47. 48, und zwar selbst dann, wenn sich unter den früheren Erwerbern ein gutgläubiger (n. 2) befunden hat; dessen bona fides schützt also nicht seine den Sachverhalt kennenden Rechtsnachfolger.

4. Der dem § gemäß geartete Erwerb erschöpft den Thatbestand nicht, das Vergehen wird vielmehr erst durch die „Weiterveräußerung der Forderung" oder durch die „Geltendmachung der Vortheile" vollendet; ja selbst das Eine oder Andere würde die Strafbarkeit nicht begründen, wenn die Forderung nur, insoweit als ihr die hier fragliche Fehlerhaftigkeit nicht anhängt, geltend gemacht, z. B. mit der Hauptforderung nur ein mäßiger Zins eingeklagt wird, oder wenn die Weiterveräußerung nur in gleich beschränktem Umfange erfolgt. Vgl. RB. f. 47. 48. — Daß bei der Weiterveräußerung der neue Erwerber über den Sachverhalt getäuscht oder doch mindestens in Unwissenheit gehalten sei, wird dagegen nicht erfordert; vgl. n. 3.

5. Eine „Weiterveräußerung" liegt auch dann vor, wenn bei einer Erbtheilung die Forderung einem der Erben von den anderen zugetheilt und zum vollen Nominalwerthe angerechnet wird. — Das „Geltendmachen" ist nicht gleichbedeutend mit „Gewährenlassen" (§ 302a); es genügt z. B., wenn die Forderung eingeklagt oder zur Begründung einer Kompensationseinrede benutzt wird.

§ 302d. (Vgl. oben VIIa. u. VIIb.)

1. Ueber den Begriff des „Gewerbs-" und des „Gewohnheitsmäßigen" vgl. § 74 n. 10ff., § 150 n. 4ff., § 260 n. 2ff., § 294 n. 1. Demgemäß können zum Nachweise der Gewerbsmäßigkeit Geschäfte aus der Zeit vor dem 14. Juni 1880 berücksichtigt werden: RIII. 13. Juli 81, 26. April 82, RI. 23. Jan., 2. Febr. 82, RII. 24. Jan. 82 (E. IV, 390; V, 397. 369; R. IV, 66. 113. 385). Dasselbe gilt von dem Nachweise der Gewohnheitsmäßigkeit; so: cit. RI.

§ 302e. Dieselbe Strafe (§ 302d) trifft denjenigen, welcher mit Bezug auf ein Rechtsgeschäft anderer als der im § 302a bezeichneten Art gewerbs- oder gewohnheitsmäßig unter Ausbeutung der Nothlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines Anderen sich oder einem Dritten Vermögensvortheile versprechen oder gewähren läßt, welche den Werth der Leistung dergestalt überschreiten, daß nach den Umständen des Falles die Vermögensvortheile in auffälligem Mißverhältniß zu der Leistung stehen.

[I. II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: (fehlte).]

23. Jan. 82, RIII. 30. Juni 84 (R. VI, 486); a. M.: cit. RII. 24. Jan. 82. Ebenso hat der erkennende Richter nicht bloß die im Eröffnungsbeschlusse hervorgehobenen, sondern auch alle anderen bis zur Entscheidung vorgekommenen Fälle zu berücksichtigen: RII. 23. Febr 86 (R. VIII, 134).

2. Da der Ausdruck „Wucher" hier alle Fälle der §§ 302a—c, mithin auch den An- und Wiederverkauf ꝛc. wucherlicher Forderungen umfaßt, so müssen ebensowohl die Fälle der einen wie der anderen Art bei Beurtheilung der Frage, ob Gewohnheits- ꝛc. Wucher vorliege, in Betracht gezogen werden. Ebenso: RIV. 25. Sept. 88 (E. XVIII, 100). Desgleichen nach HStR. II, 441 die Fälle bloßer Theilnahme am Wucher eines Anderen. Dagegen bleibt der Sachwucher (§ 302e) in thatbestandlicher Hinsicht hier außer Betracht (vgl. n. 1); dasselbe gilt selbstredend von straflosen Darlehnsgeschäften: RIII. 30. Juni 84 (cit. n. 1a). — Gewohnheitsmäßiger Wucher ist immer auch gewerbsmäßiger Wucher: BL. f. 610.

3. In Betreff des wiederholten Leistens wucherlicher Vermögensvortheile für dieselbe Schuld vgl. § 302a n. 16. 17, BL. f. 610.

4. Auch am Gewohnheits- ꝛc. Wucher ist Theilnahme, insbesondere Beihülfe möglich: OT. 14. Febr. 56, 16. Sept. 59; vgl. n. 6, § 260 n. 9.

5. In Betreff der Verjährung vgl. § 67 n. 6, Oppenh. l. c. n. 51.

6. Die „Aberkennung der Ehrenrechte" ist hier, entgegen der Regel (§ 32), obligatorisch. Demgemäß darf der Richter auch nicht etwa statt dessen auf Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter (§ 35) erkennen. Sonstige Abweichungen von der Regel statuirt der § nicht; demgemäß kann die Aberkennung, gegenüber dem Gehülfen, nur im Falle einer Verurtheilung zu mindestens dreimonatlichem Gefängnisse erfolgen: RI. 6. Mai 89 (E. XIX, 203). — Zuständig ist Strafk.

§ 302e. (Vgl. oben VIIa. u. VIIb.)

1. Der den sog. Sachwucher treffende § 302e ist durch die Novelle von 1893 eingeschoben worden. Die Veranlassung hierzu lag in dem in manchen Gegenden hervorgetretenen, planmäßigen Bestreben der Wucherer, auf verschiedene Weise, namentlich durch den Aufkauf von Forderungen, durch Viehleihe- und Viehkaufgeschäfte sowie durch Uebervortheilungen anläßlich der Zerstückelung von Grundstücken, allmälig die Herrschaft über die gesammte wirthschaftliche Existenz des Schuldners zu erlangen, in der zielbewußten Aussaugung, welcher durch die Vorschriften über den Creditwucher überall da nicht gesteuert wird, wo der ursächliche Zusammenhang zwischen der Ausbeutung und einem Creditbedürfniß des Geschädigten entweder nicht vorhanden oder doch nicht nachweisbar ist; da der Wucher, aus dem einen Gebiete gebannt, sich alsbald eines anderen bemächtigt, ist der Wucherbegriff auf Rechtsgeschäfte jeglicher Art erstreckt worden: Mot. z. Nov., GA. 41 f. 235.

2. Abgesehen von den in n. 1 speziell aufgezählten Beispielen und vorbehaltlich des unter n. 4b zu § 302a bez. des Cessionswuchers Gesagten, kann § 302e u. A. Anwendung finden bei uneigentlichen Darlehnen, bei der Leistung von Vorschüssen bezw. dem Abkauf der künftigen Ernte, ferner bei dem Arbeitsvertrage, und zwar sowohl den Arbeitgebern wie den Arbeitern gegenüber, bei Preissteigerung durch Ringe und Kartelle: v. Liszt S. 504; vgl. in Betr. des Näheren Meisner f. 1160 ff. (: rechnet auch wucherisches Handeln der Agenten, gegenüber stellensuchenden

Sechsundzwanzigster Abschnitt.

Sachbeschädigung.

§ 303. Wer vorsätzlich und rechtswidrig eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, wird mit Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

Die Verfolgung tritt nur auf Antrag ein.

Ist das Vergehen gegen einen Angehörigen verübt, so ist die Zurücknahme des Antrages zulässig.

[I. Entw.: § 281; II. Entw.: § 300; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 281.]

Personen, hierhin). — Daß durch das betr. Rechtsgeschäft ein „Creditgeschäft" verdeckt sei, ist nicht erforderlich: RI. 26. April 94 (E. 25, 315). — Der Thatbestand des § kann sich auch in der Person des Vermittlers eines Geschäfts verwirklichen: RIV. 29. Sept. 96 (E. 39, 78); vgl. auch § 302a n. 8.

3. Ueber die Begriffe „Nothlage ꝛc." vgl. die Bemerkungen zu §§ 302a. 302d. Unter Nothlage ist auch hier nur die wirthschaftliche Nothlage zu verstehen: Meisner l. c. Vgl. im übrigen RIV. 29. Sept. 96 (cit. n. 2).

4. Gewerbs- bezw. Gewohnheitsmäßigkeit begründet hier nicht etwa, wie bei dem Creditwucher (§ 302d), einen bloßen Straferhöhungsgrund, sondern ist ein Thatbestandsmerkmal. Demgemäß wird hier auf Seiten des Theilnehmers (§§ 48. 49) kein gewerbsmäßiges ꝛc. Handeln erfordert; vgl. § 50 n. 2. 5, Meisner s. 1162.

§ 303.

1. Die Beschädigung ꝛc. muß „vorsätzlich" verübt, also der Wille auf die Beschädigung gerichtet gewesen sein; eine bei Gelegenheit rechtswidrigen Gebrauchs vorgekommene Fahrlässigkeit reicht nicht aus: OT. 66 (O. VII. 547), noch auch das Bewußtsein, daß nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge die Beschädigung ꝛc. die Folge der Handlung sein werde (insofern nicht vom Instanzrichter aus diesem Bewußtsein jener Vorsatz gefolgert wird): HS. II, 545, Münch. (BE. IV, 124); a. M.: RIV. 29. Okt. 86 (E. XV, 12), OT. (Entsch. dess. 40. II, 21; O. XIV, 781; XVII, 260); vgl. Schütze s. 501, Schw. n. 11. Dagegen unterscheidet § 303, gleich den §§ 304. 305, nicht, ob die Beschädigung aus Muthwillen, Bosheit, Rachsucht oder Eigennutz geschah: RI. 9. Nov. 82 (E. VII, 396). Auch braucht die Beschädigung nicht der Endzweck der Handlung zu sein; der § trifft selbst da zu, wo die Beschädigung ꝛc. nur das gewollte Mittel eines an sich nicht strafbaren Zweckes war: OT. 63, Münch. (O. III, 319; BE. VII, 152); vgl. n. 3. Geschah die Beschädigung zur Erreichung eines strafbaren Zwecks, so liegt je nach Umständen Ideal-Konkurrenz vor: OT. 60 (JMbl. s. 273); a. M.: Lüder, Vermögensbeschädigung s. 96; vgl. n. 15.

2. Außerdem wird das Bewußtsein der „Rechtswidrigkeit" (n. 3) vorausgesetzt: RI. 12. März 89, RIV. 26. März 89 (E. XIX, 87. 209), OT. 70 Dresd. (O. XI, 312; StZ. II, 126. 244; SGZ. XVII, 216). Ein Handeln im Glauben an eine vermeintliche Befugniß oder in der Voraussetzung demnächstiger Billigung durch den Eigenthümer ist straflos: OT. 65, 69 (O. V, 462; X, 407), selbst wenn jener Glaube auf einem Rechtsirrthum beruhte; vgl. oben s. 133 n. 7, § 59 n. 15, cit. RIV. 26. März 89, OT., Münch. (O. XVIII, 490; BE. II; 498: Mot.).

3. Die Handlung muß „rechtswidrig" sein. Einverständniß des Eigenthümers oder seines Vertreters schließen die Rechtswidrigkeit aus; desgl. gesetzl. Vorschriften. Die Ausübung des eigenen Rechts kann einen Eingriff in

fremde Rechte nicht rechtfertigen, Niemand darf also fremde Sachen deshalb beschädigen, weil er ohne solche Beschädigung sein eigenes Recht nicht auszuüben vermag, das StGB. erkennt den Vermögens-Nothstand als Strafausschließungsgrund nicht an: § 54 n. 3. Das bish. Recht ist indeß durch die §§ 228 u. 904 BGB. erheblich geändert. § 228: „Wer eine fremde Sache beschädigt oder zerstört, um eine drohende Gefahr von sich oder einem Anderen abzuwenden, handelt nicht widerrechtlich, wenn die Beschädigung oder die Zerstörung zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist und der Schaden nicht außer Verhältniß zu der Gefahr steht." Die Gefahr muß also durch die Sache selbst drohen. Der „Andere" braucht kein Angehöriger zu sein. Die Art des bedrohten Rechtsguts ist gleichgültig. Jede Gefahr genügt, sie braucht nicht gegenwärtig, muß aber rechtswidrig sein. Kann man der Gefahr ohne Besorgniß oder feige Flucht ausweichen oder sie ohne Beschädigung abwenden, so ist die Beschädigung u. s. w. nicht zulässig. Bei der Relativität der Interessen ist auch der Affektionswerth zu berücksichtigen. Hat der Handelnde (nicht nothwendig der Gefährdete) die Gefahr verschuldet, so ist er straffällig (§ 228 Satz 2). Vgl. v. Liszt S. 143. Noch weiter greift § 904 ein. Beschädigung oder Zerstörung einer fremden Sache ist nach ihm auch dann gestattet, wenn von ihr keine Gefahr droht, die Beschädigung u. s. w. aber zur Abwendung einer (jeden) gegenwärtigen Gefahr (objektiv) nothwendig ist und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Beschädigung u. s. w. entstehenden Schaden unverhältnißmäßig groß ist. Welcher Art das gewahrte Interesse ist, bleibt auch hier gleichgültig. Der drohende Schaden muß an sich eine gewisse Bedeutung haben. Im übrigen entscheidet richterl. Ermessen. Bei verschuldeter Gefahr tritt aber Strafbarkeit ein. Wer zum Zwecke der Selbsthülfe eine Sache zerstört oder beschädigt, handelt nicht widerrechtlich, wenn obrigkeitliche Hülfe nicht rechtzeitig zu erlangen ist und ohne sofortiges Eingreifen die Gefahr besteht, daß die Verwirklichung des Anspruchs vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde (§ 229 BGB.). Abgesehen hiervon (§§ 228, 229, 904) und von den sonstigen Fällen gesetzlich erlaubter Selbsthülfe (vgl. §§ 910, 962 BGB., §§ 564, 706, 853[1] HGB., Seem.-O. § 75, Pr. FFP.-G. § 10 und unten n. 4; andererseits aber auch § 1 RG. betr. den Schutz der Brieftauben v. 28. Mai 94) ist die Verletzung eines fremden Rechts nur dann straflos, wenn die Voraussetzungen der Nothwehr (§§ 53 StGB., § 227 BGB.) vorliegen: OT. 66 (O. VII, 308), wobei jedoch nicht übersehen werden darf, daß das Recht der Nothwehr auch bei Angriffen auf Vermögensrechte, z. B. auf einen gesetzlich geschützten Besitzstand eintritt; vgl. § 53 n. 8, OT. (O. XVII, 548: der Angeklagte hatte als Miteigenthümer eines Wegs behufs Aufrechterhaltung seines Besitzstands ein von den Mitbesitzern zur Sperrung des Wegs bestimmtes Stacket, bevor dessen Errichtung vollendet war, mithin vor vollzogener Besitzentsetzung, zerstört), OT. (O. XVIII, 490: betraf Zerstörung eines Zauns zur Aufrechterhaltung des Besitzes einer Wegegerechtigkeit). Das Gegentheil ist nicht daraus zu folgern, daß die „unerlaubte Selbsthülfe" als solche nicht mit Strafe bedroht ist: dadurch wird die durch eine andere zutreffende Gesetzesstelle begründete Strafbarkeit nicht ausgeschlossen: OT. (O. XV, 729; XVI, 324), HS. II, 545. Dies gilt selbst dann, wenn die zum Zwecke der Selbsthülfe zerstörte Sache polizeilichen Anordnungen nicht entsprach und ihre Beseitigung polizeilich angeordnet war; auch das giebt keinem Privaten das Recht, jene Sache zu zerstören: OT. 63 (O. III, 239). Anders verhält es sich selbstredend da, wo eben auf Grund polizeilicher Anordnungen eine Sache zerstört, z. B. ein die öffentliche Sicherheit gefährdender Hund getödtet wird: OT. 29. Jan. 62. — Die Verfolgung eines widerrechtlichen Zweckes macht die Handlung selbst noch nicht zu einer widerrechtlichen: RHl. 11. Nov. 95 E. XXVII, 420: i. c. hatte der Thäter eben im Einverständnisse mit dem Eigenthümer und um diesem einen Abzug von der Versicherungssumme zu ersparen, gehandelt).

4. Eine spezielle Gestattung der Selbsthülfe durch Beschädigung ꝛc. fremder Sachen enthalten die Gesetze, welche die Jagdberechtigten ꝛc. unter gewissen Voraussetzungen befugt erklären, fremde im Jagdreviere herumlaufende Hunde (oder revirende Katzen) zu tödten. Das Pr. ALR. II, 16 §§ 64—67 gestattet dem Jagdberechtigten (nicht anderen Personen), ungeknüppelt frei und unbeaufsichtigt umherlaufende gemeine (nicht die ohne Verschulden der Besitzer übergelaufenen Jagd-Hunde zu tödten: RHl. 17. Dez. 81 (R. III, 810), OT. (O. XX, 264). Dasselbe gilt provinzialrechtlich in Westpreußen und im Netze-Distrikt (Forst-O. v. 8. Okt. 1805

(Tit. 3 §§ 9. 10. 12): OT. 62 (StA. 45 f. 347). In Ostpreußen und Litthauen dürfen die Forstbedienten und Jagdberechtigten die umherlaufenden Hunde tödten (Forst-O. v. 3. Dez. 1775 Tit. 10 § 10, Tit. 14 § 32, welche weder durch Art. III—VII des Publ.'s-Patents z. ALR., noch durch § 240 des Ostpreuß. Prov.-Rechts aufgehoben sind): RII. 15. Nov. 92 (E. XXIII, 296), OT. (O. XIV, 788). In der Prov. Posen (mit Ausnahme des Netze-Distrikts) ist den Jagdberechtigten, selbst da, wo kein Wild ist, das Tödten der in ihrem Revier ledig umherlaufenden Jagd- und Windhunde gestattet, ja sie können dieses Recht auch auf ihre Bediensteten übertragen (Publ. d. Südpr. Kr.- u. Dom.-Kammer v. 1. März 1794 § 32, AKO. v. 30. Mai 1841; Pos. Amtsbl. 1842 f. 145 ff.), OT. 70, 75 (O. XI, 477; XVI, 622); vgl. Entsch. dess. 30 f. 189; 45 f. 354; StA. 43 f. 201. Für Schlesien hat die Jagd-O. v. 19. April 1756 Tit. 15 § 8; Tit. 20 § 1; Tit. 19 §§ 1. 2 (Korn Ed.-Samml. 10 f. 41) es den Kgl. Forstbedienten erlaubt, ungeknüppelte Hunde nach vorheriger Verwarnung der Besitzer zu erschießen, sofern sie nicht ohne Verschulden der letzteren übergelaufen sind; die ungeknüppelten Hunde der Schäfer und Bauern können von den Forstbedienten ohne Weiteres erschossen werden; sodann gestattet die Cirk.-Vdn. v. 12./27. Okt. 1779 (Korn 16 f. 199) Jedem das Erschießen der aufsichtslos im Felde umherlaufenden Hunde unbeschränkt: OT. 67 (O. VIII, 776). In Betreff Pommerns vgl. Forst-O. v. 24. Dez. 1777 und RII. 24. Okt. 82 (E. VII, 128), in Betreff der Mark Brandenburg: RII. 14. März 93 (E. XXIV, 62). — Auf dem linken Rheinufer im Gebiete des ehemaligen GG.'s f. d. NMRh. ist das Erschießen frei umherlaufender Hunde den Forstbeamten gestattet (GGVdn. v. 18. Aug. 1814 § 9 Nr. 3), ohne das zwischen den Hunden der Jagdberechtigten und anderen Hunden unterschieden wäre: Komp.-GH. 71 (ZMbl. f. 231); ähnliches bestimmt das Berg. Edikt v. 12. Jan. 1734; der Jagdberechtigte hat auf dem linken Rheinufer und im ehemaligen Herzogthum Berg jene Befugniß nicht: KH. 40 (RA. 30, II, 75), Köln 53 (Tr. Ann. VII, 278); a. M.: KH. 54 (Volkm. f. 392). Dasselbe gilt in den ehemals Kursächsischen Landestheilen; so; OT. 68 (O. IX, 45); vgl. jedoch RIII. 11. Juni 83 (R. V, 426: Motive). In Betreff der rechtsrheinischen Theile von Kurköln vgl. Vdn. v. 3. Juli 1765 (Scotti II, 854), hinsichtlich Bayern's die kgl. Vdn. v. 5. Okt. 1863, RI. 29. Juni 93 (E. XXIV, 225), Münch. BE. II, 498; V, 72; VI, 3). Vgl. jedoch Pr. G. v. 24. Mai 99 (§ 9 S. 106) betr. die Aufhebung einiger in den Bezirken der OLG. Köln, Hanau und Frankfurt a. M. bestehenden jagdpolizeilichen Strafbestimmungen. — Alle derartigen Gestattungen sind auf ihren Wortlaut zu beschränken; setzen sie einen „(ledig) herumlaufenden" Hund voraus, so sind sie auf solche Thiere, welche sich unter der unmittelbaren Aufsicht eines Menschen im Revier befinden, nicht auszudehnen; ebenso scheiden sie aus, sobald der Hund unter Aufsicht genommen ist oder das Revier verlassen hat: RII. 1. Febr. 98 (GA. 46, 43; betr. § 65 II 16. Okt.), OT. 65, 70 (O. V, 462; XI, 477). Durch eine Pol.-Vdn. kann in Preußen das Tödten frei umherlaufender, ungeknüppelter Hunde nicht ohne jede Beschränkung jedwedem erlaubt werden: OT. (O. XVIII, 621). — Die dem Jagdberechtigten ertheilte Befugniß steht Demjenigen nicht zu, welcher von ihm die Erlaubniß zu jagen in nicht rechtsverbindlicher Weise erlangt hat: RIV. C.S. 22. Okt. 94 (E. C.S. 34, 196) OT. (O. XV, 296). — Wo es an positiven Vorschriften fehlt, ist das Tödten der ꝛc. Hunde strafbar; vgl. BA. 34 f. 222; 38 f. 219. 268; a. M.: Komp.-GH. (BMbl. 78 f. 62: nahm an, daß ein Förster in Ausübung des ihm anvertrauten Jagdschutzes einen im Waldrevier jagenden fremden Hund schon nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen tödten dürfe; vgl. auch OT. (O. XVIII, 803). — Der Glaube an eine civilrechtliche Berechtigung schließt auch hier die Strafbarkeit aus: RIV. 26. März 89 (cit. n. 2), RI. 30. Nov. 93.

5. Der § setzt eine (körperliche) „Sache" (§ 242 n. 2 ff.) voraus, ohne zwischen beweglichen und unbeweglichen Sachen zu unterscheiden: RIV. 4, März 87 (R. XI, 171); demzufolge ist auch die Beschädigung öffentlicher Wege (beim Mangel der Voraussetzungen der §§ 304. 305) aus § 303 zu bestrafen: Münch. (BE. VI. 389). Wegen der „Elektrizität" vgl. RG. v. 9. April 1900. —— Auch zusammengesetzte Sachen können Gegenstand des Vergehens sein: n. 9, cit. RIV. 4. März 87 (: betr. einen Brunnen mit einem Pumpwerk); RII. 15. Nov. 98 (E. 31, 329: betr. ein Wasserstandsmerkmal). Die Beeinträchtigung einer Berechtigung (z. B. Nachdruck) gehört nicht hierher.

6. Die Sache muß eine „fremde" (§ 242 n. 6 ff.) sein. Der Eigenthümer

kann das Vergehen nicht verüben, sollten auch durch die von ihm vorgenommene Beschädigung (dingliche oder persönliche) Rechte Dritter (z. B. des Besitzers, Hypothekar- bezw. Pfandgläubigers, Wegeberechtigten, Pächters, Käufers ꝛc.) beeinträchtigt werden: RI. 18. Juni 83 (E. VIII, 399), Berl. (GA. 38 f. 216), HS. II, 543. 548; a. M.: OT. (O. XII, 64), welches die Zerstörung aufstehender von einem Dritten gesäeter Pflanzen durch den Nutzungsberechtigten (trotz Pr. ALR. I, 9 § 221) für strafbar erachtete, so lange jenem Dritten die ihm gebührenden Bestellungskosten (§§ 276 ff. l. c.) nicht ersetzt seien. — Was vom Eigenthümer, gilt auch von seinem Stellvertreter, z. B. vom Ehemanne, insoweit er die Eigenthumsrechte seiner Frau ausübt. Doch erachtete Münch. (BE. IV, 562) den Ehemann für strafbar, wenn er Sachen seiner nicht in Gütergemeinschaft mit ihm lebenden Frau, an denen ihm nur das Verwaltungs- und Nießnutzungsrecht zusteht, zerstöre. RI. 25. Sept. 85 (E. XII, 376) nahm dasselbe bez. der Sachen der Gütergemeinschaft an, vorausgesetzt, daß die Handlung nicht durch ein Interesse der ehelichen Gemeinschaft geboten war, sondern lediglich eine Kränkung der Rechte der Ehefrau bezweckte; desgleichen: Olsh. n. 7. — Wohl aber kann sich der Miteigenthümer (Gesellschafter) des Vergehens schuldig machen; vgl. § 274 Nr. 1; dem steht in Betreff der Handelsgesellschafter § 124 HGB. nicht entgegen, da er sich nur auf das Verhältniß der Gesellschaft zu Dritten bezieht: Stuttg. (WGbl. XII, 201). Alsdann kommt, wenn es sich um Abschätzung des Schadens, z. B. zur Feststellung der strafgerichtlichen Kompetenz (vgl. n. 18), handelt, nur der am Antheile der anderen Miteigenthümer angerichtete Schaden in Betracht: Jena (Voll. 23 f. 85). — Wegen Eigenthumserwerbs an einer Brücke (§ 305) durch incedificatio bzw. nach § 95 BGB.; vgl. RIV. 2. Okt. 00 (E. 33, 391).

7. Ebendeshalb (n. 6) gehört die Beschädigung herrenloser Sachen sehr dann nicht hierher, wenn einem Anderen das ausschließliche Okkupationsrecht zusteht.

8. „Beschädigung (Zerstörung)" ist jede Einwirkung, durch welche die Substanz der Sache alterirt, ihre Unversehrtheit aufgehoben wird, sofern hierdurch die Brauchbarkeit der Sache für die ihr gegebene konkrete Zweckbestimmung herabgemindert oder sonst das Interesse des Eigenthümers an ihrer Unversehrtheit beeinträchtigt wird. Der Vorsatz der Beschädigung setzt daher das Bewußtsein voraus, daß die Einwirkung diesen Erfolg herbeiführe. RIV. 27. Febr. 00, III. 19. Okt. 85; IV, 4. März 87 (E. 33, 177; E. 13, 27; R. IX, 171); es kann deshalb unter besonderen Umständen die Reparatur einer fehlerhaften Sache Sachbeschädigung sein: cit. RIV. 27. Febr. 00; ebenso Beschädigung einer Brücke durch Wegnahme einer auch nur lose aufgelegten Bohle: RI. 31. März 90 (E. 20, 353), oder Herausschneiden eines Protokolls aus den Acten, trotzdem die Beeinträchtigung der Beweiskraft durch Wiedereinkleben zum Theil wenigstens wieder beseitigt wurde: RIII. 10. Mai 82 (RIV, 470); dagegen nicht das Zusammenballen eines Postbehändigungsscheins: RIII. 21. April 80 (R. I, 640). Wie auf die Sache eingewirkt wird, ob mechanisch, chemisch, oder in irgend einer anderen Weise, ist gleichgültig; vgl. n. 10, HS. II, 543. Demgemäß gehört auch eine (durch Waschen zu hebende) Beschmutzung hierher; ebens: Münch. (BE. IV, 263); vgl. Darmst. (GA. 43 f. 134: betr. Verunreinigung eines hierdurch seiner Zweckbestimmung zeitweilig entzogenen Briefkastens: § 304). A. M. (theilweise): Olsh. n. 4 u. OLG. Karlsruhe 5. Nov. 01 (GA. 47, 453: Beschreiben einer Statue mit Bleistift). Nach Aufl. 13 wird keineswegs erheischt, daß die Handlung die Integrität der Sache beeinträchtige, namentlich genügt eine mit letzterer vorgenommene Aenderung, wodurch sie aufhört, ein Vermögensobjekt zu sein, z. B. wenn sie in einen tiefen Fluß geworfen oder wenn ein gefangenes Thier in Freiheit gesetzt oder das Ausströmen von Dampf (Gas ꝛc.) veranlaßt wird: Lüder l. c. f. 73. 81, BL. f. 617, Schütze f. 499, Puch. n. 6, Schw. f. 742, Meves f. 266; a. M.: (mit Recht) RIII. 19. Okt. 85 (E. XIII, 27: Mot.), Merkel, HH. III, 853; IV, 86, Rüd. n. 6, HStR. II, 387, Olsh. l. c. Dagegen gehört eine bloße Besitzentziehung (Wegnahme) nicht hierher, z. B. ein Verstecken der Sache; daher liegt nur ein Versuch vor, wenn Jemand eine fremde Sache in der Absicht, sie dem Eigenthümer zu entziehen, ins Wasser wirft, dieselbe aber sofort unversehrt wieder herausgeholt wird; so: OT. 67 (O. VIII, 154). — In der unbefugten Hervorrufung der Dienste eines Dienstautomaten liegt keine Sachbeschädigung. Olsh. n. 4a.

9. Es ist eine Beschädigung, wenn eine künstlich zusammengesetzte Sache durch Zerlegung in ihre einzelnen Theile zu ihrem Zwecke unbrauchbar gemacht wird; ebenso: RIII. 19. Okt. 85 (E. XIII, 27: (Herausnahme von Brettern eines Stauwerks), sofern die Wiedervereinigung der Theile zum Ganzen unmöglich und darum die Substanz der Sache selbst als beschädigt, bezw. vernichtet zu betrachten sei). Sie kann nach RII. 17. Jan. 90 (E. XX, 182) unter Umständen aber auch dadurch bewirkt sein, daß eine solche Sache durch eine andere Thätigkeit als jene Zerlegung und trotz der Unversehrtheit ihrer einzelnen Theile (zeitweise) unbrauchbar geworden ist (i. c. war in eine Maschine ein Holzkeil geklemmt worden, was deren Unbrauchbarkeit bis zur Entdeckung bzw. Beseitigung dieses Keils und zugleich die Gefahr einer Dampfkesselexplosion zur Folge hatte). OA. (O. XIII, 284) wandte den § auf die Auflösung eines zusammenhängenden Bienenschwarms an, da letzterer nicht lediglich ein Begriffsganzes sondern ein zusammengesetztes neues Ganze, eine sog. connexe Sache sei; a. M.: Meves s. 263. Münch. (BE. V, 549) erblickte in dem Herausnehmen der den Fußboden einer Wohnstube bildenden Bretter eine Beschädigung im Sinne des § 303, obgleich diese Bretter nicht niet- oder nagelfest mit dem Hause verbunden waren. Das Gegentheil ist jedenfalls anzunehmen, wenn die Zerlegung nur vorübergehend zu dem Zwecke erfolgte, um einen Theil der Sache momentan zu gebrauchen und dann das Ganze vollständig (ohne alle Benachtheiligung) wiederherzustellen: OT. (O. XII, 624); vgl. cit. RIII. 19. Okt. 85.

10. Nicht minder ist es eine „Beschädigung", wenn die Sache dadurch unbrauchbar (oder weniger brauchbar) gemacht wird, daß man fremde Körper in einer nicht mehr zu scheidenden Weise darunter mischt (z. B. Sand unter das Getreide, Wasser unter den Wein, Säen von Unkraut in einem Acker): Lüder s. 82. Demgemäß kann das Einschütten von Koth in ein Brunnenbassin eine Beschädigung des Brunnens als solchen darstellen: RIV. 4. März 87 (R. IX, 171); ebenso das Einsetzen eines Hechts in einen fremden Karpfenteich. R. 8. Nov. 81 (A. V, 22). — Die Zerstörung kann auch durch Inbrandsetzen: RI. 1. Febr. 92 (E. 22, 325) oder durch Vergiftung z. B. von Thieren erfolgen: Berlin (O. XVII. 260).

11. Daß die Sache eine Werth- oder daß ihr Eigenthümer ꝛc. eine Vermögensverringerung erfahren habe, ist nicht wesentlich: OT., Dresd. (O. XIV, 616; SGZ. XXII, 277), HS. II, 545, Lüder s. 59. 85. 113; die Ueberschrift des 26. Abschnitts lautet deshalb: „Sachbeschädigung", nicht: „Vermögensbeschädigung", wie Tit. 27 Pr. StGB.; vgl. § 274 Nr. 1. Demgemäß wird der Thatbestand durch gleichzeitige Leistung eines vollständigen Ersatzes nicht ausgeschlossen: HS. II, 550, noch dadurch, daß die Herstellung des früheren Zustands keine besonderen Kosten verursacht: Darmst. (GA. 43 s. 134: Fall des § 304). Ebenso verhält es sich, wenn die Sache durch die Handlung in rem des Eigenthümers verwendet wird (z. B. Verfuttern an das Thier des letzteren); vgl. übrigens § 370 Nr. 6 und dort n. 29. — Immerhin wird aber erfordert, daß die Sache selbst für den Eigenthümer irgend welchen, wenn auch nicht nothwendig in Geld abschätzbaren, so doch sonstigen Werth, z. B. einen Gebrauchs- oder Affektionswerth habe: an schlechthin werthlosen und für den Eigenthümer völlig bedeutungslosen Gegenständen kann das Vergehen nicht begangen werden: RIII. 14. Febr. 84 (E. X, 120). Jedenfalls kann die Werthlosigkeit des Objekts den dolus ausschließen.

12. Die Strafe trifft auch denjenigen, welcher die Handlung nicht selbst vornimmt, sondern einen gutgläubigen Dritten dazu veranlaßt: OT. 68 (O. IX, 754), Puch n. 6; vgl. § 47 n. 3. Das gilt selbst, wenn in dieser Weise Jemand durch Täuschung veranlaßt wird, eine von ihm als solche nicht gewollte Beschädigung seiner eigenen Sache vorzunehmen, sofern er hierbei nur nicht in strafbarer Absicht handelt: Schütze s. 501; a. M.: Lüder s. 71, HS. II, 544. 549, Schw. n. 3.

13. Selbst mittels Unterlassung einer durch Amts- oder Berufspflicht gebotenen Handlung kann eine „Sachbeschädigung" verübt werden; so: Meves s. 267; auch durch Nichtfuttern eines in Pflege genommenen Thieres.

14. Hat das StGB. oder eins der im § 2 Abs. 2 EG. speziell hervorgehobenen besonderen Reichs- oder Landesgesetze einen konkreter gestalteten Fall, welcher an sich unter den im § 303 aufgestellten Begriff fallen würde, vorgesehen, so schließt die betr. Vorschrift die Anwendbarkeit des § 303 selbst dann aus, wenn jene Gesetze eine geringere Strafe androhen (§ 73 n. 6). Das gilt z. B. von den

§ 304. Wer vorsätzlich und rechtswidrig Gegenstände der Verehrung einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft, oder Sachen, die dem Gottesdienste gewidmet sind, oder Grabmäler, öffentliche Denkmäler, Gegenstände der Kunst, der Wissen-

---

in den Forst- und Feldpolizei-Gesetzen vorgesehenen Weide- (Hütungs-) oder sonstigen Feld-Freveln; vgl. in Betreff der hieran anknüpfenden Streitfrage, ob in Württemberg die Zerstörung von Obstbäumen als Sachbeschädigung oder als Felderceß zu bestrafen sei, Stuttg. und Bucher (WGbl. XII, 313. 395; XV, 30. 113. Die Anwendbarkeit der entsprechenden Vorschriften des Pr. FFP.-G. und die Ausschließung des § 303 wird durch § 6 jenes Gesetzes davon abhängig gemacht, daß der angerichtete Schaden zehn Mark nicht übersteige. Dagegen sind nie die Strafvorschriften des Pr. Forstdiebst.-G., sondern ist stets § 303 anwendbar, wenn im Walde stehende Bäume nicht in der Absicht rechtswidriger Zueignung, sondern aus Rache oder Bosheit abgehauen werden: RII. 22. Febr. 81 (R. III, 67). Ueber das Verhältniß des § 303 zu der Bad. Feldpolizei-Gesetzgebung ꝛc. und zu Art. 112 Nr. 2 Bayer. PStGB. vgl. RI. 9. Nov. 82 (E. VII, 396), Münch. (BE. III, 500). — § 370 enthält in Nr. 1. 2 keine den § 303 in Bezug auf Wege absorbirende Bestimmung, da die dort vorgesehenen Uebertretungen den Begriff der „Sachbeschädigung" nicht in sich aufnehmen, also sehr wohl mit Strafthaten im Sinne der §§ 303—305 ideell konkurriren können; so: Münch. (BE. VI, 389). Unzweifelhaft ist Idealkonkurrenz der Strafthat aus § 303 (304) mit einer solchen aus § 318 (318a) möglich: RIII. 1. Febr. 92 (GA. 39 f. 425).

15. Bezüglich der Fälle, wo die Sachbeschädigung zum (gesetzlichen) Thatbestande einer anderen Strafthat gehört, z. B. Einbruch beim Diebstahl, vgl. § 73 n. 6, § 243 n. 31. — Das dort Gesagte ist aber nicht auf den Fall auszudehnen, wo eine Sachbeschädigung als Vorbereitung für eine demnächst zu begehende anderweite Strafthat begangen wird. Vgl. n. 1 und RIII. 27. April 81 (R. III, 251: Tödten der Bienen zum Zwecke des Honignaschens; das Erk. scheint hier nicht Ideal- sondern Realkonkurrenz mit Mundraub (§ 370 Nr. 5) angenommen zu haben).

15a. In Betreff des Versuchs (Abs. 2) vgl. § 321 n. 10.

16. Der Antrag auf Verfolgung (Abs. 3) kann gemäß der in der Rechtsprechung vorherrschenden Ansicht nicht blos von dem Eigenthümer (Miteigenthümer, z. B. der Ehefrau in Betreff einer Gütergemeinschaftssache: Münch., StZ. II, 244; dem Gesellschafter: Stuttg., WGbl. XII, 201), sondern von jedem gestellt werden, dessen Rechte (sollten dieselben auch bloß persönliche sein) durch die Handlung unmittelbar verletzt sind, so speziell von dem Commodatar und dem Miether, vgl. § 65 n. 1. 3, RII. 12. März 80, 28. Nov. 84, RIII. 22. Juni 81, RI. 18. Juni 83 (E. I, 306; IV, 326; VIII, 399; R. VI, 766), OT. (O. XII, 655; XVIII, 795; XX, 64. Schütze f. 500; a. M.: Bind., HB. I, 621 (: nur der Eigenthümer ist antragsberechtigt), Olsh. n. 13 (: nur der Eigenthümer bezw. bonae fidei possessor), Herzog. GSaal 26 f. 209. 227, HStR. II, 389, MS. f. 628, v. Liszt f. 470. — OT., Münch. (GA. 26 f. 504; BE. VI, 433) erkennen sogar, im Widerspruch mit dem cit. RIII. 22. Juni 81, jedem an der Erhaltung der Sache Interessirten, bezw. Demjenigen, welcher kontraktlich verpflichtet ist, für dieselbe ev. den Werth zu erlegen, das Antragsrecht zu, wogegen Münch. (BE. IV, 299) dem Hypothekengläubiger, Hamb. (GA. 42 f. 50) dem Versicherer der zerstörten Sache, OT. (O. XIX, 301) dem Bewohner eines beschädigten Hauses als solchem dieses Recht abspricht. — Wer zur Antragsstellung ermächtigt sei, wenn der Staat oder eine Körperschaft verletzt worden, darüber vgl. WGbl. XV, 277.

17. 18. Ueber den Begriff „Angehöriger" vgl. § 52. — Zuständig ist, wenn der Schaden 25 Mark nicht übersteigt, Schöffen-G., sonst Strafk. bezw. Schöffen-G.: vgl. § 242 n. 61.

§ 304.

1. Abgesehen von der Besonderheit der aufgezählten Gegenstände, setzt der § denselben Thatbestand wie § 303 voraus, mit der Ausnahme, daß er nicht verlangt, daß die Sache eine „fremde" sei. Hat jedoch Jemand die freie Verfügung über

ſchaft oder des Gewerbes, welche in öffentlichen Sammlungen aufbewahrt werden oder öffentlich aufgeſtellt ſind, oder Gegenſtände, welche zum öffentlichen Nutzen, oder zur Verſchönerung öffentlicher Wege, Plätze oder Anlagen dienen, beſchädigt oder zerſtört, wird mit Gefängniß bis zu drei Jahren oder mit Geldſtrafe bis zu eintauſendfünfhundert Mark beſtraft.

Neben der Gefängnißſtrafe kann auf Verluſt der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Der Verſuch iſt ſtrafbar.

[I. Entw.: § 282; II. Entw.: § 301; Pr. StGB.: § 282.]

---

die eigene Sache, ſo macht er ſich — ſelbſt wenn ſie zu den im § erwähnten gehört — durch ihre Zerſtörung ꝛc. nicht ſtrafbar, da ſeine Handlung dann keine „rechtswidrige“ iſt, es ſei denn, daß ſein Recht vermöge geſetzlicher Vorſchrift oder beſonderer Rechtsverhältniſſe in der Weiſe beſchränkt wäre, daß er die Sache dem im § vorausgeſetzten Zwecke nicht entziehen durfte (Beiſp.: Jemand beſchädigt die auf ſeinem Boden zum öffentlichen Nutzen errichteten Uferſchutzwerke): RII. 26. Okt. 88 (R. X, 595), OT. 66 (O. VII, 308), Münch. (StZ. II, 129; III, 34; BE. III, 80; V, 436; BE. I, 419. 550). Vgl. n. 4.

2. Als ſelbſtverſtändliches, mithin nur im Beſtreitungsfalle feſtzuſtellendes Begriffsmerkmal wird hier die Kenntniß (das Bewußtſein) vorausgeſetzt, daß die Sache zu den im § aufgezählten gehöre: OT. 70 (O. XI, 312), RIII. 10. Dez. 79 (R. I, 134).

3. Der § bezieht ſich auf die „Gegenſtände der Verehrung ꝛc.“ aller im Staate beſtehenden Religionsgeſellſchaften, ohne Unterſchied, ob dieſe Korporationsrechte erlangt haben oder nicht. Vgl. § 167.

4. Bei den „dem Gottesdienſte gewidmeten Gegenſtänden“ bedarf es keiner Weihe. — Kirchen ſind dem Gottesdienſte gewidmet: OT. 60 (GA. VIII, 845). An ihnen können ſich ſogar die auf Grund eines Beſchluſſes des Kirchenvorſtandes handelnden Mitglieder desſelben aus § 304 ſtrafbar machen, ſofern jener Beſchluß mit einem Beſchluſſe der höheren kirchlichen Inſtanz in Widerſpruch ſteht; ſie handeln dann eben nicht in Vertretung des Eigenthümers und in Vollziehung ſeines Willens (n. 1), ſondern als Vollzieher ihres eigenen; ſo: OT. (O. XVI, 777).

5. Ein Grabhügel iſt kein „Grabmal“ (ſondern ein Theil des Grabes); die Beſchädigung eines ſolchen iſt nur aus § 168 zu beſtrafen; ebenſo: OT. (O. XVII, 581). Vgl. n. 7.

6. Der Begriff „öffentliches Denkmal“ ſetzt nicht nothwendig einen formellen Akt der Uebergabe an ein öffentliches Gemeinweſen voraus; demgemäß ſind, auch ohne daß ein ſolcher Akt vorgenommen wäre, die mit Genehmigung der vorgeſetzten Staatsbehörde in der Kirche angebrachten Gedenktafeln für gefallene Krieger „öffentliche Denkmäler“; ſo: Kiel (StZ. VI, 33).

7. Eine Sache iſt „öffentlich aufgeſtellt“, wenn ſie ſich an einem allgemein zugänglichen Orte zu dem Zwecke befindet, um dort von Jedermann in Augenſchein genommen zu werden. Eine „Sammlung“ iſt „öffentlich“, wenn ſie der Benutzung des Publikums, wenn auch unter gewiſſen Modalitäten, freiſteht: Olsh. n. 2e; a. M.: Aufl. 13: wenn ſie von Staatswegen zu einem gemeinnützigen Zwecke beſtimmt iſt. Hierher ſind auch die zoologiſchen Gärten (die darin befindlichen Thiere) zu rechnen; ebenſo können „Hünengräber“ als öffentlich aufgeſtellte Gegenſtände der Wiſſenſchaft gelten: R. 6. März 99; DJZ. 1899 S. 278.

8. „Gegenſtände, welche zum öffentlichen Nutzen dienen“, ſind ſolche, die in irgend einer Beziehung zum Nutzen des Publikums oder zum allgemeinen Gebrauche dienen: RII. 10. Mai 98 (E. 31, 143); es genügt nicht, wenn eine Sache im öffentlichen Eigenthume ſteht: OA. 69 (O. X, 37). Dagegen kommt es nicht in Betracht, ob ſie ihrem Zwecke mehr oder weniger entſpricht, ob ihre Einrichtung (z. B. ein Wegweiſer) eine dauernde oder leicht vergängliche iſt: OT. 68, Dresd. (O. IX, 397;

StZ. I, 308), Münch. (BE. I, 419: betr. sog. Schneezeichen), ob sie gleichzeitig andern Zwecken dient: RIII. 30. Dez. 81 (E. V, 318), und ob sie schon bei ihrer Herstellung für ersteren Zweck bestimmt war: RIII. 25. Juni 83 (E. IX, 26), Dresd. (SGZ. 23 f. 53). RIII. 10. Dez. 79 (R. I, 134) und cit. RIII. 30. Dez. 81 sollen nach dem cit. RIII. 25. Juni 83 dasselbe ausdrücken, und nicht, wie der Wortlaut jener Erkk. vermuthen ließ, den Satz aussprechen, daß ein thatsächlich bestehender Zustand, ohne alle Zweckbestimmung, ausreichend sei. — Auch von Menschenhand angelegte öffentliche Wege (vgl. § 305) gehören hierher: RII. 10. Jan. 96 (E. 28, 117), ferner Bäume und Sträucher, Straßenlaternen, endlich auch bewegliche Gegenstände, z. B. Motorwagen: RIII. 12. Nov. 00 (E. 34, 1); RIII. 14. Nov. 98 (GA. 46, 448. — Die Anwendbarkeit des § auf vorsätzliche Beschädigungen der gemäß dem Pr. Ges. v. 7. Okt. 1865 errichteten Marksteine folgt unmittelbar aus § 6 dieses Ges. in Verbindung mit § 3 EG. — Wegen der Wasserstandsmerkmale: vgl. cit. RII. 10. Mai 98 und RII. 15. Nov. 98 (E. 31, 329) und § 30 Ziff. 3 PFFG.

9. Ein Gegenstand „dient" nur dann „zur Verschönerung öffentlicher Wege ꝛc.", wenn ihm diese Eigenschaft (zur Zeit der That) bestimmungsmäßig beiwohnt; auch hier genügt es also nicht, wenn die beschädigte (fremde Privat-Sache zufällig zur Verschönerung des Weges ꝛc. beiträgt; vgl. n. 8, und im Uebr. RIII. 18. Okt. 82 (A. VI, 305: erkannte, daß die Frage, ob ein Gegenstand „zur Verschönerung diene, sich nie abstrakt, sondern stets nur mit Rücksicht auf die lokalen Verhältnisse [Wege, Plätze, Anlagen] beantworten lasse). Dahin kann eine Rosenanpflanzung (als Sachengesammtheit bezw. als zusammengesetzte Sache: § 303 n. 5. gehören; so: Münch. (BE. V, 49).

9a. Der Begriff „öffentliche Anlage" ist nicht ohne Weiteres mit dem Begriffe Kirchhof gegeben, da Kirchhöfe je nach ihrer individuellen Beschaffenheit, der Art ihrer Benutzung und ihrer Zugänglichkeit für das Publikum einen sehr verschiedenen Charakter haben können; jenes Thatbestandsmerkmal bedarf daher stets einer näheren Feststellung: Rl. 29. Nov. 83 (E. IX, 219); vgl. n. 11.

10. Im Falle der Beschädigung ꝛc. von Bäumen, Sträuchern ꝛc., welche zur Verschönerung eines öffentlichen Weges ꝛc. dienen, wird § 304 ausgeschlossen durch § 30 Nr. 5 Pr. FFP.-G. Vgl. auch OT. (O. XIV, 755), RIII. 30. Dez. 81 (cit. n. 8). — Wegen der „Chausseebäume" vgl. AKO. v. 29. Febr. 40 (GS. S. 94) Nr. 19.

11. Ueber den Begriff der „Beschädigung" vgl. § 303 n. 8ff. Hier ist zu berücksichtigen, ob durch die Handlung der besondere (im § vorgesehene) Zweck, welchem die aufgezählten Sachen dienen, irgendwie beeinträchtigt werde; ebenso: RIII. 30. Dez. 81 (cit. n. 8: sprach gleichzeitig aus, daß die desfallsige Feststellung eine thatsächliche sei); RII. 15. Nov. 98 (cit. n. 8). Verneinenden Falls kann daher nur § 303 zur Anwendung kommen: Münch. (BE. V, 352). Das Abpflücken von Früchten, Blumen oder Blättern, das Abschneiden einzelner Ruthen aus einer Weidenpflanzung, das Abbrechen eines abgestorbenen Baumes ꝛc. sind noch keine „Beschädigung" der betr. Anlage: OT. 64, 67 (O. 493; VIII, 189), Münch. (BE. IX, 288: speziell in Betreff eines abständigen, durch Nachpflanzen ersetzten Alleebaumes); vgl. Rl. 26. Okt. 82 (E. VII, 190: erkannte, daß das Abpflücken äußeren Blumenschmucks von einem Grabe ohne Weiteres weder eine Beschädigung des Grabes selbst noch diejenige eines Grabmals begreife und daß ebensowenig in dem Abpflücken solcher Zierpflanzen nothwendig die Beschädigung von Gegenständen liege, welche „zum öffentlichen Nutzen ꝛc. dienen"), Rl. 29. Nov. 83 (E. IX, 219: das Abpflücken einzelner Blumen auf Gräbern eines Kirchhofs könne nur ganz ausnahmsweise, nur unter ganz besonderen Umständen eine Beschädigung im Sinne des § darstellen), sowie Pr. FFP.-Ges. § 24 Nr. 2. Bez. des Einschneidens von Namen ꝛc. in Ruhebänke vgl. Münch. (GA. 43 f. 135: Note). Dagegen ist das Umstürzen (Ausreißen) eines aufgestellten Wegweisers, selbst ohne sonstige Verletzung, als Beschädigung (Zerstörung) desselben anzusehen: OT. 62 (O. II, 59, Münch. (BE. I, 419), gemäß Rl. 31. März 90 (E. XX, 353), als Beschädigung einer Brücke das bloße Ab- und Auslandziehen einer lose auf derselben aufgelegten Bohle, falls diese Handlung die Brücke (zeitweise) ungangbar macht; vgl. § 303 n. 8. 9, § 305 n. 6.

12. Nach demselben Gesichtspunkte ist die Frage zu lösen, ob die Beschädigung eines Theiles eines solchen Gegenstandes (z. B. eines Kirchenfensters) als Beschädi-

§ 305. Wer vorsätzlich und rechtswidrig ein Gebäude, ein Schiff, eine Brücke, einen Damm, eine gebaute Straße, eine Eisenbahn oder ein anderes Bauwerk, welche fremdes Eigenthum sind, ganz oder theilweise zerstört, wird mit Gefängniß nicht unter Einem Monat bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 283; II. Entw.: § 302; Pr. StGB.: § 283.]

---

gung des Gegenstandes selbst anzusehen sei: OT. 60 (cit. n. 4), Münch. (BE. IX, 288: nur, insofern die Beschädigung 2c. eines Theils, z. B. eines Alleebaums, gleichzeitig eine solche des Ganzen, dem er angehöre, z. B. einer Allee bilde, erstrecke sich der dem Ganzen verliehene Schutz auch auf dessen einzelne Bestandtheile); vgl. jedoch: Münch. (BE. I, 119; II, 150).

13. In Fällen des § 304 ist die Strafverfolgung nicht durch einen Antrag des Verletzten (§ 303) bedingt: OT. (O. XII, 587).

14. In Betreff des Verlusts der 2c. Ehrenrechte 2c. vgl. §§ 32. 35.

15. Im Uebrigen vgl. die Bemerkungen zu § 303, insbes. n. 3, und § 317 n. 3. — Zuständig ist Strafk. bezw. Schöffen-G.

§ 305. (Vgl. § 58[2] Mil.-StGB.)

1. Dieser § sieht nicht, wie die §§ 303. 304, ein „Beschädigen oder Zerstören", sondern ein „ganz oder theilweise Zerstören" vor; es wird sonach eine Handlung vorausgesetzt, durch welche das Gebäude 2c. ganz oder theilweise zu seiner Bestimmung unbrauchbar gemacht wird; ähnlich: RIII. 29. Nov. 80, 4. Mai 85 (A. III, 30; R. VII, 274: es genüge schon das Unbrauchbarmachen für eine einzelne ihrer Zweckbestimmungen); vgl. § 311 n. 4. Geringere, leicht herstellbare Beschädigungen fallen unter die §§ 303. 304; vgl. n. 3. 6. 7, Dresd. (SGZ. XX, 72).

2. Der Gegenstand der Zerstörung muß „fremdes Eigenthum" sein. Dahin gehört auch bloßes Miteigenthum. Demnach schließt der Auftrag eines Miteigenthümers zur Zerstörung die „Rechtswidrigkeit" der letzteren nicht aus: OT. (StZ. VI, 36).

3. Theilweise Zerstörung des Gefängnisses zum Zwecke der Selbstbefreiung Seitens eines Gefangenen fällt unter diesen §; vgl. § 303 n. 1, § 120 n. 10. Als eine solche ist jedoch mit Rücksicht auf das unter n. 1 Gesagte das bloße Ausheben eines Brettes der Bedielung einer Zelle, verbunden mit dem Durchbrechen der darunter befindlichen Schwartenverkleidung und Rohrdecke, nicht anzusehen: Dresd. (StZ. V, 157).

3a. Ueber den Begriff „Gebäude" vgl. § 243 n. 13 und RI. 28. März 87 (R. IX, 198: erachtete als „Gebäude" im Sinne des § 305 einen freistehenden, auf einem Balkenfundamente ruhenden, ausgemauerten und gedeckten Abort). Ein nebensächliches, für sich allein nicht weiter benutzbares Ueberbleibsel von einem größtentheils zerstörten ehemaligen Bauwerk kann nicht selbst noch als „Bauwerk" betrachtet werden: RIII. 11. Nov. 95 (E. XXVII, 420: es handelte sich um den übrig gebliebenen Schornstein eines abgebrannten Wohnhauses). Theilweise Zerstörung eines Gebäudes ist das Herausschlagen der Seitenwände desselben: RIV. 30. Mai 93 (GA. 41, 137).

4. Kähne und Gondeln sind keine „Schiffe", wohl aber ein Seefischerboot, ein Floß oder eine Fähre: Meves, StRZ. XIII, 396.

5. Zu den „(gebauten) Straßen, welche fremdes Eigenthum sind", zählen auch solche, welche nicht dem öffentlichen Verkehr dienen; ebenso: Olsh. n. 2; a. M.: Dresd. (StZ. VI, 35). Ob auch in anderer Hinsicht der Ausdruck „Straße" hier eine weitere Bedeutung als in den §§ 243 Nr. 4, 250 Nr. 3 und 366 Nr. 3 habe, indem er Kanäle (als gebaute Wasserstraßen) mit umfasse, erscheint immerhin als zweifelhaft. „Gebaute Straßen" sind von Menschenhand (regelrecht) angelegte Straßen; den Gegensatz bilden namentlich solche Wege, welche durch die Art der Benutzung eines Terrains von selbst entstanden sind, sollte auch die Menschenhand

(in untergeordneter Weise) nachgeholfen haben, um sie ihrem Zwecke dienlicher zu machen. Daß der Bau der Straße vollendet sein müsse, ist nicht nöthig; a. M.: Dresd. Immerhin wird aber die Arbeit soweit gediehen sein müssen, daß man von einer Straße reden kann. Im Uebrigen vgl. n. 7. 8. — Die Zerstörung eines gebauten Weges durch dessen Eigenthümer fällt nicht unter den §, sollte dieselbe auch mittelbar Rechte anderer Personen berühren: Rl. 18. Juni 83 (E. VIII, 399). — Vgl. auch § 30 Nr. 1 Pr. FFP.-G. u. n. 6.

6. Unter einer „Brücke" ist nicht jede Anlage, welche den Uebergang über ein Gewässer oder einen Terrainschnitt zu ermöglichen bezweckt, sondern (im Gegensatz zum Steg) nur ein Bauwerk von einiger Erheblichkeit, d. h. von einer gewissen Größe, inneren Festigkeit und nicht ganz unbedeutender Tragfähigkeit zu verstehen: RIII. 24. Mai 83, 27. Febr. 93 (R. V, 383; E. XXIV, 26); RIV. 2. Okt. 00 (E. 33. 391: Immobiliareigenschaft sei erforderlich, wozu aber nicht nothwendig ein Einbauen in den Grund und Boden gehöre); doch ist der Begriff nicht auf öffentliche Brücken zu beschränken, sondern umfaßt je nach Umständen z. B. auch solche Anlagen, welche von einfacher Konstruktion und Bestandtheil eines hauptsächlich zum Viehtrieb dienenden Privatwegs sind oder gar keine Wegstrecken mit einander verbinden, sondern z. B. dem Zwecke der Bewirthschaftung zweier durch einen Bach getrennter Grundstücke dienen; citt. RIII. — § 30 Nr. 1 Pr. FFP.-G. verpönt das Beschädigen fremder Privatwege und ihrer Zubehörungen, „abgesehen von den Fällen des § 305"; nach cit. RIII. 24. Mai 83 kommt derselbe zur Anwendung, wenn keine ꝛc. Zerstörung, sondern bloße Beschädigung einer das Zubehör eines solchen Weges bildenden Brücke in Frage steht. — Als theilweise Zerstörung einer Brücke kann unter Umständen schon die Wegnahme des Brückengeländers betrachtet werden; so: RIII. 4. Mai 85 (R. VII, 274); vgl. auch Münch. (BE. IV, 288); nicht aber dessen bloße Beschädigung, wenn die Brücke selbst ohne Reparatur nach wie vor benutzbar blieb (n. 1): Münch. (BE. V, 420). Vgl. Pr. FFP.-Ges. § 30 Nr. 4.

6a. Unter einem „Damm" ist nicht bloß ein gegen Ueberschwemmungen errichteter zu verstehen: Olsh. n. 3d.

7. Der § versteht unter „Eisenbahn" nur deren unbeweglichen Theil (§ 315: „Eisenbahnanlage"), mithin nicht auch „Beförderungsmittel und sonstiges Zubehör" (§ 315); dagegen unterscheidet er nicht zwischen den dem öffentlichen Verkehr dienenden und anderen Bahnen: Meves l. c. f. 193ff., Dresd. (StZ. V, 164; VI, 35) rechnen die Pferdebahnen nicht hierhin, sondern (sofern sie für den öffentlichen Verkehr bestimmt und vollendet sind: n. 5) unter die „gebauten Straßen"; vgl. § 315 n. 2. 3. Als (theilweise) Zerstörung ist bei einer Eisenbahn z. B. die Beseitigung einer Schiene, nicht aber das Auflegen von Gegenständen oder das Verschütten des Schienenweges anzusehen: Meves l. c.

8. „Bauwerk" („construction": Art. 437 C. pénal) ist die nach den Regeln der Baukunst vorgenommene und mit dem Grund und Boden dauernd verbundene Zusammenfügung von Baumaterialien: Rl. 16. Sept. 97 (E. 30, 246), RIV. 11. Febr. 87, RIII. 26. Juni 84 (E. XV, 263; R. VI, 477); a. M.: Olsh. n. 2 (: insofern er Immobiliarqualität für nicht unbedingt erforderlich erachtet und z. B. transportable Mühlen zu den „Bauwerken" zählt). Der Zustand des Vollendetseins wird nicht erfordert; so: cit. RIII. 26. Juni 84, cit. Rl. 16. Sept. 97, Münch. (BE. IV, 105), noch auch eine gewisse Bedeutsamkeit des Baus: cit. RIII. 26. Juni 84 (: die Größe, Vollendung und sonstige äußere Beschaffenheit der Konstruktion könnten höchstens für die Frage der Selbständigkeit in Betracht kommen); a. M.: cit. Münch. Als solches sind in der Rechtsprechung erkannt worden ein Mühlenwehr: OT. 21. Dez. 55, (unter Umständen) ein künstlicher Fischteich: cit. RIV. 11. Febr. 87, und ein Thorbau, bezw. ein zum Abschlusse eines Grundstücks bestimmtes Hofthor mit den in den Grund und Boden eingelassenen Bestandtheilen desselben: RIII. 30. Juni 80 (R. II, 140), überhaupt eine zwei Grundstücke scheidende Mauer: cit. RIII. 26. Juni 84; nach OT. (O. XVII, 701) kann ein Gleiches sogar von einer aus Steinen und Lehm erbauten, baufällig gewordenen Gartenmauer angenommen und das Wegreißen einzelner Steine als „theilweise Zerstörung" angesehen werden. Vgl. auch RIII. 29. Nov. 80 (A. III, 30: betraf eine durch steinerne Schwellen und Säulen mit eisernem Gitter konstruirte Umfassungsmauer), Münch. (BE. II, 254: betr. einen Ziegelbrennofen, hergestellt auf der Vorderseite aus ungebrannten Ziegelsteinen, im Uebrigen aus zwischen Bretter eingestampfter Erde). Vgl. aber auch n. 3a.

Siebenundzwanzigster Abschnitt*).

Gemeingefährliche Verbrechen und Vergehen.

§ 306. Wegen Brandstiftung wird mit Zuchthaus bestraft, wer vorsätzlich in Brand setzt:

1) ein zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmtes Gebäude,
2) ein Gebäude, ein Schiff oder eine Hütte, welche zur Wohnung von Menschen dienen, oder
3) eine Räumlichkeit, welche zeitweise zum Aufenthalt von Menschen dient, und zwar zu einer Zeit, während welcher Menschen in derselben sich aufzuhalten pflegen.

[I. Entw.: § 285; II. Entw.: § 303; Pr. StGB.: § 285.]

---

9. Wegen der mangelnden Widerrechtlichkeit vgl. § 303 n. 3.

10. Die Strafverfolgung ist nicht durch einen Antrag bedingt.

11. Wird durch die That eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit Anderer herbeigeführt, so wird unter Umständen in Ideal-Konkurrenz § 321 anwendbar. Ebenso kann der Thatbestand dieses § leicht mit einem der in den §§ 265. 306. 311. 315. 223 vorgesehenen Verbrechen ideell konkurriren. — Zuständig ist Strafk.

*) **Siebenundzwanzigster Abschnitt.**

1. Die Bezeichnung der in diesem Abschnitt behandelten Straffälle in der Ueberschrift als „gemeingefährliche Verbrechen ꝛc." darf nicht zur Ergänzung der in den einzelnen §§ vorgesehenen Thatbestände herangezogen werden. Demgemäß ist die Gemeingefährlichkeit nur insofern Thatbestandsmerkmal, als sie ausdrücklich in der Begriffsbestimmung des betr. Falles hervorgehoben ist; wo dies nicht zutrifft, schließt selbst der Nachweis, daß keine Gemeingefahr obgewaltet habe, die Anwendbarkeit des betr. § nicht aus.

2. Auch da, wo die objektive Gemeingefährlichkeit ein Begriffserforderniß des einzelnen Straffalls ist, braucht die Absicht des Thäters nicht auf Herbeiführung dieser Gefahr (oder eines Schadens) gerichtet zu sein; es genügt das Bewußtsein vom Vorhandensein einer solchen: RIII. 10. April 80 (R. I, 565), OT. 69, 70 (O. X, 488; XI, 225); vgl. § 307 n. 7. und, bezüglich der Feststellung dieses Bewußtseins, § 59 n. 6, bzw. das f. 241 n. 11 Gesagte.

3. Ist durch eines der hier vorgesehenen Verbrechen ꝛc. der vom Thäter gewollte Tod eines Menschen verursacht worden, so liegt in Ideal-Konkurrenz Todtschlag (Mord) vor, und die §§ 212 (211), 73 werden anwendbar.

4. Abschn. 27 will die „gemeingefährlichen Verbrechen" nicht erschöpfen; demgemäß ist der Landesgesetzgebung der Ausbau dieses Gebiets nicht verwehrt: Bind. HB. I, 321. Inzwischen hat die Materie eine wesentliche Ergänzung durch das R.-Sprengstoff-Ges. erfahren; vgl. insbesondere §§ 5—9 ib.

§ 306.

1. Der § erheischt das „Inbrandsetzen" eines der unter Nr. 1—3 aufgezählten Gegenstände. Das Merkmal des Inbrandsetzens liegt vor, wenn ein solcher Gegenstand in Brand gerathen und dieser Erfolg durch eine Handlung des Angeklagten verursacht ist; im Uebrigen ist die objektive Beschaffenheit der Handlung für den Thatbestand ohne Belang und ist es namentlich auch gleichgültig, ob die Handlung für sich allein oder im Zusammenwirken mit anderen Umständen causal war; so: RI. 14. März 81, 26. Jan. 82 (E. IV, 22; R. IV, 72: betr. Fälle des

§ 309); vgl. § 309 n. 3. OT. 54 (GA. III, 114) erachtete die Feststellung der Handlung oder des Mittels, durch welches die Inbrandsetzung erfolgte, für nicht unerläßlich; vgl. jedoch jetzt StPO. § 266.

2. Zum (vollendeten) Inbrandsetzen reicht das bloße Mittheilen des Feuers, das Anzünden und Anlegen des Zündstoffs für sich allein nicht hin, ersteres muß vielmehr in der Weise geschehen sein, daß der betr. Gegenstand selbst brennt, der brennbare Theil des Gegenstandes muß das Feuer in einer Weise nähren, daß ein Fortbrennen möglich wäre, selbst wenn jetzt der brennende Zündstoff entfernt würde; vgl. Mot. f. 143, Rl. 3. Mai 80, RII. 20. Okt. 82 (E. I, 375; VII, 131), RIV. 29. Nov. 92 (GA. 40 f. 326: daß ein Fortbrennen wirklich eintrete und eine Uebertragung des Feuers auf andere Gegenstände sowie eine weitere Verbreitung des Brandes vermittle, werde nicht erfordert), GA. 2 f. 242. Demgemäß ist ein bloßes Anfengen zur Erfüllung des Thatbestandes nicht geeignet; ähnlich (in Betreff des Ankohlens): cit. RII. 20. Okt. 82, Dresd. (SGZ. 21 f. 178). Im Uebrigen ist es gleichgültig, in welcher Weise jenes Brennen sich kund giebt, ob das Feuer in einer Flamme ausgebrochen ist, oder fortglimmt (schwelt), zumal bei manchen Gegenständen ein Flammenausbruch nicht leicht stattfindet (z. B. bei Vorräthen von Tuch, Linnen 2c., bei Steinkohlenlagern 2c.): Mot. l. c., Rl. 7. Mai 88 (R. X, 383), OT. 58 (JMbl. f. 172). Namentlich wird auch bei Gebäuden nicht grundsätzlich erfordert, daß der Gegenstand in heller Flamme brenne: RIII. 7. Jan. 89, 30. April 94 (E. XVIII, 362; XXV, 326).

3. Ebensowenig genügt es, wenn nicht der Gegenstand selbst, sondern eine andere mit ihm in unmittelbarer Verbindung stehende Sache, z. B. ein im Gebäude befindliches Mobiliarstück (Vorhang 2c.), brennt, sollte auch die Absicht dahin gegangen sein, auf diese Weise das Gebäude selbst in Brand zu setzen. So lange diese Absicht nicht erreicht ist, kann nur ein Versuch vorliegen.

4. Dem Inbrandsetzen ist eine gänzliche oder theilweise Zerstörung durch einen explodirenden Stoff gleichgestellt: § 311.

5. Einer Gemeingefährlichkeit oder des Eintritts einer Lebensgefahr für Andere bedarf es nicht; vgl. Abschn. 27 n. 1, BE. f. 622 f. (die Gefährlichkeit werde hier präsumirt: anders in den Fällen des § 308).

6. Der § unterscheidet nicht, ob der in Brand gesetzte Gegenstand dem Angeschuldigten gehörte oder einem Andern: Mot. f. 142.

7. Der Dolus besteht hier in dem Willen, die Sache „in Brand zu setzen" (daß sie brenne: n. 2), und dem Bewußtsein, daß derselben eine derjenigen Eigenschaften beiwohne, welche der § unter Nr. 1—3 voraussetzt. — Jenem Erfordernisse ist nicht genügt, wenn der Thäter aus irgend einem andern Grunde nur das Brennen eines einzelnen Theiles jener Sache in so begrenztem Umfange wollte, daß jederzeit das von Anfang an beabsichtigte augenblickliche Löschen erfolgen könne, ehe jenes eine solche Ausdehnung erlange, daß demselben nicht sofort Einhalt zu thun wäre; Beisp.: Anzünden eines Balkens, um die Wanzen zu vertreiben 2c.; vgl. jedoch § 308 n. 15. — Im Uebrigen kommt auf Motiv und Zweck der Handlung Nichts an.

8. Die neuere Wissenschaft erkennt eine die Zurechnungsfähigkeit ausschließende Pyromanie als selbständige Manie nicht an; vgl. Bericht der Pr. wissensch. Deput. f. d. Mediz.-Wesen v. 8. Okt. 1851, JMVf. v. 30. Nov. 1851 (JMbl. f. 378). Doch kann bei Geistesstörungen auch jener Trieb als Krankheitssymptom auftreten: vgl. Schütze f. 512.

9. Handelte der Thäter mit dem unter n. 7 erwähnten Dolus, so ist die That vollendet, sobald ein Theil der Sache angefangen hat, zu brennen (n. 1), sollte auch der Thäter noch in der Lage sein, das Feuer sofort wieder zu löschen; vgl. § 310, welcher im Fall der wirklich bewirkten Löschung ausnahmsweise Straflosigkeit eintreten läßt. Ist (mit jenem Dolus) ein anderer Gegenstand in Brand gesetzt worden, welcher geeignet war, einem der unter Nr. 1—3 aufgezählten das Feuer mitzutheilen, so konkurrirt ev. ein Versuch des hier behandelten ideell mit dem in § 308 vorgesehenen Verbrechen (§ 308 n. 17). Vgl. OT. (GA. 23 f. 547).

10. Geschah die Handlung an einer gegen Feuersgefahr versicherten Sache in betrügerischer Absicht, so liegt in Ideal-Konkurrenz auch der Thatbestand des § 265 vor; die Bestrafung ist daher nach § 306 zu bemessen; vgl. § 265 n. 11, RIV. 1. Nov. 87 (GA. 35 f. 398); es wäre unstatthaft, neben einer (zehn Jahre nicht übersteigenden) Zuchthausstrafe aus § 265 noch eine Geldstrafe zu verhängen.

Bliebe die Bestrafung aus § 306 ausgeschlossen, weil der Thäter den Brand sofort wieder gelöscht hat (§ 310), so müßte aus § 265 gestraft werden, da sich § 310 auf diesen nicht mit bezieht. — In Betreff der Zulässigkeit einer ev. aus § 265 zu stellenden Hülfsfrage vgl. cit. RIV. 1. Nov. 87.

11. Die Strafe ist zeitliche Zuchthausstrafe, neben welcher auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht erkannt werden kann: § 325.

12. 13. Die unter Nr. 1—3 alternativ aufgezählten Thatumstände bilden die Voraussetzung, unter welcher die Eingangs bezeichnete Handlung strafbar ist, sie sind prozessualisch nicht als straferhöhende Umstände zu behandeln; somit findet § 295 der StPO. hier keine Anwendung. Ueber die Nothwendigkeit der (beantragten) Stellung einer Hülfsfrage aus § 139 vgl. dort n. 14. — Zuständig ist Schwur-G.

Zu Nr. 1.

14. Das Gebäude muß im betr. Augenblicke in dauernder Weise zu „gottesdienstlichen Versammlungen bestimmt" (bei einer kleinen Waldkapelle, vor der Gottesdienst abgehalten wird, trifft dies nicht zu) sein; es genügt nicht, wenn diese Bestimmung erst in der Zukunft in Wirksamkeit treten sollte; ebensowenig reicht es aus, wenn das Gebäude nur einer einzelnen Person oder nur für einzelne konkrete Fälle jenem Zwecke diente (vgl. § 243 Nr. 1: „zum Gottesdienste"). Dagegen ist es gleichgültig, ob das Gebäude im Ganzen oder nur ein einzelner Raum desselben jene Bestimmung hatte; ebenso: HStR. II, 611; a. M.: Schütze s. 513, Schaper, HH. III, 877 (: halten in letzterem Falle den § für unbedingt ausgeschlossen); vgl. Schw. s. 879 (: fordert, daß alsdann jener einzelne Raum in Brand gesetzt sei), Olsh. n. 4 (: ähnlich; sonst könne es sich höchstens um einen Versuch handeln); desgleichen, ob im Augenblicke der That ein Gottesdienst dort stattfand, sowie ob die betreffende Religionsgesellschaft Korporationsrechte besitzt ꝛc.

Zu Nr. 2.

15. Begriff eines „Gebäudes" vgl. § 243 n. 13ff. Eine „Hütte" unterscheidet sich von einem Gebäude nur durch die Größe und die geringere Festigkeit (Dauerhaftigkeit des verwendeten Materials (Flechtwerk, Stroh ꝛc.); auch sie muß einen Theil der Erdoberfläche einnehmen; eine zum Fortbewegen eingerichtete Räumlichkeit (Gauklerwagen, Schäferkarre) ist, selbst wenn sie Menschen zur Schlafstelle dient, keine Hütte: OT. 54 (GA. III, 441); vgl. n. 19, § 308 n. 3.

16. „Schiff" umfaßt auch Flöße, aber nicht Kähne, Gondeln.

17. Das Gebäude ꝛc. muß (regelmäßig, nicht bloß „zeitweilig"; vgl. Nr. 3) „zur Wohnung dienen": es muß ein „bewohntes" Gebäude sein; vgl. § 243 Nr. 7 n. 83. 84; WGbl. VII, 413; demnach gehört dahin ein Stall, in welchem die Knechte ihre ständigen Schlafstätten haben und ihre Habseligkeiten aufbewahren: Dresd. (StZ. V, 161), HStR. II, 611, Olsh. n. 5. Ob sich im betr. Augenblicke wirklich Menschen dort aufhielten, und ob dem Thäter die Anwesenheit von Menschen bekannt war, ist gleichgültig: OT. 68, Jena (O. IX, 422; Voll. 25 f. 164).

18. Es genügt, wenn das Gebäude auch nur einem Menschen, z. B. nur dem Thäter selbst zur Wohnung dient: KH. 52 (JMbl. f. 379); vgl. Olsh. n. 5 und unten n. 21.

Zu Nr. 3.

19. Der allgemeine Ausdruck „Räumlichkeit" umfaßt auch Bergwerke; ebenso bewegliche Gegenstände der fraglichen Art (Eisenbahnwagen, Postkutschen, Fähren, Schäferkarren, Aufseherbuden ꝛc.): Mot. s. 142. Er setzt (nach den Schlußworten der Nr. 3) ein zum Aufenthalte von Menschen dienliches Innere voraus, paßt daher z. B. nicht auf Brücken; vgl. § 308 n. 11.

20. Eine Räumlichkeit „dient zeitweise zum Aufenthalte von Menschen", wenn ihr diese Eigenschaft in dauernder Weise beiwohnt; der Aufenthalt muß also ein unter gewissen Voraussetzungen regelmäßig wiederkehrender sein (: „zu einer Zeit, während welcher Menschen in derselben sich aufzuhalten pflegen"). Geschah die Handlung zu einer Zeit, wo Niemand sich in der Räumlichkeit aufzuhalten pflegte, so macht der außergewöhnliche Aufenthalt eines Menschen in derselben den § nicht anwendbar: OT. 54 (GA. III, 113). Im umgekehrten Falle ist es vom

§ 307. Die Brandstiftung (§ 306) wird mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft, wenn

1) der Brand den Tod eines Menschen dadurch verursacht hat, daß dieser zur Zeit der That in einer der in Brand gesetzten Räumlichkeiten sich befand,
2) die Brandstiftung in der Absicht begangen worden ist, um unter Begünstigung derselben Mord oder Raub zu begehen oder einen Aufruhr zu erregen, oder
3) der Brandstifter, um das Löschen des Feuers zu verhindern oder zu erschweren, Löschgeräthschaften entfernt oder unbrauchbar gemacht hat.

[I. Entw.: § 285; II. Entw.: § 304; StB. S. 741, 1145; Pr. StGB.: § 285.]

---

thatbestandlichen Gesichtspunkte aus gleichgültig, wenn zur betreffenden Zeit sich ausnahmsweise Niemand dort aufhielt und der Angeklagte dies wußte: RI. 2. Mai 92 (E. XXIII, 102).

21. Auch hier ist es ausreichend, wenn die Räumlichkeit nur einem Menschen zum Aufenthalte diente (vgl. n. 18); dagegen dürfte die Nr. 3 auszuschließen sein, wenn dieser eine Mensch der Thäter selbst war und wenn er die That verübte zu einer Zeit, wo nur er sich dort aufzuhalten pflegte; a. M. (anscheinend): RI. 2. Mai 92 (cit. n. 20: Mot.).

22. Die „in Brand gesetzte" Räumlichkeit selbst muß zum Aufenthalte von Menschen dienen; der § greift daher nicht Platz, wenn Gebäulichkeiten angezündet sind, welche einen zum Aufenthalte von Menschen dienenden unbebauten Raum begrenzen oder umgeben.

§ 307.

1—3. Dieser § setzt eine „Brandstiftung" im Sinne des § 306 voraus, ist also nicht auf die im § 308 vorgesehenen Fälle auszudehnen. Alle zu jenem § gemachten Bemerkungen treffen auch hier zu. — Zuständig ist Schwur-G.

Zu Nr. 1.

4. Der Ausdruck „Räumlichkeiten" umfaßt hier die im § 306 unter Nr. 1. 2 erwähnten Gebäude 2c. mit; vgl. § 308.

5. Die Strafschärfung tritt nur ein, wenn der Tod eines Menschen dadurch verursacht worden ist, daß dieser „sich zur Zeit der That in der in Brand gesetzten Räumlichkeit befand": RIII. 5. Dez. 81 (E. 5, 202). Als „Zeit der That" ist nur diejenige anzusehen, in welcher der Angeschuldigte thätig war, (handelte), um den gewollten Erfolg (des Brennens) herbeizuführen; mit dem Eintritte dieses Erfolgs (also der Vollendung der Brandstiftung: § 306 n. 9) schließt die That ab. Demgemäß bleibt § 307 ausgeschlossen, wenn ein zum Retten, Löschen 2c. Herbeigeeilter seinen Tod findet; das gilt selbst dann, wenn ein im Augenblicke der Brandstiftung sich im Hause Aufhaltender dasselbe glücklich verlassen hatte, dann aber aus irgend einem Grunde zurückgekehrt ist: Sten. Ber. f. 741. 1175, Schaper, GS. III, 885; desgleichen wenn ein Mensch, dessen Tod verursacht ist, sich zur Zeit nicht in der in Brand gesetzten Räumlichkeit, sondern in einer andern befand, welcher das Feuer erst von jener mitgetheilt wurde, sofern nicht der Wille des Thäters dahin gerichtet war, diese letzte Räumlichkeit (mittelbar) in Brand zu setzen; vgl. § 308 n. 15.

6. Der Tod muß „durch den Brand verursacht" sein, er muß seine nächste Veranlassung in der zerstörenden Kraft des Feuers haben; das ist nicht allein da der Fall, wo ein Verbrennen stattgefunden hat, sondern auch da, wo Jemand bei einem durch den Brand herbeigeführten Zusammensturz erschlagen wird, oder durch einen zur Rettung aus der Feuersgefahr verursachten Sprung verunglückt.

§ 308. Wegen Brandstiftung wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft, wer vorsätzlich Gebäude, Schiffe, Hütten, Bergwerke, Magazine, Waarenvorräthe, welche auf dazu bestimmten öffentlichen Plätzen lagern, Vorräthe von landwirthschaftlichen Erzeugnissen oder von Bau- oder Brennmaterialien, Früchte auf dem Felde, Waldungen oder Torfmoore in Brand setzt, wenn diese Gegenstände entweder fremdes Eigenthum sind, oder zwar dem Brandstifter eigenthümlich gehören, jedoch ihrer Beschaffenheit und Lage nach geeignet sind, das Feuer einer der im § 306 Nr. 1 bis 3 bezeichneten Räumlichkeiten oder einem der vorstehend bezeichneten fremden Gegenstände mitzutheilen.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: §§ 286. 287; II. Entw.: § 305; Pr. StGB.: §§ 286. 287.]

Dagegen genügt es nicht, wenn der Brand nur die entferntere Veranlassung eines den Tod herbeiführenden anderweitigen Ereignisses war, z. B. wenn Jemand in Folge des Schreckens vom Schlage gerührt wird, oder durch die Anstrengungen ꝛc. beim Löschen erkrankt und stirbt; vgl. Schütze, GA. XX, 370.

7. Nr. 1 erheischt keinen weiter gehenden Dolus, als den im § 306 (vgl. dort n. 7) vorausgesetzten. Es bedarf sonach weder eines auf Verursachung des Todes eines Menschen gerichteten Vorsatzes, noch auch des Bewußtseins, daß die Brandstiftung eine Gefahr für Menschenleben herbeiführe; vgl. R. 17. Juni 81 (A. IV, 107), Abschn. 27 n. 2. 3. Selbst die Feststellung des Mangels eines solchen Vorsatzes oder Bewußtseins schließt den § nicht aus: OT. 58 (JMbl. f. 203), 67 (O. VIII, 345). Demgemäß bleibt hier § 59 außer Anwendung; vgl. dort n. 12.

8. Von einem Versuche des in Nr. 1 vorgesehenen Verbrechens kann ebensowenig die Rede sein, wie von dem Versuche einer tödtlichen oder schweren Körperverletzung; vgl. § 224 n. 17. Handelte der Thäter mit dem Vorsatze, durch die Brandstiftung den Tod des Menschen herbeizuführen, so liegt Mord- oder Todtschlagsversuch vor.

Zu Nr. 2. 3.

9. 10. Die Nr. 2 trifft nur da zu, wo die Brandstiftung geschah, um unter Begünstigung derselben einen Aufruhr zu erregen, nicht da, wo bei einer den Thatbestand eines (bereits vollendeten) Aufruhrs erfüllenden Zusammenrottung eine Brandstiftung stattfindet.

11. Es wird nicht erfordert, daß zur Verwirklichung der in Nr. 2 vorausgesetzten Absicht außer der Brandstiftung noch irgend etwas geschehen sei.

12. Im Fall der Nr. 3 ist es unwesentlich, ob die hier vorgesehene Handlung vor oder nach der Brandstiftung verübt wurde.

13. Die Beseitigung einer einzigen Löschgeräthschaft (selbst einer im Privatbesitz befindlichen) kann genügen, wenn sie in der durch Nr. 3 vorausgesetzten Absicht geschah. Darauf, ob diese Beseitigung dann wirklich geeignet gewesen, das Löschen zu verhindern, kommt es in keinem Falle an. — Die Beseitigung des Löschstoffs (Wassers) oder der Löschmannschaft (z. B. durch Trunkenmachen) gehört nicht hierher: Schütze s. 515.

14. Trifft einer der unter Nr. 2. 3. vorgesehenen Erschwerungsgründe bei einem Brandstiftungsversuche zu, so wird § 44 anwendbar.

§ 308.

1. Ueber den Begriff des „In-Brand-Setzens" vgl. § 306 n. 1 ff. 9.

2. Das In-Brand-Setzen eines einzigen Gebäudes ꝛc. genügt.

3. Begriff eines „Gebäudes" und einer „Hütte", vgl. § 243 n. 13 ff., § 306 n. 15; zu einer „Hütte" im Sinne des § 308 wird erfordert, daß sie ein selbständiges,

unbewegliches Ganzes bilde, eine nicht völlig geringfügige Bodenfläche bedecke und zum Schutze gegen äußere Einwirkungen in einer dem jeweiligen Zwecke genügenden Dauerhaftigkeit und Festigkeit, sei es durch Wand und Dach oder sonst ausreichend abgeschlossen sei: RI. 16. Febr. 88 (L. XVII, 179: demgemäß stelle eine geringwerthige behufs des Obstschutzes errichtete Wächterhütte ohne feste Wände und eine von solchen getragene Decke keine solche „Hütte" dar); RIV. 25. April 99 (E. 32, 128: die Hütte unterscheide sich vom Gebäude nur durch kleinere Maßverhältnisse, ein Ziegelschuppen ohne Wände sei kein Gebäude); a. M.: Stuttg. (WGbl. XI, 82). — Ein Ziegelbrennofen, welcher auf der Vorderseite aus ungebrannten Ziegelsteinen, im Uebrigen aus zwischen Bretter eingestampfter Erde hergestellt worden, ist kein Gebäude in dem hier fr. Sinne; so: Münch. (BE. II, 254); vgl. § 305 n. 8.

4. Begriff des „Schiffes" vgl. § 305 n. 4.

5. Unter „Magazin" ist im Allgemeinen eine Baulichkeit oder sonstige dauernde Einrichtung zu verstehen, in welcher man bestimmungsgemäß größere Vorräthe von Waaren ꝛc. aufspeichert, um sie im Bedürfnißfall in Bereitschaft zu haben; im § wird wesentlich an Etablissements gedacht, welche nicht eigentlich „Gebäude" darstellen, wohl aber Räumlichkeiten umfassen, dazu hergerichtet, erhebliche Vorräthe für längere Zeit zu bergen; so: RIII. 11. März 86 (E. XIII, 407: i. c. handelte es sich um kellerartige, indessen den Erdboden überragende Baulichkeit [im freien Felde], in welcher 80—100 Centner Knochen lagen). Der Ausdruck umfaßt auch die darin aufbewahrten Vorräthe; ebenso: cit. RIII. 11. März 86.

6. „Vorrath" ist nicht jede unbedeutende Quantität von Waaren ꝛc., sondern nur ein größeres, zur künftigen Verwendung zusammengebrachtes Quantum: KBII. f. 147, RIII. 19. April 83 (E. VIII, 233: eine erhebliche Quantität; der Ausdruck „Strohdiemen„ statt „Vorrath" bringe dies nicht genugsam zum Ausdruck), OT. 70, Dresd. (O. XI, 123; StZ. I, 44); vgl. § 90 n. 5 und RI. 21. Febr. 84 (E. X, 186: definirt Vorrath als jede gewisse Menge zu Gebrauchszwecken dienender, vereinigter Gegenstände). Durch den Umstand, daß die Art der Aufbewahrung zugleich einen Nebenzweck hat (Strohwand zum Schutze gegen Kälte) wird der Begriff des Vorrathes nicht beseitigt: RIV. 6. Dez. 95 (E. 28, 39). Doch begründen nicht subjektive, dem Willensbereiche des Eigenthümers entnommene Momente (z. B. die Absicht eines nur allmäligen Verbrauchs), sondern lediglich die objektive Beschaffenheit des Haufens ꝛc. die hier fragliche Eigenschaft: RI. 4. Jan. 86 (E. XIII, 218). Wieviel dazu gehöre, unterliegt der Beurtheilung der Instanzrichter (der Geschworenen): OT. 62 (O. II, 346). Selbstredend kommt es nicht auf die wirklich verbrannte, sondern auf diejenige im unmittelbaren Zusammenhange sich findende Quantität an, welcher das Feuer mitgetheilt ist. Im Uebrigen vgl. n. 8 a. E.

7. „Waarenvorräthe" gehören nur dann hierher, wenn sie „auf öffentlichen Plätzen (z. B. auf Packhöfen) lagern", welche zur Aufbewahrung solcher Vorräthe (dauernd) bestimmt sind; mithin z. B. nicht die auf einen Eisenbahnwagen verladenen Vorräthe.

8. Der Ausdruck „Landwirthschaftliche Erzeugnisse" umfaßt alle Feld-, Wiesen- und Gartenfrüchte, insbesondere auch Heu und Stroh: KBII. f. 146; Kartoffelkraut: RIV. 27. Jan. 00 (GA. 47, 165); vgl. RII. 8. Febr. 95 (R. XXVII, 14: betr. Haufen von abgemähtem, am Ufer eines Binnengewässers wild gewachsenem Rohr; der Begriff der „landwirthlichen Erzeugnisse" setze keineswegs eine auf ihr Entstehen oder Gedeihen abzielende menschliche Thätigkeit voraus), nicht aber Dünger: RIII. 19. Juni 80 (R. II, 82), noch forstwirthschaftliche Erzeugnisse, noch Sand, Erde, Thon, Torf, Steine und dergleichen der Substanz des Bodens selbst entnommene Gegenstände, noch auch solche Gegenstände, welche eine die herkömmlichen Grenzen der Landwirthschaft überschreitende fabrik- oder handwerksmäßige Be- oder Verarbeitung erfahren und hiermit die Eigenschaft reiner Naturprodukte verloren haben, z. B. Mehl, Holzwaaren, aus selbstgewonnenen Tabaksblättern bereitete Cigarren, zum Verspinnen bereit gestellten Flachs; vgl. FMAnw. (zur Ausführung des Pr. G. v. 3. Juli 1876) v. 3. Sept. 76 (VMbl. f. 18), Paderborn 65 (O. VI, 512). — § 308 schützt bei landwirthschaftlichen Erzeugnissen nicht blos die lagernden, sondern auch die auf dem Transport befindlichen „Vorräthe": RI. 21. Febr. 84 (cit. n. 6). Vgl. R. 29. Nov. 92 (GA. 40, 326: zur Ueberwinterung in Gruben verwahrte Rüben) Münch. (BE. VII, 531) nahm einen „Vorrath" solcher

Erzeugnisse in einem Falle an, wo der Thäter selbst die betr. Fruchtgarben (36 an der Zahl) vor Verübung der That von sog. Kornmanderln auf Einen Platz zusammengetragen hatte.

9. Im Gegensatze gegen „Vorräthe landwirthschaftlicher Erzeugnisse" bezeichnet „Früchte auf dem Felde" Bodenerzeugnisse (aller Art), welche noch nicht vom Boden getrennt, oder doch wenigstens noch nicht zusammengebracht sind: OT. 52 (Entsch. dess. 22 f. 75), Münch. 17. Nov. 91 (BE. VI, 711). Diese brauchen keinen Vorrath (n. 6) zu bilden; vgl. jedoch BE. f. 623 (fordert eine größere Masse). — In Betreff des Haidekrauts vgl. n. 10a.

10. „Waldungen" umfaßt auch kleinere Holzungen (Schonungen, Baumschulen, Parke): KBH. f. 146. Es gehört nicht zum Begriffe eines Waldes, daß er gerade zur Holznutzung bestimmt und künstlich aus Saat oder Pflanzung gezogen sei; doch bildet eine Mehrzahl einzeln stehender Waldbäume noch keinen Wald, der § setzt vielmehr eine immerhin umfangreichere, mit Bäumen oder sonstigen Walderzeugnissen bewachsene, in sich zusammenhängende Grundfläche voraus; so: RI. 3. Jan. 84 (E. IX, 381: welchen Umfang diese Fläche haben müsse, sei Thatfrage, welche bei einer geringeren mit dichtem Waldwuchs bedeckten Fläche bejaht, bei einer größeren nur spärlich bewachsenen verneint werden könne); vgl. jedoch RIII. 8. Febr. 82 (E. VI, 22: definirt Wald als ein hauptsächlich zur Holznutzung bestimmtes Grundstück). — Die Waldung als zusammenhängendes Ganze muß in Brand gesetzt sein; ob dazu in objektiver Hinsicht das Anzünden eines einzelnen Baumes genüge, hängt davon ab, wie nahe die Gefahr der Weiterverbreitung des Feuers liegt, und welche Mittel zu Gebote stehen, eine solche zu verhindern. Andererseits liegt ein Waldbrand schon dann vor, wenn der Brand noch keinen Baum sondern nur irgend welche auf dem Waldboden wachsende, brennbare Bodenerzeugnisse erfaßt hat und den stehenden Bäumen gefährlich werden kann; so: OT. (O. XVII, 677: bis zu welchem Umfange um die stehenden Bäume der Waldboden sich erstrecke, bemesse sich nach den Umständen des gegebenen Falles, wobei als Anhaltspunkt dienen könne, ob der Boden durch die von den Bäumen abfallenden Blätter, Nadeln, Waldfrüchte 2c. 2c. bestreut zu werden pflege oder von den Wurzeln der Bäume durchzogen werde); ähnlich RIII. 19. Febr. 81 (R. III, 59: betr. das für den Holzbestand gefährliche Anzünden eines Dornbusches und dürren Grases); vgl. RI. 4. Okt. 80 (E. II, 314: erblickte in dem Inbrandsetzen des den Boden bedeckenden Laubes überhaupt eine Brandstiftung an einem Walde, da als Bestandtheil des letzteren nicht blos der Holzbestand, sondern auch die Bodenbedeckung zu betrachten sei).

10a. Der § gedenkt neben den „Waldungen" und „Torfmooren" nicht (wie § 368 Nr. 6 und § 32 Pr. FFP.-G. (auch der Haide; Schütze f. 516 folgert hieraus und aus dem Nichtausreichen des § 368 Nr. 6 das Fortbestehen etwaiger Landesgesetze über den vorsätzlichen Haidebrand. Vgl. übr. EG. § 2 n. 7. 13 und unten n. 13.

11. Die Aufzählung der einzelnen Gegenstände, welche der § enthält, ist auf andere Gegenstände, z. B. auf Brücken, nicht auszudehnen, sollte auch ein gleicher Grund für sie sprechen; die Zerstörung solcher Gegenstände ist nur als Sachbeschädigung zu bestrafen; vgl. § 306 n. 19.

12. Die erste Alternative des § (betr. die s. g. unmittelbare Brandstiftung) erheischt ein „fremdes Eigenthum", also die Verletzung des Eigenthumsrechts eines Andern; sie ist somit unanwendbar, wenn die Handlung im Auftrage oder im Einverständnisse mit dem Eigenthümer erfolgte: RIII. 30. März 85 (E. XII, 138), RI. (A. I, 363), Manh. (BA. 45 f. 183); vgl. O. I, 548; IX, 201; X. 500; a. M.: Wanjeck, GSaal 31 f. 26; ebenso wenn ein Stellvertreter des Eigenthümers, welcher das Recht hat, über die Sache frei zu verfügen, die Handlung vornimmt. Das gilt selbst, wenn durch die Handlung das dingliche Recht eines Dritten verletzt wird; vgl. § 303 n. 6. Dagegen trifft die Strafe auch den Miteigenthümer: OT. 60 (GA. VIII, 205), desgleichen eine Ehefrau bez. der Sachen ihres Mannes: RII. 2. Jan. 85 (E. XI, 345). — Nach Liszt S. 520 soll das Delikt an herrenlosen Gegenständen nicht begangen werden können.

13. Anlangend die zweite Alternative des § (die s. g. mittelbare Brandstiftung), d. h. also den Fall, wo die That vom (Allein-) Eigenthümer der Sachen begangen wird, so ist die Anwendbarkeit des § durch die Gemeingefährlichkeit der

§ 309. Wer durch Fahrlässigkeit einen Brand der in den §§ 306 und 308 bezeichneten Art herbeiführt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark und, wenn durch den Brand der Tod eines Menschen verursucht worden ist, mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 289; II. Entw.: § 306; Pr. StGB.: § 288.

Handlung im Sinne des Schlußsatzes des Abs. 1 bedingt. Die angedeutete Gefahr muß in der „Beschaffenheit und Lage" (kumulativ) des in Brand gesetzten Gegenstandes ihren Grund haben; demgemäß genügt eine Feststellung nicht, welche dahin lautet: das Feuer sei geeignet gewesen, sich den im § gedachten Gegenständen mitzutheilen. Dagegen ist es nicht erforderlich, daß die „Beschaffenheit und Lage" eine solche Gefahr immer und unter allen Umständen mit sich bringen; es genügt, wenn sie unter gewissen, leicht eintretenden Voraussetzungen (z. B. bei einer geeigneten Windesrichtung) zur Mittheilung des Feuers geeignet sind. Daß den so gefährdeten Gegenständen das Feuer wirklich mitgetheilt worden sei, wird zur Vollendung des Verbrechens nicht erfordert; vgl. n. 16. — Abgesehen von den (so gearteten) Fällen des § 308, ist in Preußen das Inbrandsetzen eigner Torfmoore (zu welchen Daube auch die gepachteten zählt), eignen Haidekrauts und eigner Bülten mit einer Uebertretungsstrafe bedroht, wenn es ohne vorgängige Anzeige bei der Behörde oder unter Nichtbeachtung der dieserhalb polizeilich angeordneten Vorsichtsmaßregeln geschieht: Pr. FFP.-Ges. § 32.

14. 15. Als Dolus setzt auch § 308 nur den Willen, die Sache als solche (n. 10) in Brand zu setzen, und das Bewußtsein voraus, daß jener eine der aufgezählten Eigenschaften beiwohne und daß sie entweder fremdes Eigenthum oder zur Mittheilung des Feuers an einen der im Schlußsatze erwähnten Gegenstände geeignet sei. Auch im letzteren Falle bedarf es nicht der Absicht, diesen anderen Gegenständen das Feuer mitzutheilen: OT. (Pl. 26. April 58 (JMbl. 203) und in keinem Falle eines auf völlige Vernichtung der in Brand gesetzten Sache gerichteten Vorsatzes: RIII. 3. Jan. 89 (E. XVIII, 355). Die Absicht, den erregten Brand sofort und, bevor ein weiterer Schaden entstanden (§ 310), wieder zu löschen, schließt gemäß dem cit. RIII. den Dolus nicht aus; vgl. übr. § 306 n. 7. — Jenes Bewußtsein wird durch das Merkmal der Vorsätzlichkeit mit zum Ausdrucke gebracht, bedarf also nicht außerdem einer besonderen Feststellung: cit. OT. Mangelt dasselbe, so kann eine fahrlässige Brandstiftung des Gegenstandes dem das Feuer mitgetheilt ist, vorliegen. Vgl. § 309 n. 2. — Wegen Fragestellung bei Anstiftung im Falle der zweiten Alternative: RIII. 16. Febr. 93 (GA. 41, 33).

16. Bei dem Inbrandsetzen einer „Waldung" muß der Wille (Dolus) gemäß RIII. 8. Febr. 82 (cit. n. 10) bestimmt oder doch mindestens unbestimmt auf diese als Ganzes gerichtet sein; vgl. jedoch RIII. 19. Febr. 81 (cit. ib.: erachtet die vorsätzliche Inbrandsetzung von Gräsern ꝛc. des Waldes, verbunden mit dem Bewußtsein von der daraus dem Holzbestande erwachsenden Gefahr, für ausreichend).

17. Handelt der Thäter mit der Absicht, das Feuer einer der am Schlusse des Abs. 1 erwähnten Räumlichkeiten mitzutheilen, so liegt eine Brandstiftung der betr. Räumlichkeit (§ 306) oder ein Versuch dieses Verbrechens in Idealkonkurrenz mit dem in § 308 vorgesehenen vor: vgl. § 306 n. 9. Bez. der Idealkonkurrenz mit dem Verbrechen aus § 265 vgl. dort n. 11; § 265 ist der strengere, da er neben gleich hoher Zuchthausstrafe noch eine Geldstrafe androht.

18. Neben Zuchthaus kann auf Zulässigkeit der Polizeiaufsicht, neben Gefängniß (Abs. 2) auf Verlust der Ehrenrechte ꝛc. erkannt werden: §§ 325. 32. 35.

19. § 307 ist auf die im § 308 vorgesehenen Fälle nicht auszudehnen.

20. Zuständig ist Schwur-G.

§ 309.

1. In Betreff des Begriffs der „Fahrlässigkeit" vgl. § 59 n. 19 ff. und das dort n. 21a cit. RIII. 29. März 82. Auch hier ist die Annahme einer „Fahr-

läſſigkeit" nicht dadurch bedingt, daß eine Verbotsvorſchrift übertreten worden ſei: OT. 18. Jan. 60. Daß Jemand lediglich einen ihm von ſeinem Arbeitgeber ertheilten Auftrag vollzog, entbindet ihn nicht ſeiner ſtrafrechtlichen Verantwortlichkeit: RI. 4. Mai 82 (R. IV, 428: Lieferung eines offenen Lichts zum Gebrauch an feuergefährlichem Ort durch den Arbeitgeber). Vgl. R. 29. März 82 (E. 6, 146: fahrläſſige Brandſtiftung durch Herabfallen einer auf einem unſichern Standort in einer Scheune aufgeſtellten brennenden Laterne). Fahrläſſigkeit iſt verneint bei zeitweiligem Offenſtehenlaſſen von Zündhölzern, zu welchen ein 6jähriger Knabe Zutritt hatte, Dresd. 74 (StZ. 5, 163). — Nichterfüllung ſog. rein menſchlicher bzw. ſittlicher, nicht geſetzlicher ꝛc. Pflichten, z. B. die unterlaſſene Beaufſichtigung eines Menſchen, zu welcher nur eine ſolche und keine Rechtspflicht beſtand, kann nie zu einer Verurtheilung aus § 309 führen: RII. 25. Juni 80 (A. II, 228).

2. Die Inbrandſetzung eines der in den §§ 306. 308 erwähnten Gegenſtände muß „durch Fahrläſſigkeit herbeigeführt" ſein. Somit trifft der § nicht zu, wenn eine eigene Sache vorſätzlich in Brand geſetzt iſt, dem Thäter aber aus Fahrläſſigkeit unbekannt blieb, daß die Sache geeignet ſei, das Feuer fremden Sachen mitzutheilen (§ 308); hier findet eine Beſtrafung nur dann ſtatt, wenn wirklich das ſo abſichtlich angelegte Feuer (fahrläſſig) den fremden Sachen mitgetheilt worden iſt. Umgekehrt wird die Anwendung des § dadurch nicht ausgeſchloſſen, daß der fahrläſſige Urheber eines Brandes nicht wußte, daß die betr. Räumlichkeit zu den in den §§ 306—308 aufgezählten Gegenſtänden gehöre, ſofern eben dieſes Nichtwiſſen durch Fahrläſſigkeit verſchuldet iſt (§ 59 Abſ. 2); vgl. Olsh. n. 4.

3. Abgeſehen von der an die Stelle der Vorſätzlichkeit tretenden Fahrläſſigkeit ſetzt der § 309 genau den vollſtändigen Thatbeſtand der in Bezug genommenen §§ 306 oder 308 voraus: der dort gebrauchte Ausdruck: „in Brand ſetzt" iſt hier nur deshalb durch „einen Brand herbeigeführt" erſetzt, weil dieſes dem fahrläſſigen Handeln mehr entſpricht; auch hier wird daher ein wirkliches „Brennen" des betr. Gegenſtandes erheiſcht; vgl. § 306 n. 1. 2, RI. 14. März 81 (E. IV, 22: demgemäß begründe die Faſſung der ſchwurgerichtlichen Frage „in Brand geſetzt zu haben" ſtatt: „den Brand herbeigeführt zu haben" keine Reviſion aus § 309), Dresd. (StZ. VI, 36); bloßes Ankohlen (§ 306 n. 2) genügt nicht; a. M.: Münch. (BE. I, 117). Doch genügt nach Jena (Voll. 25 f. 276) ſchon ein mittelbarer Cauſalzuſammenhang zwiſchen der Fahrläſſigkeit des Angeklagten und dem Brande (: i. c. hatte der Angeklagte einen Kochofen in einem fremden Hauſe ſo fahrläſſig aufgeſtellt, daß, als dieſer zum erſten Male geheizt wurde, ſofort Brand ausbrach; die Vertheidigung machte geltend, daß der Angeklagte den Ofen nicht ſelbſt geheizt habe); vgl. n. 6. 8. — Demnach ſind durchweg die zu den cit. §§ gemachten Bemerkungen zu berückſichtigen. Die zwiſchen den Fällen des § 306 und denen des § 308 gemachte Unterſcheidung kann bei Handhabung des § 309 nur behufs der Strafzumeſſung in Betracht kommen.

4. In Betreff des Schlußſatzes (: „wenn durch den Brand der Tod eines Menſchen verurſacht iſt") gilt das zu § 307 n. 6—8 Geſagte. Auch hier bedarf es keiner Fahrläſſigkeit in Betreff des verurſachten Todes: Schw. n. 6; a. M.: Schütze f. 517, Schaper, HH. III, 888. Erſtreckte ſich die (bei der Herbeiführung des Brandes obwaltende) Fahrläſſigkeit auch auf die Tödtung, ſo liegt Idealkonkurrenz mit dem Falle des § 222 vor; die Strafe aber iſt aus § 309 zu verhängen, weil dieſer einen höheren Mindeſtbetrag der Strafe androht, ſomit ſtrenger iſt, es wäre denn, daß der Thäter bei der That die Aufmerkſamkeit aus den Augen geſetzt hätte, zu welcher er vermöge ſeines Berufs ꝛc. verpflichtet war: alsdann muß aus § 222 Abſ. 2 geſtraft werden; vgl. dort n. 4 ff.

5. Der Fall des durch den Brand verurſachten Erſtickens gehört gleichfalls hierhin: RIII. 3. Dez. 81 (E. V, 202).

6. Iſt der Tod eines Menſchen durch den Brand verurſacht worden, ſo iſt es unerheblich, ob dieſer ſich zur Zeit der Herbeiführung des Brandes in der in Brand geſetzten Räumlichkeit befunden hat (§ 307 Nr. 1 bleibt hier außer Anwendung); ebenſo: RIII. 3. Dez. 81 (cit. n. 5). Letzterem Erk. zufolge greift der § auch dann Platz, wenn Jemand ſich aus dem brennenden Gebäude gerettet hat, dorthin aber zum Zwecke der Rettung von Sachen ꝛc. zurückkehrt und nun den Tod durch Verbrennen ꝛc. findet (in dieſem Betracht erleide das zu § 307 n. 5 Geſagte keine analoge Anwendung).

§ 310. Hat der Thäter den Brand, bevor derselbe entdeckt und ein weiterer als der durch die bloße Inbrandsetzung bewirkte Schade entstanden war, wieder gelöscht, so tritt Straflosigkeit ein.

[I. Entw.: (fehlte); II. Entw.: § 307; Pr. StGB.: (fehlte).]

---

7. Wer aus § 309 rechtskräftig verurtheilt ist, kann, wenn kein Fall des § 402 StPO. vorliegt, nicht nachträglich aus demselben Anlaß wegen vorsätzlicher Brandstiftung verfolgt werden: RIII. 16. Okt. 80 (R. II, 341).

8. Idealkonkurrenz des Vergehens aus § 309 mit demjenigen aus § 330 ist möglich: RIV. 30. Nov. 94 (E. XXVI, 261); vgl. n. 3. Auch in solchen Fällen beginnt nach cit. RIV. die Verjährungsfrist bez. des Vergehens aus § 309 erst mit dem Brande, so daß sie noch laufen kann, ungeachtet dieselbe bez. des Vergehens aus § 330 seit Jahren verstrichen ist; vgl. § 67 n. 4 (i. f.). 21; a. M.: RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 152: insofern dasselbe erstere Frist schon mit dem Momente beginnen läßt, wo es dem Thäter nicht mehr möglich war, bei pflichtmäßigem Handeln die Gefahr eines Brandes vorherzusehen und dem Mangel abzuhelfen). — Zuständig ist Strafk.

§ 310.

1. Der § bezieht sich auf alle Fälle der §§ 306 bis 309 (mit selbstverständlicher Ausnahme des im § 307 Nr. 1 vorgesehenen); vgl. Mot. f. 144.

2. Er dehnt die Vorschrift des § 46 Nr. 2 (betr. die Straflosigkeit des beendigten Versuchs bei thätiger Reue) auf einen Fall des vollendeten Verbrechens ꝛc. aus; sonach wird hier keineswegs erheischt, daß die That im Stadium des Versuchs stehen geblieben sei; ebenso: RI. 3. Mai 80 (E. I, 375); vgl. RIII. 3. Jan. 89 (E. XVIII, 355: betrachtet die Vollendung sogar als nothwendige Voraussetzung seiner Anwendbarkeit). Bei fahrlässiger Brandstiftung wird außerdem, was den subjektiven Thatbestand betrifft, keine Wandelung eines strafbaren Willens vorausgesetzt, ja nicht einmal unbedingt erfordert, daß der Thäter bei dem Löschen das Bewußtsein seiner Fahrlässigkeitsschuld gehabt habe; vgl. RIII. 26. Sept. 89 (E. XIX, 394).

3. Die Voraussetzung des §, daß „der Thäter" selbst den Brand wieder gelöscht habe, wird durch die Mitwirkung unbetheiligter Dritter beim Löschen nicht ausgeschlossen; so: OT., Dresd. (O. XVI, 163; StZ. VI, 37), RI. 3. Mai 80, Dresd. (E. I, 375; SGZ. 21 f. 178: erachteten es sogar für ausreichend, wenn der Brand ausschließlich durch die vom Thäter zu diesem Zwecke zu Hülfe gerufenen Dritten gelöscht wurde), RII. 25. Sept. 97 (GA. 45, 424: oder durch die vom Thäter um Hülfeleistung angegangene Feuerwehr), Schw. n. 1 (die vom Thäter herbeigezogene Hülfe Anderer schließe den § nicht aus, weil dieser nicht wie § 46 Nr. 2 von der „eigenen Thätigkeit" des Thäters spreche), Schütze f. 518; a. M.; Meves, GSaal 24 f. 176. „Thäter" ist hier jeder Theilnehmer (vgl. § 51 n. 2): Rüd. n. 3, Schütze l. c.; a. M.: Meves l. c. f. 171. Vgl. n. 6.

4. Während § 46 zur Ausschließung der Straflosigkeit die vorherige Entdeckung der (strafbaren) Handlung fordert, genügt dazu nach § 310 schon, daß die Wirkung der That, der „Brand" (welcher ja auch die Wirkung eines Naturereignisses ꝛc. gewesen sein könnte), vorher entdeckt sei; a. M.: RI. 3. Mai 80 (cit. n. 2: verlangt auch hier eine Entdeckung der That, bzw. eine solche Wahrnehmung, daß sie eine Verhinderung des Erfolgs oder eine Strafverfolgung gegen den Thäter nach sich ziehen könne). Der Brand ist „entdeckt", sobald ein Dritter, bei der Brandstiftung Unbetheiligter (und zwar ein solcher, hinsichtlich dessen die Besorgniß unmittelbarer oder mittelbarer Anzeige nicht unbedingt ausgeschlossen ist; so: RIII. 16. Nov. 91, GA. 39 f. 330; vgl. cit. RI. 3. Mai 80) sich überzeugt hat, daß es brenne und was brenne (eine durch Brandgeruch veranlaßte Vermuthung genügt nicht); nicht aber, wenn der Thäter selbst darauf aufmerksam gemacht hat, um eben die Löschung herbeizuführen. Vgl. RII. 25. Sept. 97 (cit. n. 3: die eigene Wahrnehmung des Thäters könne nicht als Entdeckung gelten). — Der Thäter hat keinen Anspruch auf Straflosigkeit, wenn er, ohne Kenntniß von der Entdeckung zu besitzen, den Erfolg abwendete; vgl. § 46 n. 15, cit. RI. 3. Mai 80.

§ 311. Die gänzliche oder theilweise Zerstörung einer Sache durch Gebrauch von Pulver oder anderen explodirenden Stoffen ist der Inbrandsetzung der Sache gleich zu achten.

[I. Entw.: § 291; II. Entw.: § 308; Pr. StGB.: § 289.]

---

5. Das Löschen muß geschehen (und vollendet) sein, ehe ein „weiterer als der durch die bloße Inbrandsetzung bewirkte Schaden entstanden war". Unter „Inbrandsetzung" ist der Anfang des Selbstbrennens des betr. Gegenstandes (§ 306 n. 2) zu verstehen; vgl. Mot. s. 144 (: „ehe eine erhebliche Beschädigung eingetreten ist"), R. 26. Sept. 89 (E. 19, 394), Rl. 3. Mai 80 (cit. n. 2: fordert demgemäß zur Unanwendbarkeit des §, daß noch nach Vollendung der That eine weitere erhebliche Beschädigung eingetreten sei), andererseits jedoch Olsh. n. 3. Der § bleibt daher ausgeschlossen, wenn auf das In-Brand-Setzen ein andauernder Zustand des Brennens und damit eine fortschreitende Zerstörung (Beschädigung) des in Brand gesetzten Gegenstandes eingetreten ist, sollte auch noch kein anderer Gegenstand vom Feuer berührt sein. Dagegen schließt eine durch die bloße „Inbrandsetzung" hervorgebrachte Beschädigung anderer Gegenstände die Anwendung des § noch nicht aus. — Der „weitere" Schaden kann sich übrigens ebensowohl an Menschen, wie an Sachen ereignet haben: Mot. l. c.

6. Auch hier ist die vorgesehene thätige Reue nur als individueller Strafausschließungsgrund für den löschenden Theilnehmer anzusehen; vgl. § 46 n. 1. Daraus folgt, daß sie andern bei der That Betheiligten (Mitthätern, Anstiftern, Gehülfen), welche selbst nicht mit gelöscht haben, nicht zu Gute kommt; diese bleiben strafbar. — Bez. des Verbrechens aus § 265 vgl. dort. n. 7.

7. In Betreff der prozessualen Behandlung der Fälle des § vgl. StPO. § 295 Abs. 2, indem das Zutreffen der Voraussetzungen des § 310 zu den „vom Strafgesetze besonders vorgesehenen Umständen" gehört, „durch welche die Strafbarkeit wieder aufgehoben wird"; vgl. oben s. 135 n. 11.

§ 311.

1. Diese Vorschrift bezieht sich auf alle Fälle, in welchen ein „In-Brand-Setzen" („die Herbeiführung eines Brandes": § 309) für strafbar erklärt ist, also auf sämmtliche in den §§ 306—309 vorgesehenen Straffälle, einschließlich der fahrlässigen Brandstiftung: Mot. s. 144. Es wird also genau der Thatbestand eines der cit. §§ mit der Maßgabe vorausgesetzt, daß an Stelle des „Brandes" die „Zerstörung durch Explosion" tritt; § 307 Nr. 3 und § 310 scheiden aus, weil bei einer durch Explosion herbeigeführten Zerstörung von Löschen keine Rede sein kann; der Schlußsatz des § 308 (In-Brandsetzen der eigenen Sache) trifft hier nur dann zu, wenn die Wirkungen der veranlaßten Explosion sich einer fremden Sache der in § 306 erwähnten Art mittheilen konnten, In Betreff des Verbrechens aus § 265 vgl. dort n. 5.

1a. Unter „explodirenden Stoffen" versteht das StGB. nur solche Stoffe, welche selbst explodiren, wie z. B. Benzin, Schießbaumwolle, gewisse Gase, nicht also Wasserdampf: Rl. 21. Jan. 92 (E. XXII, 304).

2. Die nicht glücklich gewählten Worte „durch Gebrauch von 2c." berechtigen nicht zu dem Schlusse, als ob ein fahrlässiges Vergehen nur dann vorliege, wenn der Thäter das Pulver 2c. selbstthätig zur Anwendung gebracht habe; unter dem „Gebrauche explodirender Stoffe" ist hier vielmehr jedwedes Gebahren mit solchen Stoffen zu verstehen: daher macht sich z. B. aus § 311 strafbar, wer eine von ihm geöffnete Gasröhre wieder zu verschließen versäumt und dadurch eine Explosion herbeiführt; so: Dresd. (StZ. V, 163). Es begründet mithin auch keinen Unterschied, ob jenes Gebahren in einem zweckentsprechenden oder in einem zweckwidrigen Gebrauche des Pulvers 2c. bestand; so: RIII. 11. März 89 (E. XIX, 279).

3. War die bewirkte Explosion das Mittel zu einer gewollten Brandstiftung, so finden die diese betreffenden §§ unmittelbar Anwendung.

4. Einer „theilweisen Zerstörung" steht eine bloße Beschädigung nicht gleich; jene ist nur dann anzunehmen, wenn der Gegenstand (wenigstens theilweise) unbrauchbar gemacht ist, seiner Bestimmung zu dienen; ebenso: RII. 9. Febr. 83 (E. IX, 33); vgl. § 305 n. 1.

§ 312. Wer mit gemeiner Gefahr für Menschenleben vorsätzlich eine Ueberschwemmung herbeiführt, wird mit Zuchthaus nicht unter drei Jahren und, wenn durch die Ueberschwemmung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 291; II. Entw.: § 309; Pr. StGB. § 290.]

§ 313. Wer mit gemeiner Gefahr für das Eigenthum vorsätzlich eine Ueberschwemmung herbeiführt, wird mit Zuchthaus bestraft.

---

5. 6. Die bloße Gefährdung von Eigenthum, Gesundheit und Leben Anderer ist, wenn sie durch Anwendung von Sprengstoffen stattfindet, durch §§ 5. 6. des Dyn.-Ges. verpönt. Vgl. auch Abs. 3 des cit. § 5, welcher ev. beim Zutreffen der dort gedachten Voraussetzungen den § 311 bzw. § 307 Nr. 1 ausschließt.

§ 312.

1. Die in diesem, wie in den §§ 313. 314 erheischte „gemeine Gefahr ꝛc." deutet auf die Gefahr einer nicht individuell begrenzten und als solcher vorher erkennbaren Mehrheit; vgl. § 321, welcher nur die Herbeiführung einer „Gefahr für das Leben ꝛc. Anderer" fordert, und Mot. s. 141 („allgemeine Gefahr"); ebenso: RI. 29. Sept. 83 (R. V, 557); a. M.: Siebenhaar, Z. f. StR. IV, 255 ff. Gemäß RIII. 23. Dez. 81 (E. V, 309: Fall des § 314) besteht das Wesen der gemeinen Gefahr darin, daß der Thäter die Ausdehnung der Gefährdung nicht in seiner Gewalt hat; vgl. auch RIV. 13. Okt. 85 (R. VII, 577: Mot.).

2. Das Wort „vorsätzlich" ist (wie seine Stellung im § andeutet) nur auf die Herbeiführung der Ueberschwemmung zu beziehen; der Vorsatz braucht also nicht auf die gemeine Gefahr ꝛc. mit gerichtet zu sein; in dieser Hinsicht genügt das Bewußtsein des Thäters: Meves, StRZ. XIII, 378; vgl. Schw. s. 889; a. M.: Bind. II, 579 (fordert sowohl bei § 312 wie bei § 313 den Willen, eine Gemeingefahr für Rechtsgüter, eine Gefährdung entweder von Menschenleben oder von Eigenthum herbeizuführen); vgl. Abschn. 27 n. 2.

3. „Ueberschwemmung" ist nicht jede Ueberströmung eines sonst wasserfreien Theils der Erdoberfläche (oder auch eines geschlossenen Raums, z. B. eines Bergwerks; Olsh. n. 2), sondern nur eine Ueberfluthung mit Wasser von solcher Menge, Gewalt und räumlicher Ausdehnung, daß dadurch eine Entfesselung des Elements eintritt: Dresd. (StZ. VI, 39); sie liegt nur dann vor, wenn die Menge und Gewalt des aus seinen natürlichen oder künstlichen Grenzen austretenden Wassers eine Gefahr für das von ihm überströmte Gebiet in sich birgt: RIV. 13. Okt. 85 (cit. n. 1: Fall des § 313 bzw. § 314); vgl. n. 1. — In welcher Weise dieselbe „herbeigeführt" wird, ist gleichgültig; vgl. § 321.

4. Das „Herbeiführen" einer Ueberschwemmung liegt nach RIII. 22. Dez. 81 (E. V, 309) auch dann vor, wenn Jemand eine schon vorhandene oder ohnehin nothwendig eintretende Ueberschwemmung durch vorsätzliches oder fahrlässiges (§ 314 Thun vergrößert (: es bestehe kein rechtlicher Unterschied zwischen gänzlicher oder nur theilweiser Herbeiführung einer Ueberschwemmung, zwischen der Herbeiführung einer totalen oder nur partiellen Ueberschwemmung); vgl. auch Stuttg. (StZ. IV, 199).

5. Vollendet ist das Verbrechen, sobald ein (eignes oder fremdes) Grundstück vom Wasser überfluthet und dadurch die „gemeine Gefahr für Menschenleben" eingetreten ist.

6. 7. Ueber die „Verursachung des Todes eines Menschen" durch Ueberschwemmung vgl. § 307 n. 6—8. — Zulässigkeit der Polizeiaufsicht, vgl. § 325.

8. Vgl. auch Pr. FFP.-G. § 31. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 313.

1. In Betreff der „gemeinen Gefahr", der „Vorsätzlichkeit" der Handlung, des Begriffs der „Ueberschwemmung" und des „Herbeiführens" der-

Ist jedoch die Absicht des Thäters nur auf Schutz seines Eigenthums gerichtet gewesen, so ist auf Gefängniß nicht unter Einem Jahre zu erkennen.

[I. Entw.: §§ 292. 293; II. Entw.: § 310; Pr. StGB.: §§ 291. 292.

§ 314. Wer eine Ueberschwemmung mit gemeiner Gefahr für Leben oder Eigenthum durch Fahrlässigkeit herbeiführt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre und, wenn durch die Ueberschwemmung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 294; II. Entw.: § 311; Pr. StGB.: § 293.]

§ 315. Wer vorsätzlich Eisenbahnanlagen, Beförderungsmittel oder sonstiges Zubehör derselben dergestalt beschädigt, oder auf der Fahrbahn durch falsche Zeichen oder Signale oder auf andere Weise solche Hindernisse bereitet, daß dadurch der Transport in Gefahr gesetzt wird, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

---

selben vgl. § 312 n. 1—4. Eine gemeine Gefahr „für das Eigenthum" ist vorhanden, sobald die Gefährdung nicht sowohl das Eigenthum einer oder einzelner bestimmter Personen betrifft, sondern in unbestimmter, d. h. bei ihrem Ursprung nicht zu ermessender Ausdehnung, auftritt; die Größe und der Werth der bedrohten Eigenthumsobjekte kommen in dieser Hinsicht nicht in Betracht: RIV. 13. Okt. 85 (R. VII, 577).

2. 3. Zulässigkeit der Polizeiaufsicht neben Zuchthaus: § 325.

4. 5. Die Natur des gefährdeten Eigenthums ist für den Thatbestand gleichgültig. — Abs. 2 erkennt ausnahmsweise einen Nothstand des Vermögens als Strafminderungsgrund an; vgl. § 54 n. 3, RII. 18. April 84 (A. X, 22: Mot.). — Dieser Strafminderungsgrund gehört als ein im Strafgesetz besonders vorgesehener (StPO. § 266 Abs. 2) zur Schuldfrage: RIII. 20. März 90 (E. XX, 351).

6. Die ohne gemeine Gefahr herbeigeführte Ueberschwemmung eines fremden Grundstücks ist (von Fällen des § 321 abgesehen) auf dem linken Rheinufer aus Art. 15 Tit. 2 Rur.-G. v. 28. Sept. 1791 strafbar. — Vgl. § 31 Pr. FFP.-G.

7. Zuständig ist für das Verbrechen (Abs. 1): Schwur-G.; für das Vergehen (Abs. 2): Strafk.

§ 314.

1. Begriff der „Fahrlässigkeit": vgl. § 59 n. 19ff. — Verursachung des Todes eines Menschen durch Ueberschwemmung: vgl. § 307 n. 6—8.

2. Ein dem Thäter zustehendes Staurecht und dessen Ausübung innerhalb der demselben speziell gezogenen Grenzen, insbesondere unter Beobachtung der festgesetzten Wasserstandshöhe, schützt nicht gegen die Handhabung des §; so RII. 8. Juli 81, RIII. 23. Dez. 81 (R. III, 471; E. V, 309).

3. Im Uebr. vgl. die Bemerk. zu §§ 312. 414. — Zuständig ist Strafk.

§ 315.

1. In Betreff des Dolus vgl. Abschn. 27 n. 2. Es genügt, wenn die Beschädigung, bzw. die Bereitung der Hindernisse vorsätzlich geschah und der Thäter das Bewußtsein von der daraus für den Transport (zeitweise) entspringenden Gefahr hatte; daß die Gefährdung oder gar die wirkliche Verursachung eines Schadens der Zweck der Handlung gewesen sei, wird nicht erfordert: RIII. 10. April 80 (R. I, 565), OT. 59 (GA. VII, 683).

Ist durch die Handlung eine schwere Körperverletzung verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter fünf Jahren und, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist, Zuchthausstrafe nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe ein.

[I. Entw.: § 295; II. Entw.: § 312; Pr. StGB.: § 294.]

2. „Eisenbahn" ist jede zum Transport von Menschen und Gütern bestimmte Anlage, bei welcher die Transportmittel auf festen — die Bahn genau vorzeichnenden — metallenen Schienen sich bewegen. RII. 19. Mai, I. 17. Sept. 85 (E. 12, 205, 371). Ob die Eisenbahn öffentlichen oder privaten Zwecken (in Fabriken, Bergwerken u. s. w.) dient, ist gleichgültig; RII. 4. Dez. 83, RIV. 2. März 86 (E. IX, 233; XIII, 380); a. M. Aufl. 13; ebenso ob die Eisenbahnen sich über weite Entfernungen erstrecken oder auf eine Stadt beschränken: RI. 3. Juli. 1. Dez. 84, RII. 9. Dez. 87 (E. XI, 33; XVI, 431; R. VI, 771: Straßenbahnen mit Lokomotivenbetrieb: daß die treibende Dampfmaschine einen Theil des die Personen ꝛc. aufnehmenden Wagens bilde, ändere hieran Nichts; auch seien ein Bahnplanum und Bahnhöfe keine unerläßlichen Bestandtheile einer Eisenbahn), ferner ob der Betrieb durch Dampf oder durch Elektrizität, komprimirte Luft, Schwerkraft stattfindet; RI. 17. Sept. 85 (E. XII, 371: speziell bezüglich elektrischer Bahnen), MK. s. 914, Olsh. n. 3, HStR. l. c.; dagegen gehören Pferdebahnen nicht hierher: RII. 19. Mai 85 (E, XII, 205), OA., OT. (Pl.) 2. Okt. 75, Dresd. (S. XIV. 427; XVI, 625; StZ. V, 164), a. M. Aufl. 13, Olsh. zu n. 3 rechnet Drahtseilbahnen nicht hierher.

3. Die §§ 315. 316 setzen eine zum Zwecke des Transports schon in Benutzung genommene und insofern schon in Betrieb befindliche Eisenbahn voraus; doch braucht letztere dem öffentlichen Verkehr noch nicht übergeben zu sein; es genügt, wenn sie soweit fertig gestellt ist, daß auf ihr ein Verkehr von Bau- bzw. Arbeitszügen stattfindet; so: Dresd., OT. (SGZ. XX, 263; StZ. VII. 355; S. XVIII, 246); vgl. RII. 4. Dez. 83 (cit. n. 2).

3a. Zu den „Eisenbahnanlagen" gehören die Eisenbahntelegraphen nicht mit; sie sind in den §§ 317. 318 zum Gegenstande besonderer Vorschriften gemacht worden; doch zählen Meves l. c. und Olsh. n. 9 sie zu dem „Zubehör"; vgl. auch § 316 n. 4.

4. „Beförderungsmittel" sind nicht nur Lokomotiven, sondern auch einzelne Wagen; Draisinen (Kurbelwagen) und ähnliche durch Menschenkraft bewegte Transportmittel gehören nicht hierher; „sonstiges Zubehör" ist nach Meves l. c. Alles, was zur Beaufsichtigung und Sicherung des Betriebes dient, mithin nicht blos solche Gegenstände, welche bei der Beförderung selbst gebraucht werden. — Die als Folge der Beschädigung eines Transportmittels eintretende Gefährdung von Transportgegenständen (Personen od. Sachen) ist nur dann als Transportgefährdung anzusehen, wenn sie zugleich Betriebsgefährdung ist. RIII. 14. Nov. 98 (GA. 46, 448: betr. Zertrümmerung eines Wagenfensters).

5. Daß die Eisenbahnanlagen ꝛc. fremde seien, wird hier nicht (wie im § 305) gefordert. Demgemäß und da Rechtswidrigkeit des Handelns kein Begriffsmerkmal der hier vorgesehenen Strafthat ist, kann sich auch der Eigenthümer, selbst durch Vornahme einer nothwendigen Reparatur, aus § 315 strafbar machen; so: Mev. l. c.; vgl. jedoch Olsh. n. 11, HStR. II, 647.

6. „Hindernisse" müssen „auf der Fahrbahn" (objektiv) bereitet sein; somit kann der Thatbestand weder in dem Unfähigmachen eines Bediensteten, noch in der Anstellung eines unqualifizirten Bediensteten gefunden werden: OT. 59 (GA. VII, 563), Olsh. n. 10; die Hindernisbereitung kann geschehen durch Auflegen u. s. w. von Gegenständen auf die Schienen oder durch Verrückung derselben, auch durch Inbewegungsetzung eines einzelstehenden Güterwagens mittels Losdrehens der Bremse. RI. 16. Juni 98 (E. 31, 198). Es genügt schon ein völlig vorübergehendes Hinderniß (Beisp.: ein die Fahrbahn passirender Wagen): Dresd. (SGZ. 21 s. 148: Fall des § 316). — Auch ein vorzeitig abgegebenes Signal u. s. w. ist ein falsches.

6a. Unter „Fahrbahn" ist nur der Raum zwischen, über und neben den Geleisen, welcher der Berührung durch Lokomotive und Wagen ausgesetzt ist, nicht

der gesammte nähere Bereich des Bahnkörpers zu verstehen, weshalb, wenn es sich um eine Hindernißbereitung durch körperliche Gegenstände handelt, so lange letztere noch nicht in jenen ersterwähnten Raum gebracht worden sind, nur von einem Versuche die Rede sein kann, während „falsche Zeichen oder Signale" auch aus der Ferne hindernißbereitend wirken können, mithin nicht nothwendig auf der Fahrbahn selbst Aufstellung haben müssen; so: Rl. 9. Dez. 86 (E. XV, 82).

7. Durch die Handlung muß „der Transport" („auf der Eisenbahn": § 316; vgl. jedoch „ein Transport": § 316 Abs. 2), d. h. die Benutzung der Eisenbahn als Mittels der Fortschaffung, in Gefahr gesetzt sein; demgemäß braucht nicht ein bestimmter Transport in Gefahr gesetzt zu sein, es genügt vielmehr, wenn der Transportbetrieb überhaupt oder irgend ein Theil desselben gefährdet ist; RIII. 14. Juni 97 (E. 30, 178); Rl. 30. Okt. 84, RIII. 23. Mai 87 (E. XI, 205; R. IX, 334), Dresd. (StZ. V, 164), Olsh. n. 5ff.; a. M.: Jena (Voll. 26 f. 161), Meves l. c. — Hat jedoch der Eröffnungsbeschluß nur einen bestimmten Transport im Auge, so muß sich der dessen Gefährdung verneinende Richter über das etwaige Vorliegen sonstiger Transportgefährdung. in Ermangelung eines darauf gerichteten Antrags, nur dann aussprechen, wenn die vorgebrachten Thatsachen hierzu Anlaß geben: RIV. 22. Sept., 17. Febr. 85 (R. VII, 522. 128: betr. den § 316).

7a. „Transport" bedeutet sowohl den zu befördernden Gegenstand im Zusammenhang mit dem Bewegungskörper, als auch das Transportmittel, insbesondere die Wagen, in denen und die Zugmittel, durch welche die zu transportirenden Objekte befördert werden; so: Rl. 24. Febr. 81, RIV. 13. Mai 87 (E. III, 415; XVI, 66). Der Umstand, daß ein zu befördernder Gegenstand nicht auf das Transportmittel geladen, sondern ähnlich diesem selbst unmittelbar auf den Schienen bewegt wird, benimmt ihm nicht die Eigenschaft eines Transports: cit. RIV. 13. Mai 87 (: betr. einen mit Rädern versehenen, einer Wagenreihe angehängten Lastenkrahn). Auch ist der Begriff nicht durch das Besetztsein der Wagen mit Personen oder Gütern bedingt: Rl. 24. Febr. 81 (E. III, 415: betr. eine zur Uebernahme eines Zuges auf dem Bahnhofe mit dem Tender sich bewegende Lokomotive), noch auch gemäß der (übrigens nicht unbedenklichen) Rechtsprechung — vgl. RIV. 16. Dez. 84 (E. XI. 328) — dadurch, daß die betr. Gegenstände behufs der Beförderung bereits in Bewegung sind; a. M.: Meves l. c. In diesem Sinne erkannte OT. (O. XV, 617), daß mehrere zur demnächstigen, anderweiten Translozirung vorläufig auf einem Geleise bereit gestellte Waggons, RIII. 31. Jan. 84 (R. VI, 74), daß ein einzelner in der Entladung begriffener, sofort wieder einzurangirender und weiter zu transportirender Güterwagen mit Personal als „Transport" angesehen werden könnten. Vgl. Rl. 16. Juni 98 (E. 31, 198: betr. einen führerlos dahinrollenden Waggon) u. n. 6. Jedenfalls gehört das Ordnen der Züge, das Rangiren der Wagen oder einzelner derselben auf den Geleisen der Bahnhöfe hierher, sofern dies mittels mechanischer Kräfte (nicht durch Menschenhand oder Zugthiere, wohl aber durch Benutzung des Gefälles) bewirkt wird; vgl. RIII. 8. Febr. 92 (E. XXII, 343: speziell bez. einer innerhalb des Bahnhofs zum Rangirdienste verwendeten Lokomotive), OT. 67 (O. VIII, 513), Meves l. c. Ob der Transport auf Schienensträngen erfolgte, welche zur Beförderung der Personen- und Güterzüge, oder auf solchen, welche nur zu Arbeits- und anderen Betriebstransporten bestimmt sind, ist gleichgültig; so: OT. (O. XVIII, 246: spez. bez. des § 316 Abs. 2) und oben n. 2.

8. Damit durch die Handlung der Transport „in Gefahr gesetzt sei", genügt es nicht, wenn die Handlung an sich geeignet war, den Transport zu gefährden, bzw. wenn die entferntere Möglichkeit eines Schadens bestand, es muß vielmehr die Möglichkeit eine naheliegende, die begründete Besorgniß, eine (wenn auch nicht besonders hohe) Wahrscheinlichkeit des Eintritts eines Schadens vorgelegen haben; ebenso: RII. 11. März 84, RIII. 7. Febr. 84, 25. Okt. 88; RIV. 17. Febr. 85 (E. X, 173; R. VI, 98. 189; X, 594; VII, 128), Münch. (BE. IV, 468); dagegen schließt die Möglichkeit einer rechtzeitigen Abwendung des Schadens durch das Eingreifen Anderer oder durch sonstige Ereignisse die Strafbarkeit nicht aus; vgl. Manh. (BA. 43 f. 186: Fall des § 316 Abs. 2), ohne daß darum die größere oder geringere Wahrscheinlichkeit einer derartigen hemmenden Einwirkung für die Frage, ob ein Zug in Gefahr gesetzt sei, grundsätzlich stets unberücksichtigt bleiben müßte: cit. RII. 11. März 84. Vgl. RIII. 14. Juni 97 (cit. n. 7) und IV. 17. Sept. 95 (GA. 43, 257). Auch bedarf es zur Anwendung des Abs. 1 des wirk-

§ 316. Wer fahrlässigerweise durch eine der vorbezeichneten Handlungen den Transport auf einer Eisenbahn in Gefahr setzt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark und, wenn durch die Handlung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.

Gleiche Strafe trifft die zur Leitung der Eisenbahnfahrten und zur Aufsicht über die Bahn und den Beförderungsbetrieb angestellten Personen, wenn sie durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten einen Transport in Gefahr setzen.

[I. Entw.: §§ 296. 298; II. Entw.: § 313; Pr. StGB.: § 295.]

---

lichen Eintritts einer Beschädigung nicht: OA., OT. (O. XII, 465; XV, 604); vgl. § 321 n. 8 und Rl. 15. Nov. 80 (R. II. 511: Fall des § 316 Abs. 2). Eine bloße Betriebsstörung z. B. Verhinderung der fahrplanmäßigen Abfahrt eines Zuges involvirt nicht nothwendig eine Transportgefährdung; vgl. n. 10, § 316 n. 1, Dresd. (StZ. V, 164). Vgl. im übr. n. 4.

9. Der Transport ist „in Gefahr gesetzt", auch wenn die Gefahr nicht der Gesammtheit der zusammenhängenden Beförderungsmittel und allen auf denselben befindlichen Personen, sondern nur einzelnen Wagen oder Personen, z. B. nur den auf den Tritten stehenden Schaffnern oder den zu transportirenden Gütern, drohte; vgl. OA. (O. XII, 465), RIII. 31. Jan. 84 (cit. n. 7a), RII. 18. Mai 86 (E. XIV, 135); a. M.: Schw. n. 3. Es ist nicht erforderlich, daß der wirkliche Verlauf sich der Vorstellung des Thäters gemäß gestaltet, entsprechend dem im Gefahrbegriff enthaltenen Merkmal der Ungewißheit: Rl. 16. Juni 98 (cit. n. 7a).

10. Die Verhinderung eines Transports gehört nicht hierher.

11. Zur Anwendung des Abs. 2 wird nicht erfordert, daß die Körperverletzung ꝛc. gerade eine Person betroffen habe, welche zu dem Transporte in irgend welcher Beziehung stand; demgemäß gehört z. B. auch der Fall hierher, wo ein entgleister Zug einen neben dem Bahnkörper Gehenden überfährt. Im Uebr. vgl. bezüglich der „Verursachung" einer Körperverletzung oder des Todes § 307 n. 6. 7, über den Begriff der schweren Körperverletzung § 224.

12. Wegen Idealkonkurrenz mit §§ 222 u. 230, und wegen Versuchs vgl. Rl. 16. Juni 98 (cit. n. 7a). — In Betreff zulässiger Nebenstrafen vgl. §§ 319. 325. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 316. (Vgl. oben XIV.)

1. Abs. 1 setzt denselben Thatbestand wie § 315 voraus, mit dem einzigen Unterschiede, daß die Handlung nicht vorsätzlich, sondern fahrlässigerweise verübt sein muß. Demgemäß treffen die Bemerkungen zu § 315 durchweg auch hier zu. Daß der Transport unmöglich gemacht sei, wird auch hier nicht erfordert: Dresd. (SGZ. 21 f. 148). — Vgl. auch RIV. 17. Sept. 95 (GA. 43, 47).

2. Ueber den Begriff der Fahrlässigkeit vgl. § 59 n. 19ff., § 222 n. 3. Münch. (BE. IV, 578: Fall, wo Jemand durch zu rasches Fahren die Pferde vor der Ueberfahrtsschranke nicht mehr zum Stehen bringen konnte). Demgemäß ist bei Prüfung der Vorhersehbarkeit des Erfolgs und der Wahl der Verhütungsmittel von den Umständen des konkreten Falles auszugehen, der Maßstab der aufzuwendenden Sorgfalt mithin nicht allgemeinen Betrachtungen zu entnehmen: RII. 12. Febr. 92 (E. XXII, 357).

3. „Angestellte Person" (Abs. 2) ist Jeder, welcher durch einen dazu Berufenen (sei es auf längere Zeit oder auch nur vorübergehend, z. B. auf Kündigung und gegen Tagelohn) mit der Wahrnehmung der betr. Funktionen bei einer Staats- oder Privatbahn betraut worden ist; ebenso: RII. 13. Okt., 5. Dez. 82, RIV. 29. Okt. 89 (A. VI, 306; R. IV, 870; GA. 37 f. 359), und zwar selbst dann, wenn bei dieser Betrauung eine Formvorschrift außer Acht gelassen sein sollte: OT. 70

(O. XI, 301), Münch. (BE. V, 415). Ueberhaupt unterliegt die Anstellung, sofern sie von einer im Allgemeinen und örtlich für die fragliche Stelle zuständigen Behörde erfolgt ist, darüber hinaus nicht der richterlichen Prüfung, namentlich nicht nach der Richtung, ob die für jene vorgeschriebenen Befähigungsnachweise erbracht seien: RII. 16. Nov. 83 (E. IX, 189). — Dieses Begriffsmerkmal muß ausdrücklich festgestellt werden: cit. RII. 5. Dez. 82, OT. (O. XVII, 179. 458: die Feststellung, daß der als Hülfsweichensteller oder Bahnwärter bezeichnete Angeklagte mit der Bedienung der Weichen beauftragt gewesen sei, bezw. daß er den Bahnbetrieb zu fördern gehabt habe, genüge nicht, da hieraus nicht erhelle, ob und von wem er angestellt, und von wem er beauftragt worden).

4. „Zur Leitung der Eisenbahnfahrten und zur Aufsicht über die Bahn und den Beförderungsbetrieb angestellt" sind gemäß der Rechtsprechung alle mit einer dieser drei Funktionen betraute Personen; daß sämmtliche Funktionen in derselben Person zusammentreffen, wird nicht erfordert; so: RI. 13. Dez. 81 (E. V, 234), RII. 13. Okt. 82, RIV. 29. Okt. 89 (cit. n. 3), noch auch die Uebertragung irgend welcher Aufsicht über das Bahn- und Betriebspersonal; so: RII. 17. Apr. 83, RI. 23. Juni 90 (R. V, 259; E. XXI, 15: unter den im Abs. 2 Genannten seien nicht bloß die Aufsichtsbeamten im Gegensatz zu dem ihnen untergeordneten Personal, sondern alle Personen gemeint, die vermöge ihrer Anstellung darauf zu sehen haben, daß beim Betrieb kein Schaden geschehe). — Für den „Beförderungsbetrieb" bildet das Rangiren, d. h. das zweckentsprechende Bewegen von Wagen, Zugtheilen und Zügen in den Bahnhofsgeleisen ein besonderes, wichtiges Glied und gehören daher z. B. auch die als Wagenschieber Angestellten zu den hier fraglichen Personen; so: citt. RII. 17. April 83, RIV. 29. Okt. 89. Ferner ist zufolge RII. 20. Dez. 81 (R. III, 816) der Bahntelegraph eine „zur Aufsicht über den Beförderungsbetrieb" bestimmte Einrichtung, ein mit dessen Bedienung beauftragter Hülfstelegraphist daher eine „zur Aufsicht über den Beförderungsbetrieb angestellte Person"; vgl. § 315 n. 3a.

5. Die Bahnangestellten verwirken die Strafe, sobald sie durch eine Pflichtvernachlässigung (d. h. durch Vernachlässigung einer Pflicht, welche ihnen als solchen, als für die betreffende Funktion Angestellten obliegt: RIII. 20. April 81, A. III, 483) einen Zug in Gefahr setzen, es kommt dann weiter nicht darauf an, ob diese Pflichtwernachlässigung durch eine der im § 315 aufgezählten Handlungen sich kundgegeben habe: OT. 70 (O. XI, 545. 562); ebenso bedarf es bei ihnen nicht (weiter) einer Fahrlässigkeit in Betreff des etwa eingetretenen Erfolges, z. B. der Möglichkeit, diesen (d. h. die Transportgefährdung oder gar den Eintritt des Todes eines Menschen) voraus zu sehen (§ 59 n. 19): RI. 15. Nov. 80, 13. Dez. 81, 18. Mai 85, RIII. 22. Febr. 83 (R. II, 511; E. V, 234; VIII, 66; XII, 203), OT., OA. (O. XIII, 500; XIV, 92; XV, 41. 109), Münch. (cit. n. 3), Bruck f. 79, ohne daß im Uebrigen die Berücksichtigung der subjektiven Seite des Falles ausgeschlossen wäre (n. 6). Demgemäß erachtete OT. (O. XIV, 92) den Angeklagten selbst in Betreff derjenigen Folgen für verantwortlich, welche seine Dienstvernachlässigung in Verbindung mit anderen, nicht vorauszusehenden Zufälligkeiten nach sich gezogen hatte. Fällt einem solchen Beamten noch außerdem Fahrlässigkeit in Betreff des eingetretenen Erfolges zur Last, so liegt, wenn dieser in Körperverletzung oder Tödtung bestand, Idealkonkurrenz mit dem Vergehen im Sinne des § 230 oder § 222 vor: cit. RIII. 22. Febr. 83, Münch. (BE. V, 431); ev. schließt daher § 230 (§ 222) den § 316 (und § 319) aus: RII. 7. März 93 (E. XXIV, 58), RI. 5. Jan. 82, RIV. 24. Apr. 85 (E. V, 420; R. VII, 256), cit. Münch.; vgl. § 73 n. 15a.

6. Ob dem Angestellten eine „Vernachlässigung der ihm obliegenden Pflichten" zur Last falle, ist eine thatsächliche Frage, zu deren Beantwortung die für den Eisenbahnbetrieb erlassenen Dienstinstruktionen als Beweismittel dienen; dagegen haben die letzteren, sollten sie auch auf Grund und zur Ausführung des Bahnpolizei-Reglements erlassen sein, nicht die Bedeutung eines Gesetzes in dem Sinne, daß auf die unrichtige Anwendung einzelner §§ derselben eine Nichtigkeitsbeschwerde bezw. die Revision gestützt werden könnte: RIII. 17. Dez. 79, 18. Juni 81 (E. I, 125; A. IV, 112). Uebrigens gehören zu den „Pflichten" im Sinne des § nicht bloß die in den Dienstvorschriften ausdrücklich aufgeführten, sondern auch die selbstverständlichen Pflichten der Angestellten: RII. 9. März 83 (A. VII, 438), und es gehen bei einem Widerstreit dieser Pflichten die ersterwähnten den letzterwähnten

§ 317. Wer vorsätzlich und rechtswidrig den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage dadurch verhindert oder gefährdet, daß er Theile oder Zubehörungen derselben beschädigt oder Veränderungen daran vornimmt, wird mit Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 297; II. Entw.: § 314; RGes. v. 13. Mai 1891 Art. II; Materialien: GA. 39, 31; Pr. StGB.: §§ 296. 297.] Mil.-StG. §§ 58 Nr. 2. 160; internat. Vertrag z. Schutze der unterseeischen Telegraphenkabel v. 14. März 1884 (RGbl. 1888 s. 151) Art 2; RGes. v. 6. Apr. 1892.

---

nicht unbedingt vor, vielmehr ist jener Streit objektiv nach Lage des konkreten Falles, subjektiv nach der Einsicht der handelnden Personen zu entscheiden: RV. 14. Jan. 90 (E. XX, 190). Demgemäß begründet nicht jede für die Transportgefährdung kausale Zuwiderhandlung gegen eine Dienstvorschrift ohne Rücksicht auf die subjektive Seite des Falles die Anwendung des Abs. 2: eine Pflichtvernachlässigung erfordert, daß dem Angeklagten ein Verschulden zur Last fällt und daß derselbe im Stande war, diejenige Pflicht, um die es sich handelt, zu erkennen oder zu erfüllen: RII. 16. Nov. 83 (E. 9, 189), RII. 9. Okt. 91 (E. XXII, 163). Auch ein Zustand der Bestürzung kann geeignet sein, die Annahme einer Pflichtversäumung aus Nachlässigkeit auszuschließen: RII. 1. Juni 00 (GA. 47, 376). — Beruft sich der Angestellte auf die Weisung seines Vorgesetzten, so muß festgestellt werden, ob er nach den bestehenden Dienstvorschriften verpflichtet war, bezw. sich für verpflichtet halten durfte, jener Weisung, selbst unter Abweichung von der Dienstinstruktion, unbedingt Folge zu leisten; so: RI. 15. Nov. 80 (R. II, 511). Ist dies der Fall, so kann die Anwendung des § 316 Abs. 2 ausgeschlossen sein: RIII. 25. Jan. 97 (GA. 45, 41). Die Pflichtvernachlässigung kann ebensowohl eine vorsätzliche wie eine fahrlässige sein, ebensowohl in einem Handeln wie in einem Unterlassen bestehen: v. Prittwitz, GA. 30 s. 165, Olsh. n. 7 (rechnet dahin auch die Anstellung unfähiger Bediensteter).

7. Das zu § 315 n. 7 in. Gesagte gilt auch in Betreff des § 316 Abs. 2 trotz der abweichenden Fassung „ein Transport" statt „der Transport"): RI. 30. Okt. 84 (E. IX, 205). Gemäß RII. 18. Mai 86 (E. XIV, 135) kommt es hier darauf an, ob durch Pflichtvernachlässigung in irgend einem Zeitpunkte (von jener an bis dahin, daß sie eine Wirkung nicht mehr ausüben konnte) eine Gefährdung des Transports herbeigeführt war; eine Anklage aus Abs. 2 werde daher nicht durch die Feststellung ausgeräumt, daß im Momente eines wirklichen Zusammenstoßes ꝛc. (und durch denselben) der Transport nicht (mehr) gefährdet gewesen sei. — Bez. des Begriffs „in Gefahr setzen" gilt auch hier das zu § 315 n. 8 Gesagte: RV. 17. Febr. 85 (R. VII, 128), cit. RII. 18. Mai 86.

8. Obgleich bei den hier vorgesehenen Vergehen als einer ohne strafbaren Vorsatz begangenen That von einer Theilnahme im Sinne des StGB. keine Rede ist (Thl. I Abschn. III n. 7. 8), so dürfen dennoch in dergleichen Untersuchungen andere Bahnbedienstete, welche verdächtig sind, durch Pflichtvernachlässigung zu der Transportgefährdung mitgewirkt zu haben, als Zeugen nicht beeidigt werden (StPO. § 56): RIII. 7. Mai 83, RII. 8. Okt. 86 (E. VIII, 299; R. VIII, 601).

9. Wegen des Verhältnisses zu § 315; vgl. RI. 16. Juni 98 (E. 31, 198. — In Betreff der zulässigen Nebenstrafe vgl. § 319. — Zuständig ist Strafk.

§ 317. (S. oben IX.)

1. 2. Die „öffentlichen Zwecke", welchen die Telegraphenanstalt dient, brauchen keine öffentlichen Telegraphenzwecke zu sein; der § ist also nicht auf solche Anstalten zu beschränken, welche dem Publikum zur Beförderung von Depeschen zugänglich sind (hierzu ist auch eine an eine öffentliche Fernsprechanlage angeschlossene Privatanlage zu rechnen: RI. 10. Dez. 96; E. 29, 244), vielmehr gehören auch solche hierher, welche bei einer (für die allgemeine Benutzung bestimmten) Privateisenbahn zur Regelung des Dienstes gebraucht werden: Meves, HH. III, 102; vgl. Olsh. n. 3, BV. s. 631; a. M.: Dambach, GSaal 23 s. 250, Schaper, HH. III,

§ 318. Wer fahrlässiger Weise durch eine der vorbezeichneten Handlungen den Betrieb einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanlage verhindert oder gefährdet, wird mit Gefängniß bis zu einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark bestraft.

894, Fischer, Deutsche Post- u. Telegr.-Gesetzg. (2. Aufl.) s. 216; auch ist die Anwendbarkeit des § nicht dadurch bedingt, daß die Telegraphenanlage mit staatlicher Genehmigung, oder überhaupt rechtmäßig hergestellt sei: cit. Rl. 10. Dez. 96. — Dagegen scheiden die nur auf den Bereich und die Zwecke eines Privatgeschäfts (z. B. einer Fabrik) oder auf den inneren Dienst in einem Amtslokale beschränkten Anlagen aus; vgl. Mot. s. 144.

3. Der Ausdruck „Telegraphenanlage" ist hier (§§ 317. 318) nicht auf solche Anstalten dieser Art zu beschränken, welche sich der Elektrizität als Mittels der Beförderung bedienen, auch optische, pneumatische und sonstige Telegraphen gehören hierher, indem das Wesen jener Anstalten nur darin zu finden ist, daß sie eine ihnen zur Weiterbeförderung zugehende (schriftliche oder mündliche) Mittheilung an dem Bestimmungsorte mittelst vorausbestimmter Zeichen (sollten diese auch in Buchstaben bestehen) reproduziren: vgl. RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 406: Mot.) sowie § 318a und dort n. 1.

4. Die gegenwärtige Fassung der §§ 317. 318 stellt außer Zweifel, daß es sich hier nur um damna etc. corpore corpori data handelt (GA. 39 s. 35), daß also z. B. die Verhinderung der bei der Anlage Angestellten in ihrem Berufe nicht dahin gehört. Im Uebr. kann die in § 296 Pr. StGB. enthaltene Aufzählung zur Erläuterung der §§ 317. 318 benutzt werden. Bei der Berathung des cit. RG. (GA. 39 s. 31. 36) wurden als Beispiele erwähnt: das Beschädigen von Telegraphenstangen, der Leitungen und Isolirvorrichtungen, das Verbinden eines fremden Drahts mit der Anlage, das streckenweise Mitschleppen des Kabels beim Ankerauswerfen 2c.

4a. Die „Verhinderung des Betriebs" erfordert nichts weiter, als die verhinderte Möglichkeit bestimmungsgemäßer Benutzung der Telegraphenleitung; ob in dem konkreten Zeitraum, während dessen die Unmöglichkeit der Benutzung vorlag, gerade ein Anlaß zu solcher Benutzung thatsächlich gegeben war, ist gleichgültig; so: RIII. 12. Dez. 92 (GA. 40 s. 336: Fall des § 318). Der Verhinderung ist die bloße Gefährdung (vgl. wegen des Begriffs: Rl. 10. Dez. 96; cit. n. 2 u. R. 14. Juli 97; E. 30, 179) gleichgestellt, wogegen nach der früheren Fassung des § ein „Verhindern oder Stören" verlangt wurde.

5. Bezüglich des Dolus (in den Fällen des § 317) gilt das zu § 315 n. 1 Gesagte; vgl. OT. 70 (O. XI, 225). Demgemäß muß die Vorsätzlichkeit nicht bloß die Handlung an sich, sondern auch deren Folgen umfassen, jedoch mit der Maßgabe, daß in letzterer Hinsicht schon eventueller Dolus, d. h. das Bewußtsein genügt, daß die Handlung eine Verhinderung oder Gefährdung 2c. zur Folge haben könne, verbunden mit dem Willen, diese Folge eventuell auf sich zu nehmen: Mater. z. cit. RG. (GA. 39 s. 37), Rl. 28. Jan. 92 (E. XXII, 393).

6. In Betreff einer Nebenstrafe vgl. § 319. — Zuständig ist Strafk.

7. Die §§ 317 bis 320 berechtigen gemäß Dresd. (Dr. Ann. VIII, 395) nicht zu dem Schlusse, daß das gesammte Telegraphenwesen zu den einen Gegenstand des StGB. bildenden „Materien" (EG. § 2) gehöre. Dagegen sind landesgesetzliche Vorschriften, welche Telegraphenanlagen (selbst die bloßen Parteiinteressen dienenden) nach derselben Richtung, wie die §§ 317 ff., schützen sollen, durch § 2 EG. aufgehoben; so: Olsh. n. 5.

§ 318. (Vgl. oben IX.)

1. In Betreff des Abs. 1 sind die Bemerkungen zu § 317, in Betreff des Abs. 2 diejenigen zu § 316 (n. 3—9) zu vergleichen. Vgl. auch § 303 n. 14 (a. E.).

2. Bez. der Fahrlässigkeit vgl. § 59 n. 19 ff. Auch hier sind unter dem Ausdrucke „Handlungen" (schuldhafte) Unterlassungen mitverstanden: Dresd. (SGZ.

Gleiche Strafe trifft die zur Beaufsichtigung und Bedienung der Telegraphenanlagen und ihrer Zubehörungen angestellten Personen, wenn sie durch Vernachlässigung der ihnen obliegenden Pflichten den Betrieb verhindern oder gefährden.

[I. Entw.: § 199; II. Entw.: § 315; RGes. v. 13. Mai 1891 Art. II; Pr. StGB.: § 298.] Vgl. §§ 317. 318a. 319. 330; Vertr. v. 14. März 1884 (cit. zu § 317.)

§ 318a. Die Vorschriften in den §§ 317 und 318 finden gleichmäßig Anwendung auf die Verhinderung oder Gefährdung des Betriebs der zu öffentlichen Zwecken dienenden Rohrpostanlagen.

Unter Telegraphenanlagen im Sinne der §§ 317 und 318 sind Fernsprechanlagen mitbegriffen.

[I., II. Entw. (fehlte); RGes. v. 13. Mai 1891 Art. III; Pr. StGB.: (fehlte).]

§ 319. Wird einer der in den §§ 316 und 318 erwähnten Angestellten wegen einer der in den §§ 315 bis 318 bezeichneten Handlungen verurtheilt, so kann derselbe zugleich für unfähig zu einer Beschäftigung im Eisenbahn- oder Telegraphendienste oder in bestimmten Zweigen dieser Dienste erklärt werden.

I. Entw.: § 300; II. Entw.: § 315; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 299.]

---

23 f. 246). Ideale Konkurrenz mit §§ 303. 304 ist möglich: RIII. 1. Febr. 92 (GA 39, 425). — Zuständig ist Strafk.

§ 318a. (Vgl. oben IX.)

1. Vgl. die Bemerkungen zu §§ 317 u. 318.

§ 319.

1. 2. Ueber den Begriff der „Angestellten" vgl. § 316 n. 3. — Eine Ausdehnung des § auf die im § 318a Abs. 1 vorgesehenen Handlungen (durch das RG. v. 13. Mai 1891) ist nicht erfolgt.

3. „Eisenbahn- oder Telegraphendienst" ist der Dienst, wie er in Abs. 2 der §§ 316. 318 näher bezeichnet ist; die Unfähigkeit ist sonach auf andere Dienste bei den betr. Anstalten nicht auszudehnen, z. B. nicht auf einen Bureaudienst, welcher mit der „Aufsicht über die Eisenbahn" oder „mit der Beaufsichtigung und Bedienung der Telegraphenanstalt" nichts zu schaffen hat; a. M.: Meves f. 269. Auf die im Rohrpostdienst Angestellten findet der § überhaupt keine Anwendung; vgl. oben n. 2, § 318a n. 1; a. M.: Olsh. n. 1.

4. Die Fassung: „einer Beschäftigung im Eisenbahn- oder Telegraphendienste" deutet an, daß der Eisenbahnangestellte nur in Betreff des Eisenbahn-, der Telegraphenbeamte (insbesondere auch der Eisenbahn-Telegraphen-Angestellte) nur in Betreff des Telegraphendienstes unfähig erklärt werden darf: Mot. f. 145.

5. Die Unfähigerklärung darf nicht auf Zeit beschränkt werden.

6. Mit der Rechtskraft des eine solche Unfähigkeit aussprechenden Urtheils geht die zur Zeit bekleidete Stelle verloren.

7. Die im § angedrohte Nebenstrafe ist keine Ehrenstrafe; sie kann in Fällen der Idealkonkurrenz nur verhängt werden, wenn aus einem der §§ 315 bis 318 gestraft wird; vgl. § 316 n. 5 (a. E.) u. das dort cit. RI. 5. Jan. 82.

§ 320. Die Vorsteher einer Eisenbahngesellschaft, sowie die Vorsteher einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt, welche nicht sofort nach Mittheilung des rechtskräftigen Erkenntnisses die Entfernung des Verurtheilten bewirken, werden mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu drei Monaten bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher für unfähig zum Eisenbahn- oder Telegraphendienste erklärt worden ist, wenn er sich nachher bei einer Eisenbahn- oder Telegraphenanstalt wieder anstellen läßt, sowie diejenigen, welche ihn wieder angestellt haben, obgleich ihnen die erfolgte Unfähigkeitserklärung bekannt war.

[I. Entw.: § 301; II. Entw.: § 317; Pr. StGB.: § 300.]

§ 321. Wer vorsätzlich Wasserleitungen, Schleusen, Wehre, Deiche, Dämme oder andere Wasserbauten, oder Brücken, Fähren, Wege oder Schutzwehre, oder dem Bergwerksbetriebe dienende Vorrichtungen zur Wasserhaltung, zur Wetterführung oder zum Ein- und Ausfahren der Arbeiter zerstört oder beschädigt, oder

---

§ 320.

1. Der Abs. 1 bezieht sich nur auf die „Vorsteher einer Eisenbahngesellschaft", also nicht auf Staatsbeamte, welche eine Staatsbahn leiten: gegen sie kann nur im Disciplinarverfahren vorgegangen werden. Daraus ist zu folgern, daß von den Staats-Telegraphenanstalten leitenden Beamten das Gleiche gelte: a. M. (in Betreff der letzteren): Olsh. n. 2, Rubo n. 1, und (auch in Betreff der Vorsteher einer Staatsbahn): v. Kirchm. s. 191, Meyer s. 265.

2. Das früher auf längere Zeit eingegangene Vertragsverhältniß mit dem Beamten schließt die Anwendung des § nicht aus; vgl. § 319 n. 5.

3. Das Vergehen aus Abs. 1 kann auch fahrlässiger Weise begangen werden: Olsh. n. 3, Bruck s. 50.

4. Abs. 2 trifft auch da zu, wo einem zur Beschäftigung „in bestimmten Zweigen des Dienstes" unfähig Erklärten dieser Urtheilsbestimmung zuwider die Wiederanstellung zu Theil geworden ist: ebenso: Geyer, GR. II, 117, Meves, GSaal 26 s. 252, v. Liszt s 525; a. M.: Olsh. n. 4, Rubo n. 7.

5. Zuständig ist Strafk. (§ 27[2] GVG.) dagegen Ueberweisung an Schöffen-G. gemäß § 75[14] statthaft: Voitus Kontrov. s. 102, Löwe, GVG. § 75 n. 16; a. M.: Olsh. n. 5 und (anscheinend) Schw. StPO. s. 23.

§ 321.

1. In Betreff der „Vorsätzlichkeit" vgl. Abschn. 27 n. 2. 3.

2. Der § erheischt (abweichend von § 305) nicht eine Rechtswidrigkeit der Handlung; auch der Eigenthümer eines solchen Werks darf an demselben keine das Leben oder die Gesundheit Anderer gefährdende Veränderung vornehmen; so: RIII. 13. Juli 82 (R. IV, 692), RIV. 13. Mai 90 (E. XX, 393: deshalb schließe der irrige Glaube, zur Zerstörung des Wegs ꝛc. berechtigt zu sein, die Strafbarkeit nicht aus), Dresd. (SGZ. XVI, 216), Meves s. 271. 275; a. M.: Bind. II, 487.

3. Ob die „Wasserbauten, Brücken und Fähren" sich an öffentlichen oder Privat-Gewässern befinden, ist gleichgültig: Meves s. 271. — Dem entsprechend umfaßt der Ausdruck „Wege" auch Privatwege: RIV. 13. Mai 90 (cit. n. 2), OT. 15. Nov. 55; ebenso den Leinpfad: Puch. s. 320; Dresd. (SGZ. XX, 22) rechnete selbst die über einen zugefrornen Fluß hergestellten Wege hierher. — Gleichgültig

in schiffbaren Strömen, Flüssen oder Kanälen das Fahrwasser stört und durch eine dieser Handlungen Gefahr für das Leben oder die Gesundheit Anderer herbeiführt, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Ist durch eine dieser Handlungen eine schwere Körperverletzung verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe bis zu fünf Jahren und, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist, Zuchthausstrafe nicht unter fünf Jahren ein.

[I. Entw.: § 302; II. Entw.: § 318; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 301.] Vgl. § 370 Nr. 1. 2; Mil.-StGB. §§ 58 Nr. 2. 160. — Preußen: FfP.-Ges. § 31.

---

ist, ob der Weg ein rechtmäßig oder nur ein thatsächlich bestehender ist: RIV. 20. Sept. 95 (E. 27, 363: Nothweg betr.)

4. 5. Bei den „Wasserleitungen . . . Wegen ꝛc." wird eine „Zerstörung" oder „Beschädigung", d. h. eine Verletzung der Intregrität der betr. Sache vorausgesetzt: somit genügt es nicht, wenn in andrer Weise die gefahrlose Benutzung derselben behindert wird, z. B. durch Ueberlegen von Baumstämmen; (vgl. die abweichende Fassung der §§ 316 bis 318); a. M.: Jena (Voll. XXI, 173.; vgl. Meves s. 272.

6. „Schiffbar" bezieht sich auch auf „Flüsse" und „Kanäle"; bloße Flößbarkeit genügt nicht: OT. (O. XVI, 723). — Auf die Störung des Fahrwassers im Meere, in einem Hafeneingange oder einem Landsee findet der § keine Anwendung: Meves, StRZ. XIII, 375.

7. „Fahrwasser" ist derjenige Theil der bezeichneten Gewässer, welcher mit Schiffen befahren werden kann (mithin nicht auch der bloß zur Holzflößerei benutzbare: n. 6), eine „Störung" desselben in jeder Aenderung derjenigen Beziehungen, welche für seine Benutzung von Bedeutung sind, speziell der Ausdehnung, Tiefe und Richtung des Stromlaufs, z. B. in einer Behinderung der Schiffahrt durch Bauwerke, Pfähle ꝛc. oder durch Hineinwerfen explodirender Stoffe, nicht aber in dem bloßen Befahren enthalten, selbst wenn in Folge unrichtiger Lenkung des Schiffs ein anderes an der Benutzung des Fahrwassers zeitweise gehindert wird: RII. 18. Sept. 88 (E. XVIII, 85); vgl. § 366 Nr. 3.

8. Durch die Beschädigung ꝛc. ist nur dann „Gefahr ꝛc. herbeigeführt" wenn die Beschädigung eine solche Gefahr nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge, also überhaupt mit Wahrscheinlichkeit voraussehen läßt, nicht also, wenn lediglich die Möglichkeit gegeben erscheint, daß unter außerordentlichen Verhältnissen Gefahr eintrete, ob ersteres der Fall sei, ist eine Thatfrage, mithin in dieser Hinsicht die Auffassung des Instanzrichters entscheidend, insofern die von ihm festgestellten faktischen Momente und die daraus gezogenen Folgerungen nicht selbst in einem innern Widerspruche stehen; so: Münch. (BE. V, 420. 423). Vgl. § 315 n. 8.

9. Gemeingefährlichkeit gehört nicht zu den Begriffsmerkmalen des Vergehens (vgl. Abschn. 27 n. 1); es genügt, wenn durch die Handlung das Leben ꝛc. auch nur eines Anderen als des Thäters gefährdet wird (vgl. die Fassung des § 323); dabei ist es gleichgültig, ob dieser Andere ein Recht zur Benutzung der Anlage (z. B. des Privatwegs) hatte, sobald nur nach den thatsächlich obwaltenden Verhältnissen für denselben eine Gefahr ꝛc. herbeigeführt wurde. — Wer, abgesehen von den Fällen der §§ 324. 326, also namentlich, ohne daß eine Gefahr für das Leben ꝛc. Anderer und ohne daß ein Schaden entsteht, unbefugt das zur Bewässerung von Grundstücken dienende Wasser ableitet, oder Gräben, Wälle, Rinnen oder sonstige Wasserleitungs-Anlagen herstellt, verändert, beschädigt oder beseitigt, wird durch § 31 Pr. FfP.-G. mit einer Uebertretungsstrafe bedroht.

10. Der Versuch des Vergehens ist als solcher nicht unter Strafe gestellt, kann aber aus §§ 303 (Abs. 2), 43 strafbar sein, sofern nämlich die That rechtswidrig und wider fremde Sachen gerichtet war: RIII. 13. Juli 82 (R. IV, 692.

11. „Verursachung" schwerer Körperverletzung ꝛc.: vgl. § 307 n. 6 ff.

§ 322. Wer vorsätzlich ein zur Sicherung der Schifffahrt bestimmtes Feuerzeichen oder ein anderes zu diesem Zwecke aufgestelltes Zeichen zerstört, wegschafft oder unbrauchbar macht, oder ein solches Feuerzeichen auslöscht oder seiner Dienstpflicht zuwider nicht aufstellt, oder ein falsches Zeichen, welches geeignet ist, die Schifffahrt unsicher zu machen, aufstellt, insbesondere zur Nachtzeit auf der Strandhöhe Feuer anzündet, welches die Schifffahrt zu gefährden geeignet ist, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren bestraft.

Ist durch die Handlung die Strandung eines Schiffes verursacht worden, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter fünf Jahren und, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist, Zuchthausstrafe nicht unter zehn Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe ein.

[I. Entw.: § 303; II. Entw.: § 319; Pr. StGB.: § 302.] Vgl. Mil.-StGB. § 160; RGes. v. 3. März 1873 (RGbl. s. 47); Strand-O. v. 17. Mai 1874.

§ 323. Wer vorsätzlich die Strandung oder das Sinken eines Schiffes bewirkt und dadurch Gefahr für das Leben eines Anderen herbeiführt, wird mit Zuchthaus nicht unter fünf Jahren und, wenn durch die Handlung der Tod eines Menschen ver-

---

12. Zulässigkeit der Polizeiaufsicht; vgl. § 325. — Zuständig ist wegen des Vergehens u. des Verbrechens aus Abs. 2 Satz 1: Strafk.; wegen des Verbrechens aus Abs. 2 Satz 2: Schwur-G.

§ 322.

1. Abgesehen von den am Schlusse des Abs. 1 erwähnten Falle des Feuer-Anzündens auf der Strandhöhe, erheischt dieser § nicht die Herbeiführung einer Gefahr; geschweige denn einer Gemeingefährlichkeit. Demgemäß genügt als Dolus die Vorsätzlichkeit der Handlung an sich, verbunden mit dem Bewußtsein, daß das Zeichen ein zur Sicherheit der Schiffahrt bestimmtes, oder daß das falsche Zeichen geeignet sei, die Schiffahrt unsicher zu machen; beim erwähnten Feueranzünden muß das Bewußtsein hinzutreten, daß dasselbe geeignet sei, die Schiffahrt zu gefährden; vgl. Abschn. 27 n. 2. 3.

2. Der § ist nicht auf die Seeschifffahrt zu beschränken, findet vielmehr auch auf die das Fahrwasser in anderen Gewässern kundmachenden Zeichen 2c. Anwendung.

3. „Feuerzeichen" ist hier gleichbedeutend mit „Lichtzeichen"; das Verdunkeln (Blenden 2c.) des Lichts steht dem Auslöschen gleich: Meves, StRZ. XIII, 381, Schaper, HH. III, 903.

4. Das „Verrücken" eines Schiffahrtszeichens ist als ein „Wegschaffen" oder „Unbrauchbarmachen" desselben anzusehen.

5. „Nachtzeit" bedeutet hier dasselbe, wie im § 293; vgl. dort n. 4.

6. Ueber die „Verursachung" einer Strandung 2c. vgl. § 307 n. 6—8.

7. 8. Zulässigkeit der Polizei-Aufsicht: § 325. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 323.

1. Ueber den Begriff der „Vorsätzlichkeit" vgl. Abschn. 27 n. 2. 3.

2. Auch hier wird eine Rechtswidrigkeit der Handlung (in Betreff des Schiffes) nicht erfordert; vgl. § 321 n. 2.

3. „Schiff" bezeichnet hier jedes Fahrzeug (auch ein Boot: RII. 17. April 83; E. 8, 218), sei es auf dem Meere, sei es auf einem Binnengewässer.

ursacht worden ist, mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 304; II. Entw.: § 320; Pr. StGB. § 303.] Vgl. Strand-O. v. 17. Mai 1874 (RGbl. f. 73 u. Mil.-StGB. § 160).

§ 324. Wer vorsätzlich Brunnen- oder Wasserbehälter, welche zum Gebrauche Anderer dienen, oder Gegenstände, welche zum öffentlichen Verkaufe oder Verbrauche bestimmt sind, vergiftet oder denselben Stoffe beimischt, von denen ihm bekannt ist, daß sie die menschliche Gesundheit zu zerstören geeignet sind, ingleichen wer solche vergiftete oder mit gefährlichen Stoffen vermischte Sachen wissentlich und mit Verschweigung dieser Eigen-

---

4. Gemäß RI. 4. Juni 80 (E. II, 85) wird zum Versinken eines Schiffs erfordert, daß letzteres entweder ganz oder theilweise und zwar in dem Maße, daß es seine Operationsfähigkeit verliert, unter der Oberfläche des Wassers verschwindet, ein Schiff, bei dem dies nicht zutrifft, welches vielmehr, wenngleich durch künstliche Vorrichtungen, über Wasser gehalten werde, sei nicht versunken.

5. Wird die Strandung in höchster Noth zur Rettung der Mannschaft ꝛc. bewirkt, so trifft der 1 nicht zu, weil dann die Lebensgefahr nicht durch sie herbeigeführt wird; vgl. HGB. § 706[3].

6. War Schiff oder Ladung versichert, so kann in Ideal-Konkurrenz auch § 265 anwendbar sein; derselbe wird dann aber durch § 323 als den strengeren ausgeschlossen: § 73.

7. Bez. des „Herbeiführens von Gefahr für das Leben eines Anderen" vgl. RIII. 26. April 94 (E. XXV, 312: betr. eine Anklage aus § 326: jenes Thatbestandsmerkmal sei nicht nothwendig dadurch bedingt, daß jene Gefahr noch in dem Augenblick bestanden habe, wo das Schiff völlig unter dem Wasser verschwand, es genüge vielmehr, wenn durch die fahrlässige Handlung, welche das Sinken bewirkte, zugleich schon beim Beginnen des Sinkens objektiv eine solche Gefahr herbeigeführt sei; die bloße allgemeine und entfernte Möglichkeit der Herbeiführung einer Gefahr für das Leben eines Andern reiche freilich nicht aus).

8. Ueber die „Verursachung" des Todes vgl. § 307 n. 6—8.

9. 10. Zulässigkeit der Polizeiaufsicht: § 325. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 324.

1. In Betreff der „Vorsätzlichkeit" vgl. Abschn. 27 n. 2. 3. Der Ausdruck „wissentlich" soll nach RI. 24. Nov. 87 (E. XVI, 363: Mot.) auch den eventuellen Dolus umfassen; vgl. auch RIl. 17. Febr. 88 (R. X, 157: Fall des Nahrungsm.-G.).

2. Unter „Brunnen- oder Wasserbehältern, welche zum Gebrauche Anderer dienen", sind hier solche Vorrichtungen zum Sammeln des Wassers zu verstehen, bei denen die Benutzung des Wassers zum (unmittelbaren oder mittelbaren) Genusse durch Menschen oder doch zu einer eine Einwirkung auf den menschlichen Organismus ermöglichenden Verwendung den Hauptzweck bildet; demgemäß gehören Viehtränken, Waschwasserbehälter oder Teiche, welche zur Fischzucht dienen, sowie Fischbehälter nicht hierher; so: Dresd. (SGZ. 22 f. 279).

3. Insofern der § 324 außer der Vergiftung von Brunnen- oder Wasserbehältern auch die Vergiftung der zum öffentlichen Verkauf ꝛc. bestimmten Gegenstände und deren Verkauf ꝛc. verpönt, sind seine Vorschriften bezüglich der als Nahrungs- oder Genußmittel für Andere bestimmten sowie gewisser Gebrauchsgegenstände (nämlich Bekleidungsgegenstände, Spielwaaren, Tapeten, Eß-, Trink-, Kochgeschirr, Petroleum) für nicht ausreichend erachtet worden. Demgemäß trifft das Nahrungsm.-Ges. weitergehende Bestimmungen, indem es im § 13, unter Beibehaltung der Strafen des § 324 (und 325), Jeden für strafbar erklärt, welcher vorsätzlich Gegen-

schaft verkauft, feilhält oder sonst in Verkehr bringt, wird mit Zuchthaus bis zu zehn Jahren und, wenn durch die Handlung der Tod eines Menschen verursacht worden ist, mit Zuchthaus nicht unter zehn Jahren oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 306; II. Entw.: § 321; Pr.StGB.: § 304.] Vgl. 367 Nr. 7; Mil.-StGB. § 160; Nahrungsmittel-Ges. v. 14. Mai 1879 bezw. 29. Juni 1887; §§ 10ff.; RG. v. 25. Juni 87, betr. Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenständen; v. 5. Juli 87, betr. die Verwendung gesundheitsgefährlichen Farben; v. 12. Juli 87, betr. den Verkehr mit Ersatzmitteln für Butter; v. 20. April 92, betr. den Verkehr mit Wein.

---

stände der letzterwähnten Art so herstellt, daß ihr Genuß, bezw. ihr bestimmungsmäßiger (vgl. n. 6) oder auch nur vorauszusehender Gebrauch die menschliche Gesundheit zu zerstören geeignet ist, sowie Jeden, welcher wissentlich solche Gegenstände verkauft ꝛc., während § 12 ib. geringere Strafen normirt, wenn der Genuß, bezw. Gebrauch jener Gegenstände die Gesundheit mindestens zu beschädigen geeignet ist. — Bei den oben aufgezählten Gegenständen ist es daher nicht mehr erforderlich, daß sie „zum öffentlichen Verkauf ꝛc. bestimmt sind"; ebenso ist es gleichgültig, ob die Gesundheitsgefährlichkeit derselben durch „Beimischung" anderer Stoffe oder durch die Art der Herstellung oder (was den Verkauf ꝛc. betrifft) durch inneren Verderb des Gegenstandes entstanden ist, ferner ob der Verkauf ꝛc. „mit Verschweigung dieser Eigenschaft" stattgefunden hat; vgl. Mot. z. cit. RGes. s. 24. — Für die übrigen (d. h. in letzterem Gesetze nicht aufgeführten) „Gegenstände" hat der § 324 seine volle praktische Bedeutung bewahrt.

4. Auf die Natur des „Gegenstandes" kommt Nichts an, sofern er nur geeignet ist, die menschliche Gesundheit zu zerstören.

5. Ein Gegenstand ist zum „öffentlichen Verkaufe oder Verbrauche bestimmt", wenn er dem Erwerbe der Konsumenten in einer nicht individuell begrenzten Weise zugänglich gemacht ist; es genügt nicht, wenn erst die Absicht bestand, ihn später in den Verkehr zu bringen; alsdann beginnt die Strafbarkeit erst mit dem Verkaufen, Feilhalten ꝛc. Demgemäß ist die Vergiftung eines fremden Thieres (um es zu tödten) nicht deshalb aus § 324 zu bestrafen, weil dasselbe vom Eigenthümer dazu bestimmt war, geschlachtet und als Fleisch in den Verkehr gebracht zu werden: Dresd. (StZ. I, 43). Der Verkauf im Wege des Hausirens ist ein „öffentlicher Verkauf"; a. M.: Mot. z. Nahrungsm.-Ges. s. 24.

6. Ueber den Begriff des „Gifts" oder eines „zur Zerstörung der menschlichen Gesundheit geeigneten Stoffs" vgl. § 229 n. 1—4. Ein Gegenstand ist „vergiftet ꝛc.", wenn ihm durch Beimischung von Gift ꝛc. die Eigenschaft beigelegt ist, die Gesundheit desjenigen Menschen, welcher ihn in bestimmungsmäßiger Weise gebraucht, zu beschädigen; sonach gehört der Gebrauch giftiger Farben bei Kinderspielzeug nicht hierher: Schw. n. 3; a. M.: Schaper, HH. III, 906 n. 7. Fälle der letzteren Art werden ev. durch das Nahrungsm.-G. oder durch das RG. v. 5. Juli 1887 getroffen; vgl. n. 3.

6a. Der Ausdruck „vergiftet" bezw. „beigemischt" erfordert auf Seiten des Thäters nicht nothwendig solche Handlungen, durch welche unmittelbar die Vergiftung der betr. Gegenstände herbeigeführt wird; so: Rl. 29. Sept. 90 (E. XXI, 76: Fall des § 326).

7. Trichinenhaltiges Fleisch ist eine mit „gefährlichen Stoffen vermischte Sache"; a. M.: Olsh. n. 6 (fordert allgemein eine menschliche Thätigkeit als Ursache der Infektion). Die mehrerwähnten Mot. s. 24 scheinen gleichfalls das Gegentheil anzunehmen, heben jedoch hervor, daß der wissentliche Verkauf solchen Fleisches ev. unter die Bestimmungen des Nahrungsm.-G. falle. Vergl. auch § 326 n. 3.

8. Durch den Eintritt einer Gefahr für bestimmte Personen ist der Thatbestand nicht bedingt; selbst der Nachweis, daß eine solche im Fragefalle nicht eingetreten sei, schließt Strafbarkeit nicht aus.

8a. „Mit Verschweigung dieser Eigenschaft": es verfallen also Fabrikanten und Grossisten, welche die Eigenschaft dem Zwischenhändler mittheilen, nicht dem § 324: Rl. 27. März 82 (E. 6, 121).

§ 325. Neben der nach den Vorschriften der §§ 306 bis 308, 311 bis 313, 315, 321 bis 324 erkannten Zuchthausstrafe kann auf Zulässigkeit von Polizei-Aufsicht erkannt werden.

[I. Entw.: § 307; II. Entw.: § 322; Pr. StGB.: § 305.] Vgl. §§ 38. 39.

§ 326. Ist eine der in den §§ 321 bis 324 bezeichneten Handlungen aus Fahrlässigkeit begangen worden, so ist, wenn durch die Handlung ein Schaden verursacht worden ist, auf Gefängniß bis zu Einem Jahre und, wenn der Tod eines Menschen verursacht worden ist, auf Gefängniß von Einem Monat bis zu drei Jahren erkennen.

[I. Entw.: §§ 302—306; II. Entw.: § 323; Pr. StGB.: §§ 301—304.] Vgl. §§ 321—324. 145. 222. 367. 267 Nr. 7; RGes. v. 14. Mai 1879 § 14.

Preußen: FFP.-Ges. § 31.

---

9. Aus der Kumulirung der Ausdrücke: „verkauft, feilhält oder sonst in den Verkehr bringt" ergiebt sich, daß der zuletzt erwähnte hier eine weiter gehende Bedeutung hat als in dem (außer Kraft gesetzten) § 287; Rl. 13. Dez. 80 (E. III, 119) erachtete denselben in dem die gleiche Kumulirung enthaltenden § 12 des Nahrungsm.-G. für synonym mit: „an Andere überlassen" (§ 367 Nr. 3) und rechnet dahin auch das schenkweise Ueberlassen an eine Einzelperson; vgl. jedoch in Betreff des letzteren Punkts: Münch. (BE. I, 97). Wenn infizirte Sachen nicht an den mit dem Vertrieb derselben als Nahrungsmittel Beauftragten gelangen, sondern auf dem Wege dorthin von der Polizei beschlagnahmt werden, so liegt nach Rl. 23. März 86 (E. XIV, 35: betr. das Nahrungsm.-G.) ein (strafbarer) Versuch des Inverkehrbringens vor (: ob ein vollendetes Inverkehrbringen angenommen werden könne, wenn die Sachen an jenen Beauftragten abgeliefert worden wären, ließ das Erk. unentschieden). — Es genügt, wenn die Sache dem Publikum zum Erwerbe zugänglich gemacht ist; vgl. n. 5, Rl. 1. Nov. 81 (E. V, 145). Im Begriffe des dies ausdrückenden „Feilhaltens" liegt daher nicht außerdem das Anpreisen und Zurschaustellen, jenes ist vielmehr mit dem Bereithalten für das Publikum zum Verkauf zu identifiziren; vgl. RIII. 8. Febr. 82 (R. IV, 137: Fall des Nahrungsm.-G.). Carlsr. (BA. 48 f. 280) legt dem Ausdrucke „Feilhalten" hier und im § 367 Nr. 3 einen noch weiteren Sinn bei, indem derselbe jedes Ausbieten (einschließlich desjenigen durch öffentliche Blätter) zum Erwerbe durch Dritte umfasse, sollte der Ausbietende auch die Sache selbst gar nicht inne haben, sondern sich nur zur Vermittelung ihres Bezuges bereit erklären [?].

10. Ueber die „Verursachung" des Todes vgl. § 307 n. 6—8.

11. 12. Zulässigkeit der Polizeiaufsicht: § 325. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 325. — — — — — — — — — — — — — — — — —

§ 326.

1. „Fahrlässigkeit" vgl. § 59 n. 19ff., § 222 n. 3. Es genügt, wenn die Fahrlässigkeit in Betreff der in den §§ 321—324 bezeichneten Handlungen und nicht auch in Beziehung auf den verursachten Tod obwaltet; tritt eine Fahrlässigkeit der letzteren Art hinzu, so wird das zu § 309 n. 4 Gesagte anwendbar. — Vgl. R. 29. Sept. 90 (E. 21, 76: Verkauf von fahrlässig vergiftetem Brod).

2. In Betreff der „Verursachung eines Schadens" vgl. § 307 n. 6—8. In den Fällen der §§ 321. 324 muß der verursachte Schaden das Leben oder die Gesundheit eines Andern zum Gegenstand haben; Rüd. n. 1 und Schaper, HH. III, 904 nehmen dasselbe auch für die Fälle des § 323 an, Meves, StGB. XIII, 414 beschränkt hier die Anwendbarkeit des § 326 sogar auf den Verlust von Menschenleben, wogegen Belmonte, GSaal 28 f. 499 die fahrlässige Ausführung sämmtlicher in den §§ 321—324 erwähnten Handlungen stets für strafbar hält, wenn neben dem objektiven Thatbestande der dolosen Strafthat, also in den Fällen des § 323 nament-

§ 327. Wer die Absperrungs- oder Aufsichts-Maßregeln oder Einfuhrverbote, welche von der zuständigen Behörde zur Verhütung des Einführens oder Verbreitens einer ansteckenden Krankheit angeordnet worden sind, wissentlich verletzt, wird mit Gefängniß bis zu zwei Jahren bestraft.

Ist in Folge dieser Verletzung ein Mensch von der ansteckenden Krankheit ergriffen worden, so tritt Gefängnißstrafe von drei Monaten bis zu drei Jahren ein.

[I. Entw.: § 308; II. Entw.: § 324; Pr. StGB.: § 306.] Vgl. §§ 328. 222. 230; VZoll-ꝛc. Vertrag v. 8. Juli 1867 Art. 4 Abs. 2. 5; VZollges. §§ 2. 134; §§ 44—46 RG., betr. die Bekämpfung gemeingefährlicher Krankheiten v. 30. Juni 00 (RGBl. S. 306).

Preußen: AKO. v. 8. Aug. 1835 nebst Regul. v. 28. Okt. ej.

---

lich auch neben der Gefährdung von Menschenleben, noch das für die Strafbarkeit einer culpa überhaupt erforderliche Requisit materieller Rechtsverletzung [§ 59 n. 19] vorhanden sei, sollte letztere auch nur in einer bloßen Beschädigung von Sachen bestanden haben; ebenso entschieden in Betreff eines Falles des § 323 das von ihm cit. OG. Hamburg, RII. 4. Juni 80, RI. 15. Juni 82 (E. II, 85; R. IV, 569), und aus Anlaß eines solchen, bzw. eines (vermeintlichen) Falles des § 324, aber anscheinend allgemein, RII. 17. April 83, RI. 13. Dez. 86 (E. VIII, 218; R. VIII, 750); vgl. auch Olsh. n. 4. In einer bloßen Unbequemlichkeit als solcher ist noch kein Schaden im Sinne des § zu erblicken: cit. RI. 13. Dez. 86.

3. Ist eine der in den §§ 12. 13 des RGes. v. 14. Mai 1879 bezeichneten Handlungen (§ 324 n. 3), z. B. der Verkauf trichinenhaltigen Fleisches (Mot. z. cit. Ges. s. 26), aus Fahrlässigkeit begangen worden, so kommt § 14 ib. zur Anwendung; dieser verpönt auch den Fall, wo kein Schaden verursacht worden ist, und beläßt es für die übrigen Fälle bei den Strafen des § 326.

4. Vgl. im Uebrigen die Bemerk. zu den §§ 321—324. — Zuständig ist Strafk.

§ 327.

1. Nur die Verletzung der von der „zuständigen Behörde" angeordneten Maßregeln ꝛc. ist hier (wie im § 328) mit Strafe bedroht. Welche Behörde als zuständig anzusehen sei, beurtheilt sich nach den Landesgesetzen. In Preußen sind hierzu regelmäßig nur die Regierungs-Präsidenten oder das vorgesetzte Ministerium berufen (vgl. Reg.-Instr. v. 23. Okt. 1817 § 2 Nr. 3, Ges. v. 30. Juli 1883 § 18): RIV. 15. Dez. 93 (E. XXIV, 436), OT. (O. XV, 273). Doch gilt dasselbe von einem in Vertretung der Regierung ꝛc. handelnden Kommissar, z. B. dem Landrath, sofern er in dieser Eigenschaft handelt: OT. 74 (O. XV, 487). Ja, selbst eine vom Landrathe als solchem getroffene Anordnung genügt, falls die Prov.-Behörde sie genehmigt und dies öffentlich bekannt gemacht hat: OT. 75 (O. XVI, 370); vgl. RII. 4. Mai 80 (E. II, 151). Die Ortpolizeibehörden sind (außer den Fällen, wo sie im Auftrage der Prov.-Behörde, als deren Organe, handeln; so: RII. 13. Nov. 83, E. IX, 366: Mot.) nur ausnahmsweise, auf Grund besonderer Gesetze zuständig; vgl. in dieser Hinsicht, was die ansteckenden Krankheiten betrifft, das cit. Regul. v. 1835 §§ 17. 18. 45, RII. 13. Nov. 83, RIV. 8. Juni 95 (E. IX, 366; XXVII, 280), und bez. der Viehseuchen § 328 n. 3. Sonst können die Ortspolizeibehörden (bzw. der Amtsvorsteher oder, vorbehaltlich des eben Gesagten, der Landrath, vgl. Abschn. 29 n. 28. 29) die Befolgung sanitätspolizeilicher Anordnungen nur nach Anleitung des Pol.-G. v. 11. März 1850 § 6 (bezw. der Vdn. v. 12. Sept. 1867 §§ 6 ff. und der Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 §§ 62. 59 Nr. 1. 78) sicher stellen; vgl. n. 3. Ein Pr. Kreisarzt (Kreisphysikus) ist zur Anordnung von Maßregeln im Sinne des § 327 gleichfalls nicht befugt: cit. RIV. 15. Dez. 93; vgl. aber Pr. G. v. 16. Sept. 99 (GS. S. 172) § 8.

2. Die §§ 327. 328 regeln die einschlägige Materie nicht, lassen vielmehr ältere die Sanitätspolizei betreffende Landesgesetze nebst Strafbestimmungen, z. B. das Pr. Regul. v. 28. Okt. 1835, unberührt: OT. (Pl.) 26. Febr. 55 (JMbl.

s. 128); aber nur soweit, als es sich um fahrlässige (nicht wissentliche) Verletzung handelt: RII. 13. Nov. 83 (E. 9, 366). Vgl. RG. v. 30. Juni 00, sowie Berlin (Johow 3, 347).

3. Ebensowenig setzen die §§ 327. 328 in den dort gedachten Anordnungen allgemeine Polizeistrafverordnungen (Pr. Ges. v. 11. März 1850 ꝛc.; vgl. n. 1, Abschn. 29 n. 21 ff.) voraus; demgemäß bedürfen jene Anordnungen auch nicht der Publikation in der für solche Strafverordnungen vorgeschriebenen Weise; es fragt sich vielmehr nur, ob der Angeschuldigte, gleichviel wie, von ihnen Kenntniß erlangt hatte; vgl. RII. 13. Nov. 83, RIV. 3. Nov. 91 (E. IX, 366; XXII, 190), OA., OT. (O. XIV, 302. 531; XV, 486. 760. 856) und unten n. 7.

4. Die hier fraglichen Anordnungen (für deren Form und Verkündigungsart das Landesrecht maßgebend ist: RI. 13. Okt. 92; E. 23, 258) brauchen nicht bloß aus Anlaß spezieller Vorkommnisse als außerordentliche Maßregeln und in einer nach Zeit begrenzten Weise getroffen, sondern können auch allgemein und bleibend für die Zukunft erlassen sein, und zwar auch in den betr. Gesetzen selbst: RIV. 24. Sept. 95, 13. Dez. 98 (E. 27, 357; 31, 380); a. M.: Aufl. 13 und RIV. 24. Jan. 88 (E. XVII, 72: fordert zur Anwendbarkeit des § 328, daß die Anordnung zur Abwehr und für die Dauer einer festgestellten konkreten Seuchengefahr erlassen sei), v. Liszt S. 527 (: in den §§ 327. 328 seien nicht ständige Einrichtungen, sondern nur solche Anordnungen gemeint, welche mit Rücksicht auf eine bestimmte, bereits ausgebrochene oder drohende Krankheit erlassen würden oder in Kraft träten. Schaper, HH. III, 908 (spez. bez. des § 327). Keinesfalls gehören hierhin bloße Instruktionen, gleichviel ob sie nur belehrender oder bindender Natur sind, z. B. die für Hebammen ergangenen: RIV. 30. März 94, RIII. 10. Mai 94 (E. XXV, 201; GA. 42 s. 128); vgl. Dresd. (StZ. VII, 356).

5. Absperrungs- und Aufsichtsmaßregeln lassen sich nicht scharf gegeneinander abgrenzen. Nach RII. 22. Nov. 98 (E. 31, 342) umfassen die ersteren die völlige, wie die theilweise Aufhebung der Bewegungsfreiheit, wobei als Gegenstand der Absperrung sowohl Sache als Mensch erscheinen könne. — Nur auf die „Verletzung einer Absperrungs- oder Aufsichtsmaßregel ꝛc." finden die §§ 327. 328 Anwendung. Vgl. § 328 n. 5. Andere polizeiliche Anordnungen gehören nicht hierher, sollten sie auch dem gleichen Zwecke dienen. — Dagegen sind die §§ nicht auf allgemeine, alle Personen ꝛc. treffende Maßnahmen zu beschränken, vielmehr finden dieselben auch auf solche Anordnungen (der fraglichen Art) Anwendung, welche lediglich für einen Einzelfall getroffen sind: OA. (O. XII, 570), oder nur gewissen Personen bezw. Kategorien von Personen für konkrete Fälle gewisse Handlungen (z. B. die sofortige Anzeige eines Erkrankungsfalles oder das Aushängen einer Warnungstafel) zur Pflicht machen: OT. 64, 68, 72, 74; a. M.: OT. 70, OA. 72 (O. IV, 284; IX, 449; XIII, 582; XV, 505; XI, 316; XIII, 499). Speziell gilt dies von den Anordnungen, welche die Ortspolizeibehörden kraft gewisser Vorschriften des Pr. Regul. v. 1835 (vgl. n. 1) aus Anlaß eines Einzelfalles und einer einzelnen Person gegenüber treffen; vgl. RII. 13. Nov. 83, RIV. 8. Juni 95 cit. n. 1). — Damit eine von der zuständigen Behörde erlassene Anordnung als Aufsichtsmaßregel zur Verhütung des Einführens ꝛc. von Krankheiten (Viehseuchen anzusehen sei, genügt es, daß sie sich selbst als zu diesem Zwecke erlassen bezeichnet (was übrigens nicht nöthig ist, wenn sie sich sachlich als solche kundgiebt: n. 8. Olsh. n. 3); der Richter darf dann nicht prüfen, ob die Maßregel zu ihrem Zwecke dienlich sei; so: OT. (O. XIX, 513), noch, ob der in der Anordnung angegebene Anlaß (Ansteckungsgefahr) zu derselben (n. 4) thatsächlich wirklich vorgelegen habe: RIV. 24. Jan. 88 (cit. n. 4), RIII. 18. Okt. 90, RI. 13. Okt. 92 (E. XXI, 121; XXIII, 258); ebenso erkannte RIV. 8. März 95 (E. XXVII, 83) bez. einer von einem Mecklenburgischen Amte an eine einzelne Person gerichteten Gebote. Wohl aber unterliegt es der richterlichen Prüfung, ob die Anordnung von einer zuständigen Behörde sowie innerhalb der Grenzen des Gesetzes erlassen und sich nach ihrem Inhalte sowie nach ihrer erkennbaren Veranlassung als eine Maßregel im Sinne der §§ 327. 328 bezw. der sonstigen einschlagenden Gesetze (§ 328 n. 2. 3) charakterisire; vgl. RII. 17. Febr. 85, RIV. 24. Jan. 88, 14. Jan. 90, RI. 15. Juni 91 (E. XII, 70; XVII, 72; XX, 177; XXII, 45) und andererseits (speziell bez. der Frage, inwiefern dies auch landesherrlichen bezw. kaiserlichen Erlassen gegenüber gelte): cit. RIII. 18. Okt. 90. — Die Frage, ob eine Anordnung irgend welcher Art überhaupt erlassen worden, ist als eine thatsächliche nicht revisionsfähig; a. M.:

RIV. 20. Dez. 84 (R. VI, 835: i. c. war ein Einfuhrverbot aufgehoben und dann wieder in Kraft gesetzt worden, welche letztere Thatsache dem Instanzrichter anscheinend unbekannt und darum von ihm unberücksichtigt blieb: das RG. erachtete die hierauf gestützte Revision für statthaft), Olsh. n. 2.

6. Der § 327 bezieht sich nur auf Krankheiten der Menschen (vgl. Abs. 2 und § 328); a. M.: Rubo s. 980 (schließt selbst Krankheiten der Pflanzen, z. B. die Kartoffelkrankheit, nicht aus). Gleichgültig ist es, ob nur die Menschen ihnen ausgesetzt oder ob sie diesen und Thieren gemeinsam sind: RII. 25. Jan. 87 (R. IX, 92), OT. 54, Stuttg. (GA. II, 837; WGbl. XVI, 44) und BZ. s. 635 nehmen dasselbe selbst von solchen Krankheiten an, welche nur bei Thieren entstehen, sich aber, sei es in derselben, sei es in einer anderen Form auf Menschen übertragen, wie z. B. Milzbrand, Tollwuth, Rotz, ungeachtet letztere im RG. v. 23. Juni 1880 unter den Viehseuchen aufgeführt werden; a. M. (mit Recht): RI. 12. Okt. 93 (E. XXIV, 332: jedoch mit der Einschränkung, daß da, wo jenes Ges. v. 1880 selbst erkennen lasse, daß es auch die Abwehr der Krankheit von Menschen unmittelbar bezwecke, wie z. B. bez. der Tollwuth in § 65 Nr. 4, der wichtigere Zweck zu Gunsten des § 327 den Ausschlag gebe), OT. (O. XIX, 417), Olsh. n. 8; vgl. auch RIV. 30. Jan. 85 (E. XII, 19). Zu den ansteckenden Krankheiten im Sinne des § kann auch Trichinose gerechnet werden: RIII. 18. Okt. 90 (cit. n. 5). Wegen Cholera, Pest ꝛc. vgl. RIV. 8. Juni 95 (E. 27, 280) u. cit. RG. v. 30. Juni 00.

7. Der § 327 (328) verlangt eine „wissentliche Verletzung"; es bedarf somit der Kenntniß und des Verständnisses der ergangenen Anordnung, der Kenntniß des Zwecks derselben und derjenigen des Zutreffens ihrer thatsächlichen Voraussetzungen im Fragefalle sowie der Zuständigkeit der Behörde (hier genügt jedoch dolus eventualis): RII. 21. Okt. 79 (E. I, 1: betraf speziell einen Irrthum über das Verhältniß der Anordnung zu den civilrechtlichen Rechten und Pflichten des Angeklagten; ob der Irrthum an sich unentschuldbar sei, verschlage nichts), RIV. 5. Jan. 92, RIII. 28. Apr. 92 (E. XXII, 296; XXIII, 107), RIV. 25. Juni 95 (GA. 43, 235), I. 5. März 97 (GA. 45, 50), 21. Febr. 96 (E. 28, 195), OA., OT. (O. XII, 290. 305; XIII, 582; XV, 505; XIX, 417); vgl. auch n. 3 (unwissentliche Zuwiderhandlung) und n. 10. — Trotz gehöriger Publikation der Anordnung ꝛc. muß dennoch der Nachweis des Vorliegens der Wissentlichkeit geführt werden: RII. 9. Dez. 79 (R. I, 132). Andererseits ist die Wissentlichkeit nicht abhängig von der Kenntniß der Bekanntmachung als solcher, sie kann vielmehr auch auf anderem Wege vermittelt werden: RI. 19. Sept. 98 (E. 31, 254). — Die Absicht, sich oder einem Andern einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Andern Schaden zuzufügen, ist nicht erforderlich: R. 13. April 82 (E. 6, 159).

8. Eine zuständiger Weise getroffene Anordnung verliert ihre Wirksamkeit nicht dadurch, daß sie statt der in den §§ 327. 328 bestimmten eine andere Strafe androht oder auf eine andere Strafandrohung Bezug nimmt; dagegen ist nur die gesetzliche Strafandrohung maßgebend: OA., OT. (O. XV, 21. 505); vgl. § 328 n. 2.

8a. Was von den Anordnungen im Sinne des § 327 gilt, gilt nicht von den dieselben betreffenden Ausführungsbestimmungen: RI. 15. Juni 91 (E. XXII, 45: betr. speziell die zur Ausführung der Kais. Vdn. v. 6. März 1883, RGBl. s. 31, seitens des Reichskanzlers unterm 12. Apr. 1883 erlassenen Bestimmungen; daß jene Vdn. selbst unter dem Schutze des § 327 stehe, wurde durch RIII. 18. Okt. 90, cit. n. 5, anerkannt).

9. Abs. 2 wird anwendbar, sobald objektiv feststeht, daß die dem Angeschuldigten zur Last fallende Verletzung der Anordnung die Folge gehabt hat, daß ein Mensch von der ꝛc. Krankheit befallen worden ist; es kommt dann auf eine Fahrlässigkeit in Beziehung auf den konkreten Erkrankungsfall nicht weiter an; vgl. § 59 n. 12, § 224 n. 12. 13 u. § 328 n. 7a.

10. In Betreff der (Ideal- oder Real-)Konkurrenz eines Vergehens aus § 327 bezw. § 328 mit Contrebande oder Zollhinterziehung vgl. § 73 n. 9. Selbstredend kann jedoch die im § 136 des VZollg. für das Vorliegen einer Contrebande begründete Rechtsvermuthung für das Vorliegen eines Vergehens aus § 328 nicht verwerthet werden und cessirt daher Idealkonkurrenz, wenn dem Angeklagten gegenüber der volle Beweis seiner Kenntniß vom Einfuhrverbote und von dessen Zweck nicht geliefert ist (n. 7): RIV. 12. Okt. 94 (E. XXVI, 128). — Ein zeitweiliges Einfuhrverbot schließt bez. der trotzdem eingeführten Gegenstände die Möglichkeit einer

§ 328. Wer die Absperrungs- oder Aufsichts-Maßregeln oder Einfuhrverbote, welche von der zuständigen Behörde zur Verhütung des Einführens oder Verbreitens von Viehseuchen angeordnet worden sind, wissentlich verletzt, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

Ist in Folge dieser Verletzung Vieh von der Seuche ergriffen worden, so tritt Gefängnißstrafe von Einem Monat bis zu zwei Jahren ein.

[I. Entw.: § 309; II. Entw.: § 325; Pr. StGB.: § 397.] Vgl. § 327 u. die dort. Citate; BG. v. 7. April 1861 (die Rinderpest betr.), Revid. Instr. zu dems. v. 9. Juni 1873 (RGbl. S. 147); RG. v. 21. Mai 1878 (Rinderpest, Einfuhrverbote betr.); RG. v. 25. Febr. 1876, betr. die Beseitigung v. Ansteckungsstoffen bei Viehbeförderung auf Eisenb.; RG. v. 23. Juni 1880, bezw. v. 1. Mai 94 (betr. die Abwehr ꝛc. v. Viehseuchen); PrG. zur Ausführung d. G. v. 1. Mai 94, v. 18. Juni 94 (GS. S. 115), Instr. v. 27. Juni 95 (RGBl. S. 357), Pr. G. v. 13. März 81, betr. Ausführung des G. v. 23. Juni 80 (GS. 1881 S. 128).

Idealkonkurrenz von Contrebande und Zollhinterziehung nicht aus, da ein solches Verbot die (durch den Zolltarif begründete) Zollpflichtigkeit nicht aufhebt; a. M.: Rl. 21. Okt. 80 (E. II, 370), OT. 64 (O. IV, 358; V, 135).

11. Wer Gegenstände, deren Einfuhr verboten ist, im Auslande bestellt und sich vom ausländischen Verkäufer über die Grenze zubringen läßt, ist nicht als Mitthäter, sondern nur als Theilnehmer an einer Contrebande, bezw. an einem Vergehen im Sinne des § 327 oder § 328 strafbar; vgl. OT. u. Antr. d. GStA. (O. XX, 250). — Zuständig ist im Falle des Abs. 1 Strafk. bezw. Schöffen-G.; im Falle des Abs. 2 Strafk.

§ 328.

1. 2. Die Anwendbarkeit des § 328 erfuhr eine wesentliche Einschränkung durch das oben cit. Ges. v. 21. Mai 1878, indem letzteres die vorsätzlichen Zuwiderhandlungen gegen die auf Grund des G. v. 1869 erlassenen Verbote oder Beschränkungen der Einfuhr lebender Wiederkäuer mit anderen, schwereren Strafen bedroht und hiermit für solche Fälle den § 328 völlig außer Kraft setzt; ebenso: Rl. 17. Sept. 83, RIV. 27. Jan. 85 (R. V, 534; VII, 57); vgl. ferner RIII. 30. Juni 84 (E. XI, 65: betr. ein bedingtes Einfuhrverbot), Rl. 2. Juli 83 (E. IX, 190: rechnet zu solchen Beschränkungen nicht die Vorschriften, welche die Beibringung von Attesten über den inländischen Ursprung betreffen; deren Verletzung sei der Strafnorm des § 328 unterstellt geblieben) und (bez. der Frage, ob dahin auch Beschränkungen gezählt werden können, welche erst nach der Einfuhr zu beachten sind, z. B. Vorschriften über den Weitertransport) Rl. 3. Mai 86 (E. XIV, 253), Münch. (BE. IX, 235. 419. 564). — Dies erleidet nur insofern eine Einschränkung, als derjenige, welcher zwar mit der Kenntniß, daß ein solches Verbot die Einschleppung von Viehseuchen verhüten will, aber ohne Kenntniß davon, daß es gerade behufs Verhütung der Rinderpest erlassen ist, demselben zuwiderhandelt, nicht den Strafvorschriften des cit. G., sondern derjenigen des § 328 verfällt; so: RIII. 28. Nov. 92 (E. XXIII, 311). Dagegen tritt [abgesehen von letzterem Falle] gemäß Münch. (BE. IX, 519. 564) nicht etwa an Stelle ersterer Strafvorschriften der § 328, wenn in der Anordnung, welcher zuwidergehandelt wurde, irriger Weise statt ihrer § 328 bezogen ist. Umgekehrt wird die Anwendbarkeit der betreffenden Strafvorschrift des Gesetzes von 1878 nicht dadurch begründet, noch diejenige des § 328 dadurch ausgeschlossen, daß die Anordnung der zuständigen Behörde, ungeachtet sie keine Beschränkung, bezw. kein Verbot der Einführung lebender Wiederkäuer, sondern eine andere der im Ges. v. 1869 erwähnten Maßregeln zum Gegenstande hat, auf die Zuwiderhandelnden die ersterwähnte Strafbestimmung für anwendbar erklärt: RII. 24. Febr. 80 (R. I, 383). Vgl. § 327 n. 8. Die Uebertretung der Anordnungen über Führung von Viehregistern fällt unter § 328: R.

24. Febr. 80 (E. 1, 213). Auf andere Thiere als Wiederkäuer (Rindvieh, Schafe, Ziegen ꝛc.), z. B. auf Schweine, findet das Ges. v. 1878 keine Anwendung: Pr. IMVf. v. 13. Mai 1882. Wird daher die Einfuhr solcher anderen Thiere behufs Abwehr der Rinderpest verboten (was allerdings statthaft ist), so trifft die Verletzung dieses Verbots keine Strafbestimmung jenes Gesetzes, sondern der § 328: RIV. 10. Febr. 85 (E. XII, 37). — An den betreffenden Kompetenzverhältnissen der Verwaltungsbehörden der Einzelstaaten hat das Ges. v. 1869 (in den §§ 1 ff.) nichts geändert: demgemäß sind in Preußen diejenigen Behörden, welche die (in jenen §§ 1 ff. vorgesehenen) Maßregeln wider die Rinderpest anzuordnen haben, die Regierungs-Präsidenten und die von ihnen in gehöriger Form dazu ermächtigten Landräthe ꝛc. (§ 327 n. 1), nicht aber die lediglich mit Ueberwachung der Sperrmaßregeln betrauten Orts-Kommissare: RII. 14. Nov. 79, 4. Mai 80 (R. I, 71. 724; E. II, 151), OT. (O. XIX, 417); vgl. auch die unten n. 6 besprochene Inn.-MVf. v. 6. Febr. 1877 und cit. RIV. 10. Febr. 85. — Ueber das Verhältniß der Gess. v. 1869 und 1878 zu § 134 VZollg. vgl. § 327 n. 10, RI. 27. April 80 (R. I, 681), OT. (O. XX, 19). — Ueber die Anwendbarkeit des § 1 des G. v. 21. Mai 78 auf die bedingten Ein- und Durchfuhrverbote der Kgl. sächsischen Verordnung v. 22. Febr. 82: vgl. R. 30. Juni 84 (E. 11, 65) und über die Strafbarkeit der Zuwiderhandlungen gegen die bayerische Bekanntmachung v. 20. Febr. 93: vgl. RI. 4. Jan. 00 (E. 33, 54).

3. Die Abwehr und Unterdrückung anderer Viehseuchen, als der Rindepest, ist jetzt allgemein geregelt durch das RG. v. 23. Juni 1880 (Fassung v. 1. Mai 94), welches in den §§ 65—67 nicht bloß die Uebertretung der auf Grund desselben von den zuständigen Behörden erlassenen Anordnungen, sondern auch die Uebertretung direkter Vorschriften des Gesetzes selbst verpönt und außerdem von dem Erfordernisse der Wissentlichkeit absieht, so daß die Unkenntniß der ergangenen Anordnungen nicht mehr Straflosigkeit gewährt, sofern nur diese Unkenntniß selbst durch Fahrlässigkeit verschuldet ist (§ 59 Abs. 2): Mot. z. Ges. v. 1880. Der Bereich des § 328 hat durch jene Strafvorschriften keine Einschränkung erfahren, indem die „wissentliche Verletzung" der betr. Maßregeln, wenn sie von einer der im Sinne des § 328 zuständigen Behörden angeordnet sind, nach wie vor unter letzteren § fällt; ebenso: RI. 13. Apr. 82 (E. VI, 159), RIV. 24. Sept. 95 (E. 27, 357: es besteht also keine Idealkonkurrenz). Zuständig sind im Sinne des § 328 die Behörden, welche in den einzelnen Bundesstaaten berufen sind oder berufen werden, die im Gesetz v. 1880 vorgesehenen Absperrungs-Maßregeln ꝛc. zu treffen; ebenso: RII. 21. Okt. 79 (E. 1, 1), Münch. (BE. I, 547: speziell bez. eines Bayer. Bezirksamts). In Preußen gehören außer den Regierungspräsidenten und Landräthen (nicht den Regierungen) auch die Ortspolizeibehörden hierher, welche letzteren zwar zu dem Behufe, der Vorschrift des cit. G. v. 1880 zufolge, die beamteten Thierärzte zuziehen müssen (ohne daß darum die Nichtbeachtung dieser Vorschrift die Anwendung des § 328 ausschlösse; so: RII. 28. Nov. 93, E. XXIV, 424) ihre Befugniß jedoch nicht auf jene mit der Wirkung übertragen können, daß die wissentliche Verletzung der von letzteren in Folge dessen getroffenen Anordnungen unter den § 328 fiele; vgl. Pr. Ges. v. 12. März 1881, betr. die Ausführung des cit. RG., RIV. 30. Jan. 85, RII. 17. Febr. 85, 2. Dez. 90 (E. XII, 19. 70; GA. 39 f. 53). Daß die beamteten Thierärzte in gewissen Fällen sogar selbständig dergleichen Anordnungen treffen können, beruht unmittelbar auf dem mehrbezogenen RG. selbst; vgl. § 12 Abs. 2, § 17 Abs. 2 ib.; die auf Grund des cit. § 12 Abs. 2 (Strafbestimmung: § 66 Nr. 3) getroffenen Anordnungen haben indessen jene strafrechtliche Wirkung nur dann, wenn sie, diesem Gesetze gemäß, den Betheiligten zu Protokoll oder schriftlich (mithin nicht bloß mündlich) eröffnet worden sind: RIII. 8. Okt. 85 (E. XII, 437). Bedenklicher erscheint es, ob § 328 auch auf die wissentliche Verletzung der auf Grund des RG. v. 25. Febr. 1876 angeordneten Maßregeln der Eisenbahnverwaltungen anwendbar sei. Die Mot. zu letzterem Gesetze regen selbst in dieser Hinsicht einen Zweifel an. — Wegen der zuständigen Behörden in Hamburg: vgl. RIII. 8. Okt. 85 (E. 12, 437); in Elsaß-Lothringen: RI. 15. Juni 99 (E. 32, 228).

4. „Viehseuche" bezeichnet die ansteckenden (leicht übertragbaren) Krankheiten der Hausthiere. Zum Begriffe der „Viehseuche" im Sinne des § gehört es keineswegs, daß die Krankheit epidemisch und nicht bloß sporadisch aufzutreten pflege: OT. (O. XV, 760). — Dahin gehören die Rinderpest, die Tollwuth und der Rotz (bei Pferden, Maulthieren, Mauleseln und Eseln): OT. (O. XV, 486.

505. 760); § 10 des RG. v. 23. Juni 1880 bezeichnet als Seuchen, auf welche sich die in § 9 ib. normirte Anzeigepflicht erstrecke, außer den beiden letzterwähnten noch: Milzbrand, Maul- und Klauenseuche des Rindviehs (vgl. Rl. 13. April 82; E. 6, 159), der Schafe, Schweine und Ziegen, Lungenseuche des Rindviehs, Pockenseuche der Schafe (vgl. RII. 21. Okt. 79; E. 1, 1), Beschälseuche der Pferde, Bläschenausschlag der Pferde und des Rindviehs, Räude der Pferde, Esel, Maulthiere, Maulesel sowie Schafe und ermächtigt gleichzeitig den Reichskanzler, die Anzeigepflicht vorübergehend auch für andere Seuchen einzuführen. Unter Milzbrand im Sinne dieses Ges. ist der Rauschbrand nicht mitverstanden: Rl. 12. Okt. 93 (E. XXIV, 332).

5. Wegen des Begriffs „Einfuhrverbote" vgl. R. 15. Juni 80 (E. 2, 114). — Zu den „Absperrungs-Maßregeln" gehört unbedenklich auch die zu dem angegebenen Zwecke erfolgte Untersagung der Abhaltung öffentlicher Viehverkäufe; ferner das Sperren eines Ortes für den Verkehr mit Schafen: RII. 21. Okt. 79 (E. 1, 1); die durch § 56b Abs. 3 zugelassene Untersagung des Handels im Umherziehen mit Rindvieh ꝛc.: RII. 22. Nov. 98 (E. 31, 342); die durch § 63[4] Instruktion des Bundesraths (RGBl. 1895 S. 357) zum Viehseuchen-G. dem Besitzer seuchenkranken Viehes auferlegte Verpflichtung, seinen Dienstboten und Hausgenossen das Betreten seuchenfreier Stallungen in anderen Gehöften zu verbieten: RIII. 24. März 00 (E. 33, 225: die Zuwiderhandlung eines Dienstboten fällt aber nicht unter den § 328). Unter „Aufsichts-Maßregeln" sind hier gemäß OT. (O. XIX, 417) alle Anordnungen zu verstehen, welche sich auf die Feststellung und Sicherung des Gesundheitszustandes der gefährdeten Thiere sowie auf die Unterdrückung der Seuche beziehen, mithin nicht bloß Anordnungen bezüglich der Aufsicht über die gesperrten Reviere und die darin befindlichen kranken und krankheitsverdächtigen Thiere. Als Aufsichtsmaßregeln sind in der Rechtsprechung erkannt worden: die Anordnung, daß eingeführtes Rindvieh eine bestimmte Zeit hindurch an seinem Bestimmungsorte verbleiben müsse: Rl. 5. Jan. 94 (GA. 42 f. 26), die Anordnung, betreffend das Tödten der von einem tollen Hunde gebissenen Thiere: OT. (O. XV, 505); vgl. jedoch Rl. 12. Okt. 93 (E. XXIV, 332: Mot., besprochen in n. 6 zu § 327); ferner die Verpflichtung gewisser Personen, ihnen vorgekommene, auf eine bestimmte Viehseuche hinweisende Erscheinungen anzuzeigen: Dresd. (SGZ. 22 f. 155), desgleichen die zur Verhütung des Einführens ꝛc. einer Viehseuche getroffene Anordnung von Revisionen der Viehbestände, weshalb die ernstliche Weigerung, den mit Vornahme der Revision Beauftragten den Zutritt zu den Ställen zu gestatten, unter den § falle: OT. (O. XIX, 48. 146); ebenso kann nach OT. (O. XVI, 789) als eine solche, bezw. als Absperrungsmaßregel angesehen werden die Verfügung einer Regierung über die Lage des Orts der Tödtung rotzkranker Pferde; vgl. jetzt das cit. RG. v. 1880 §§ 40ff., RII. 2. Dez. 90 (GA. 39 f. 53).

6. Eine angeordnete Viehsperre wird wirksam, sollten auch die deshalb vorgeschriebenen Kontrollmaßregeln noch nicht zur Ausführung gebracht sein: OT. (O. XII, 344), z. B. wenn die zur Abwehr der Rinderpest angeordnete „absolute Ortssperre" (BGes. v. 7. April 1869 § 14; Revid. Instr. v. 9. Juni 1873 § 23) nicht vorgeschriebener Maßen durch militärische Wachen, sondern in anderer Weise ins Werk gesetzt ist: OT. (O. XII, 174). —

7. Die Viehsperre dauert so lange fort, bis sie von der anordnenden Behörde wieder aufgehoben wird, sollte auch die Krankheit früher erloschen sein: OT. (O. XII, 344). Die Aufhebung derselben oder einer sonstigen im § erwähnten Maßregel macht die noch nicht abgeurtheilten Fälle, in denen jene Maßregel verletzt wurde, nicht straflos: § 2 n. 5, RIV. 14. Juni 87 (E. XVI, 171).

7a. Das Wiederausgraben und Zueignen wegen Seuchengefahr getödteter Thiere ist kein Diebstahl oder Entziehen aus der Beschlagnahme, sondern nach § 328 strafbar. R. 29. März 81 (R. III, 174).

7b. Der Abs. 2 erfordert nur, daß objektiv ein ursächlicher Zusammenhang zwischen der Zuwiderhandlung und dem Ergriffenwerden des Viehes durch die Seuche vorliegt. RIV. 18. Jan. 01 (GA. 48, 117).

8. Wer innerhalb eines gesperrten Bezirks an einen auswärtigen, die Ausfuhr beabsichtigenden Käufer Vieh verkauft und übergiebt, kann nicht als Thäter der demnächst erfolgten Ausfuhr, sondern nur als Theilnehmer bestraft werden: R. 21. Okt. 78 (E. 1, 1). — Die Ehefrau hat gemäß §§ 1356ff. in Abwesenheit des

§ 329. Wer die mit einer Behörde geschlossenen Lieferungsverträge über Bedürfnisse des Heeres oder der Marine zur Zeit eines Krieges, oder über Lebensmittel zur Abwendung oder Beseitigung eines Nothstandes vorsätzlich entweder nicht zur bestimmten Zeit oder nicht in der vorbedungenen Weise erfüllt, wird mit Gefängniß nicht unter sechs Monaten bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Liegt der Nichterfüllung des Vertrages Fahrlässigkeit zum Grunde, so ist, wenn durch die Handlung ein Schaden verursacht worden ist, auf Gefängniß bis zu zwei Jahren zu erkennen.

Dieselben Strafen finden auch gegen die Unterlieferanten, Vermittler und Bevollmächtigten des Lieferanten Anwendung, welche mit Kenntniß des Zweckes der Lieferung die Nichterfüllung derselben vorsätzlich oder aus Fahrlässigkeit verursachen.

[I. Entw.: § 310; II. Entw.: § 326; Pr. StGB.: § 308.] Vgl. § 230.

§ 330. Wer bei der Leitung oder Ausführung eines Baues wider die allgemein anerkannten Regeln der Baukunst dergestalt handelt, daß hieraus für Andere Gefahr entsteht, wird mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark oder mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

[I. Entw.: § 204; II. Entw.: § 237; Pr. StGB.: 202.] Vgl. § 367 Nr. 14. 15; Gew.-O. §§ 120. 147 Nr. 4. 2; RGes. v. 17. Juli 1878.

Mannes für die Beobachtung der polizeilichen Anordnungen zu sorgen. RIV. 18. Jan. 01 (GA. 48, 116). — Zuständig ist im Falle des Abs. 1: Strafk. bzw. Schöffen-G., im Falle des Abs. 2: Strafk.

§ 329.

1. Bei den über Bedürfnisse des Heeres ꝛc. zur Zeit eines Krieges abgeschlossenen Verträgen braucht nur die Lieferung der Vereinbarung gemäß in die Kriegszeit zu fallen; daß auch die Abschließung des Vertrages in derselben Zeit erfolgt sei, ist nicht erforderlich. Zwangsweise ausgeschriebene Lieferungen gehören nicht hierher. — Die Behörde braucht nicht nothwendig eine staatliche zu sein.

2. „Nothstand" ist hier gleichbedeutend mit Hungersnoth; ebenso: HStR. II, 682, MG. f. 925, Rüd. u. 2; dagegen rechnen Geyer, GR. II, 120 u. Olsh. n. 3 auch Nothlagen durch Epidemien hierhin, insofern deren Bekämpfung besondere Lebensmittel erfordere.

3. Vorausgesetzt wird, daß der Lieferant Kenntniß vom Zwecke der Lieferung habe: Motive z. Pr. StGB. f. 76.

4. Die Lieferung vertragswidriger Waaren ist eine „nicht in der vorbedungenen Weise bewirkte Erfüllung". — Zuständig ist Strafk.

§ 330.

1. Vorausgesetzt wird ein „Bau", d. h. die Errichtung eines Bauwerks (§ 305 n. 8). Der Ausdruck ist daher nicht auf den sog. Hochbau einzuschränken, er umfaßt vielmehr auch die einen solchen vorbereitenden Erdarbeiten, sowie überhaupt den Wasser-, Brücken-, Straßen- und Grubenbau: RIV. 4. Nov. 90 (E. XXI, 142), RI. 10. Nov. 92 (ib. XXIII, 277: betr. die Herrichtung eines Eisenbahnkörpers), Stuttg. (WGbl. X, 361). Demgemäß sind Fehler „bei der Ausführung eines Baues" auch die bei Ausschachtung der Baugrube begangenen; so: RIV. 3. Apr. 91

(GA. 39 f. 208; i. c. war hierbei an eine morsche, auf ihre Haltbarkeit nicht geprüfte Nachbarwand zu nahe gerückt und keine Maßregel zur Verhütung ihres demnächst erfolgten Einsturzes getroffen worden), OT. (O. XVIII, 189); zur Ausführung des Baues gehören auch die Arbeiten, die nur Einzeltheile des Bauwerks während des Baues betreffen. RIV. 7. Juni 98 (E. 31, 180: ordnungswidrige Wegnahme der sog. Lehrbögen). Es gehört ferner hierher die Errichtung der Schutzmaßregeln für das Publikum sowie der Absteifungen, endlich die Aufstellung des Baugerüstes; ist ein solches in kunstwidriger, gefahrdrohender Weise errichtet, so wird der § anwendbar: OT. 65 (O. VI, 148); vgl. RIII. 12. März 88 (R. X, 242: auch das Baugerüst falle unter den Begriff eines Baues); zu der Herrichtung eines Eisenbahnkörpers die Schaffung eines ebenen Terrains behufs dessen Erweiterung, z. B. durch das Beseitigen von Felswänden; so: cit. RI. 10. Nov. 92. Dasselbe gilt, wenn bei Errichtung eines Neubaues an Stelle eines alten in Beziehung auf einen stehengelassenen, demnächst in den Neubau aufzunehmenden Theil des alten die nöthigen Sicherungsmaßregeln verabsäumt werden: OT. 68 (O.IX, 747). Auch ein sog. „Reparaturbau" kann ein Bau sein, wenn auch nicht jede an einem Bau vorgenommene Reparatur ein solcher ist: Olsh. 2; cit. RIV. 4. Nov. 80; a. M.: Aufl. 13; vgl. desgleichen das Einreißen eines Gebäudes (Abbrucharbeit) ohne Rücksicht, ob sie als Vorarbeit für die Errichtung eines neuen Gebäudes dient oder nicht: RI. 27. April 96 (E. 28, 318); vgl. aber cit. RIV. 4. Nov. 90. RIV. 23. Jan. 94 (E. XXV, 90) versteht unter „Bau" im Sinne des § jede in das Gebiet der Bauthätigkeit, der Ausübung des Bauhandwerks, fallende Thätigkeit, für deren Vornahme allgemein anerkannte Regeln der Baukunst von solcher Bedeutung bestehen, daß ein Zuwiderhandeln gegen sie mit Gefahr für Andere verbunden ist).

2. Der (allgemein gefaßte) § trifft nicht bloß Baumeister und Bauhandwerker, sondern Jeden (z. B. den Bauherrn), welcher sich mit der Leitung oder Ausführung eines Baues" befaßt. Zum Begriff der „Leitung" wird nicht erfordert, daß dieselbe alle einzelnen für die Ausführung des Bauwerks nothwendigen Anordnungen umfasse, noch daß sie während der ganzen Bauzeit bei derselben Person beruhe, sondern nur, daß die Anordnungen unmittelbar und in wesentlichen Beziehungen die Ausführung des Bauwerks als Ganzes und nicht etwa bloß einzelne nebensächliche Arbeiten zum Gegenstande haben: RIII. 13. Nov. 90 (GA. 38 f. 439); vgl. RIII. 12. Nov. 91 (GA. 39 f. 323: Bauleiter sei, gleichviel, wer den Bauplan entworfen habe, Derjenige, nach dessen Anweisung die Errichtung eines Bauwerks erfolge). RII. 7. Mai 97 (GA. 45, 263: es komme auf die thatsächliche Ausübung, nicht auf den Rechtsgrund an, aus dem die Bauleitung übernommen sei); RIII. 31. März 98 (GA. 46, 209: nur Derjenige sei Bauleiter, der die mechanischen Kräfte für die planmäßige Gestaltung des Baus als eines Ganzen durch geistige Urheberschaft unmittelbar in Bewegung setze).

3. Das „Handeln" umfaßt auch Unterlassungen: RIII. 4. Jan. 83 (R. V, 8). So z. B. verwirkt der den Bau Leitende die Strafe des §, wenn er es an der erforderlichen Ueberwachung der beschäftigten Arbeiter, an der Nachprüfung ihrer Arbeiten fehlen läßt, und in Folge dessen die Voraussetzungen des § zutreffen: cit. RIII. 4. Jan. 83, OT. 68 (O. IX, 747). — Civilrechtliche Verpflichtungen eines Anderen, die nöthigen Sicherungsmaßregeln zu treffen, befreien den Leiter des Baues nicht von der Strafe, wenn er zu dessen Ausführung schreitet, ehe jene Maßregeln getroffen sind: OT. (O. XVIII, 189).

4. Als „Ausführung des Baues" ist auch die Thätigkeit des einzelnen unter der Leitung eines Baumeisters oder Meisters beschäftigten Arbeiters anzusehen: auch er ist strafbar, wenn er gegen diejenigen Regeln verstößt, deren Kenntniß bei ihm vorauszusetzen ist.

4a. Allgemein anerkannte „Regeln der Baukunst" sind solche Regeln, welche nicht nur durch die Wissenschaft als richtig nachgewiesen, sondern auch im Kreise der betr. Techniker bekannt und anerkannt sind: RIV. 26. Juni 91 (GA. 39 f. 208). Ob wider dieselben gehandelt sei, ist eine thatsächliche Frage, deren Bejahung dadurch nicht ausgeschlossen wird, daß die Gutachten der Sachverständigen zu verschiedenen Resultaten gelangen: OT. (GA. 24 f. 605). Ein Handeln wider jene Regeln kann auch darin liegen, daß die Gefahr der Entstehung eines Brandes und seiner Verbreitung durch die Art des Baues wesentlich erhöht ist. — Unter

Achtundzwanzigster Abschnitt*).

Verbrechen und Vergehen im Amte.

§ 330 fallen nicht nur Fehler bei der technischen Konstruktion, sondern auch Verstöße gegen hygienische Grundsätze: R. 28. Sept. 95 (E. 27, 388); sowie überhaupt alle in dem Betriebe des Baugewerbes vorkommenden mit Gemeinmeingefahr verbundenen fahrl. oder vorsätzl. Kunstfehler. RI. 17. Sept. 96 (E. 29, 71).

5. Die Gefahr muß „für Andere", d. h. für ihre Person (Leben, Gesundheit: § 321), entstanden sein, Gefahr für das Eigenthum genügt nicht: Berner, GSaal XIX, 35, Olsh. n. 5. — Es macht keinen Unterschied, welchen Personen die Gefahr drohe: die Gefährdung der beim Baue beschäftigten Arbeiter und Handwerker (RIV. 7. Juni 98; E. 31, 180) rechtfertigt die Anwendung des § ebenso wie die der (künftigen) Bewohner 2c.: RIII. 28. Sept. 95 (A. 27, 388), OT. 9. Sept. 59. Gemeine Gefahr ist nicht erforderlich. R. 28 Sept. 95 (E. 27, 388). Daß bereits bestimmte Personen als gefährdet bezeichnet werden können, wird zur Anwendung des § nicht erfordert: RII. 28. Nov. 90 (GA. 38 f. 444).

6. Die Gefahr muß bereits durch den Bau, soweit er fertiggestellt worden, drohen: es genügt nicht, daß durch den Weiterbau eine solche Gefahr entstehen würde: RII. 22. Nov. 81 (E. V, 254), RIV. 7. Juni 98 (E, 31, 180). Dagegen trifft der § zu, wenn letztere durch die regelwidrige Herstellung des Baus bei dessen bestimmungsmäßiger Verwendung entsteht, sollte auch diese Verwendung noch nicht eingetreten sein; auch ist es einflußlos, ob durch Vorsichtsmaßregeln der Behörde die Wirkung der begangenen Fehler vor Eintritt effektiven Schadens wieder aufgehoben wurde; so: RIII. 11. Febr. 82, 28. März 87 (E. VI, 129; R. IX, 203: das jüngste Erk. betr. ein erst im Rohbau vollendetes Bauwerk). Die Gefahr braucht mithin nicht unmittelbar bevorzustehen, sie kann auch durch künftige, aber naheliegende Eventualitäten (z. B. den Ausbruch eines Brandes) bedingt sein. RI. 1. Nov. 00 (GA. 47, 442: Unterlassung der Errichtung einer Brandmauer bei einem Hausbau). Es unterliegt dem thatsächlichen Ermessen, inwiefern im letzteren Falle die „Gefahr" durch andere Umstände (z. B. durch die Nothwendigkeit einer der Benutzung des Gebäudes vorhergehenden polizeilichen Prüfung seitens Bauverständiger) abgewendet werde: OT. 56 (GA. IV, 252). Namentlich kann die Gefahr auch darin gefunden werden, daß durch die Bauausführung ein benachbartes Gebäude in einen gefahrdrohenden Zustand versetzt worden ist: OT. (O. XVIII, 189); RIV. 3. April 91 (GA. 39, 208).

7. Daß der Bauherr die Ausführung des Baues in stattgehabter Weise verlangt habe, schließt die Strafbarkeit des Baumeisters 2c. nicht aus.

8. Ob Dolus oder Fahrlässigkeit vorliege, ist für den Thatbestand unwesentlich. RIII. 4. Jan. 83, RII. 28. Nov. 90 (R. V, 8; GA. 38 f. 444). Anstiftung oder Beihülfe seitens nicht betheiligter Personen ist begrifflich nicht ausgeschlossen: RIV. 4. Jan. 98 (GA. 46, 110).

9. Handelt ein Bau-Gewerbe-Unternehmer, der Aufforderung der Behörde ungeachtet, den im § 120d u. e Gew.-O. erwähnten Bestimmungen über die zur Sicherung gegen Gefahr für Leben und Gesundheit nothwendigen Einrichtungen zuwider, so macht er sich, selbst wenn dabei nicht gegen die allgemein anerkannten Regeln der Baukunst gehandelt ist, aus § 147 Nr. 4 l. c. strafbar.

10. Bei denjenigen gewerblichen Anlagen, zu deren Errichtung nach der Gew.-O. §§ 16. 24 eine „Genehmigung" erforderlich ist, können in die letztere Anordungen zum Schutze der Arbeiter aufgenommen werden, deren Nichtbefolgung die Strafe des § 147 Nr. 2 l. c. nach sich zieht; außerdem sind auch die im Schlußabs. dieses § gestatteten Zwangsmaßnahmen „statthaft" (vgl. l. c. § 18 Nr. 1); HMBf. v. 27. Apr. 1872 (BMbl. f. 227).

11. Die Verjährung beginnt mit der Vollendung und Abnahme des Baues; vgl. § 67 n. 4 ff., RII. 2. Nov. 83 (E. IX, 152), RIV. 30. Nov. 94 (E. XXVI, 261: Mot.). — Zuständig ist Strafk.

***) Achtundzwanzigster Abschnitt.** Vgl. Mil.-StGB. § 145.

1. Der Begriff des „öffentlichen Amts" ist im StGB. weiter greifend, als

§ 331. Ein Beamter, welcher für eine in sein Amt einschlagende, an sich nicht pflichtwidrige Handlung Geschenke oder andere Vortheile annimmt, fordert oder sich versprechen läßt, wird mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 311; II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: § 308.] Vgl. Mil.-StGB. § 114; Reichsbeamten-Ges. v. 31. März 1873 § 15 Abs. 2.

---

der eines „Beamten", da er die Advokatur, die Anwaltschaft, den Geschwornen- und Schöffendienst mitumfaßt; vgl. § 31 Abs. 2 und dort n. 6 ff. Aber auch auf diese beschränkt sich Abschn. 28 nicht, er enthält vielmehr sogar einzelne Strafandrohungen gegen solche Personen, welche kein öffentliches Amt wahrnehmen; vgl. § 333 (aktive Bestechung), §§ 337. 338 (Vergehen der Geistlichen und anderer Religionsdiener), § 355 (Telegraphenbedienstete). — Andererseits enthält das StGB. auch an einzelnen anderen Stellen Vorschriften, welche gegen Beamte besondere Strafen androhen; vgl. §§ 128. 129. 174 Nr. 1—3. 300. 316. 818.

2. Die Amtsverbrechen ꝛc. sind entweder (sog.) eigentliche oder (sog.) uneigentliche Amtsverbrechen ꝛc., je nachdem nämlich die Beamtenqualität ein Thatbestandsmerkmal für die Strafbarkeit der Handlung überhaupt bildet, oder nur die auch sonst begründete Strafbarkeit erhöht (Beisp.: §§ 350. 351 im Verhältniß zu § 246). Der ersteren (und eines Versuchs derselben) kann sich selbstredend nur ein Beamter schuldig machen (mithin auch nicht Derjenige, welcher sich irriger Weise für einen Beamten hält), bei letzteren ist zwar Mitthäterschaft von Nichtbeamten möglich: doch trifft diese ev. nur die einfache Strafe: § 50; vgl. dort n. 3. 5, § 43 n. 10, RIII. 30. März 83 (E. VIII, 198: Motive), Mannh. (BA. 44 f. 250). — Dagegen kann sich ein Nichtbeamter auch an einem eigentlichen Amtsverbrechen ꝛc. als Anstifter oder Gehülfe betheiligen; dem widerspricht es nicht, daß die §§ 333. 334. 357 spezielle Fälle der Betheiligung eines Dritten an der Strafthat eines Beamten vorgesehen, da sie von den Voraussetzungen einer strafbaren „Theilnahme" absehen; vgl. § 48 n. 4, Münch. (BE. IX, 339); a. M.: Schw. f. 135 ff. 143. Bei den uneigentlichen Amtsverbrechen greift zu Gunsten derjenigen Anstifter und Gehülfen, welche nicht Beamte sind, wiederum § 50 Platz: cit. Münch.

2a. Bei den eigentlichen Amtsverbrechen ꝛc. setzt Mitthäterschaft nicht begrifflich voraus, daß die Mitthäter gerade eine gemeinsame oder gleichartige Amtspflicht verletzen: RII. 18. Okt. 87 (GA. 35 f. 324).

3. Eine Person des Soldatenstandes, welche bei einem ihr übertragenen Geschäfte der Heeres- oder Marineverwaltung eine Handlung begeht, welche im Sinne der allgemeinen Strafgesetze ein Verbrechen oder Vergehen im Amte darstellt, ist nach den in jenen Gesetzen für Beamte gegebenen Bestimmungen zu bestrafen: Mil.-StGB. § 145.

4. Durch die Vorschriften dieses Abschnitts sind solche Landes-Straf-Gesetze, welche für Beamte andere als die in den §§ 331 ff. vorgesehenen Thatbestände mit Strafen bedrohen, nicht aufgehoben; vgl. EG. § 2 n. 3 ff.; ebenso: Carlsr. (BA. 48 f. 7; speziell in Betreff des Bad. LR. S. 2202); a. M.: v. Kirchm. f. 197, Schütze f. 524, Meves, HH. III, 929. Auch stehen die §§ 331 ff. dem Erlasse neuer Landesstrafgesetze solchen Inhalts nicht entgegen: HStR. I, 115 und Bind. HB. I, 320) letzterer mit dem Vorbehalte, daß die Landesgesetzgebung weder weitere Amtsvergehen der Reichsbeamten aufstellen, noch solche gemeinrechtliche Vergehen irgend welcher Beamtenklassen qualifiziren dürfe, welche der Abschnitt 28 nicht qualifizirt habe).

5—8. In Betreff der Konflikte bei gerichtlichen Verfolgungen wegen Amts- und Diensthandlungen vgl. Pr. Ges. v. 13. Febr. 1854, eingeführt in die neuen Landestheile durch Vdn. v. 16. Sept. 1867 Art. IV; JMBf. v. 12. Mai 1854 (RS. XI, 440); EG. z. GVG. § 11, Pr. JMbl. 1888 S. 4 ff. u. Delius, Praxis S. 23 ff.

§ 331.

1. Begriff eines „Beamten", vgl. § 359. Auch in Betreff des § 331 ist es gleichgültig, ob der Beamte ein festes Gehalt bezieht oder auf Gebühren (selbst

solche, welche für jede Einzelleistung von Privaten zu entrichten sind) angewiesen ist: Rl. 24. Juni 80 (R. II, 108); vgl. n. 7.

2. Der Vortheil ꝛc. muß „für" die Amtshandlung angenommen ꝛc., d. h. von beiden Seiten als eine Gegenleistung für jene aufgefaßt sein; Geber und Nehmer müssen das Bewußtsein und den Willen dieser Beziehung haben: RIII. 8. Nov. 79 (E. 2, 219), OT. (O. XVII, 246). Doch braucht der Zweck der Geschenke ꝛc. nicht bei der Gewährung ausdrücklich ausgesprochen zu werden, es genügt, wenn er sich aus den Umständen ergiebt: RIII. 8. Nov. 79, RI. 2. Nov. 84 (E. II, 129; XI, 219).

3. „Handlung" umfaßt auch Unterlassungen; vgl. § 1 n. 8. — Vorausgesetzt wird eine konkrete Handlung, welche dabei übereinstimmend von beiden Personen ins Auge gefaßt ist; es genügt nicht, wenn Gewährung und Annahme stattfanden, um bei dem Beamten nur im Allgemeinen eine geneigte Stimmung hervorzurufen. Besondere Gesetze, welche für gewisse Beamtenklassen auch in einem solchen Falle das Anerbieten, Gewähren oder Annehmen eines Geschenks mit Strafen bedrohen, sind in Kraft verblieben; vgl. VZollgef. § 160, Salzst.-Gef. v. 12. Okt. 1867 § 17, Branntweinst.-Gef. v. 8. Juli 1868 § 68, Braust.-Gef. v. 31. Mai 1872 § 36 Nr. 1, Tabacksst.-Gef. v. 16. Juli 1879 § 41, Branntweinbest.-Gef. v. 24. Juni 1887 § 27, Zuckerbest.-Gef. v. 9. Juli 1887 § 50; — Pr. Steuer-O. v. 8. Febr. 1819 § 88.

4. Gleichgültig ist es, ob der Vortheil ꝛc. für eine bereits stattgehabte oder für eine künftig erst vorzunehmende Handlung (daß letztere schon im Augenblicke der Bestechung ausführbar war, ist nicht nothwendig: RIII. 10. Juni 82 (RIV, 555) gewährt ꝛc. wurde: RIII. 29. Dez. 80 (A. III, 156), OT. O. XVII, 713; XX, 195); in ersterem Falle wird zur Erfüllung des Thatbestandes nicht erfordert, daß die Handlung in Erwartung eines Geschenks vorgenommen worden: RIII. 8. Nov. 79 (E. II, 129), in letzterem nicht, daß es zur Ausführung jener Amtshandlung gekommen sei.

5. Vorausgesetzt wird eine (konkrete, vgl. § 333 n. 4) „in das Amt einschlagende Handlung", d. h. eine solche, welche in den Bereich der dem Beamten durch das Amt (nach den bestehenden Gesetzen und Amtsinstruktionen: Pr. ALR. II, 10, § 85, OT., O. XIX, 323) zu Theil gewordenen Thätigkeit fiel; es genügt die Uebertragung durch einen (hierzu zuständigen: OT., O. XIII, 78) Vorgesetzten; vgl. § 359 n. 5 ff. Hatte die Handlung jenen Charakter, so wird die Anwendbarkeit des § dadurch nicht ausgeschlossen, daß es an den ihre Vornahme bedingenden Voraussetzungen fehlte, sofern sie dadurch nur nicht zur „pflichtwidrigen" wurde (n. 6). Dagegen genügt nicht die irrige Meinung des Gebenden oder Annehmenden, daß die Handlung in das Amt einschlage. Auf solche Handlungen, welche, ohne zu den amtlichen Funktionen des Beamten zu gehören, unter Einsetzung seines amtlichen Einflusses oder seiner amtlichen Autorität vorgenommen werden, ist jener Begriff nicht auszudehnen: Rl. 25. Okt. 00 (GA. 47, 439), RIV. 13. März 85 (R. VII, 175). Desgleichen gehören Geschenke ꝛc. nicht hierhin, welche zwar aus Anlaß und bei Gelegenheit von Amtshandlungen, aber nicht als Gegenleistung für letztere (n. 2) gegeben wurden, wie z. B. Trinkgelder für erwiesene, selbst in das Amt nicht einschlagende Gefälligkeiten und solche Leistungen, welche lediglich in den Regeln des socialen Verkehrs und der gewöhnlichen Höflichkeit oder gar nur in der Anerkennung persönlicher Eigenschaften, in der Bethätigung der Pietät bezw. Dankbarkeit ihren Grund haben: RIII. 8. Nov. 79, Rl. 25. Febr. 89 (E. II, 129; XIX, 19: letzteres Erk. betraf eine Bewirthung im Wirthshause), OT. (O. XX, 195). — Das Eingangs Gesagte schließt die Fälle nicht aus, wo das Geschenk für eine Mehrheit von Handlungen oder für ein aus einer Mehrheit einzelner Akte sich zusammensetzendes Handeln angenommen wird, sofern dasselbe sich eben als Aequivalent, bezw. Gegenleistung für solche Handlungen darstellt, z. B. dafür, daß Jemanden die Untersuchungshaft erleichtert werde; vgl. RIII. 8. Nov. 79, RII. 7. Nov. 84 (citt. n. 2), Münch. (BE. VI, 356).

6. War die Handlung eine „pflichtwidrige", so scheidet § 331 aus und § 332 wird anwendbar. Die Worte: „an sich" vor „nicht pflichtwidrige" sind überflüssig und bedeutungslos.

7. „Geschenke oder andere Vortheile" umfaßt nicht bloß Vermögens- und bleibende Vortheile, sondern auch vorübergehende Genüsse (z. B. materielle sinnliche

Genüsse, Bewirthungen): RIII. 5. Nov. 83 (E. IX, 166: Fall des § 332), RIII. 9. Okt. 93 (GA. 41, 383: Aufforderung, eine Flasche Wein mit dem Auffordernden zu trinken, ohne sie zur alleinigen Verfügung zu stellen), Stuttg. (StZ. III, 37); a. M. (bezw. der Gaben zur Befriedigung der Genußsucht): Schw. n. 6. Nach RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 421: betr. den § 333) genügt ein Vortheil, welcher einen mittelbaren Vermögensvortheil darstellt, wie z. B. die Mitwirkung zu einem Betruge, welcher ohne dieselbe nicht möglich sein würde. Eine bloß ideelle Befriedigung des Ehrgeizes oder der Eitelkeit ist nicht ausreichend. Alcaley, Bestechung S. 42. — Doch liegt in jenen Begriffen, daß das Gegebene nicht dem Beamten als solchem geschuldet und das Gewähren derselben ein freiwilliges gewesen sein muß; ebenso: RII. 16. Dez. 98 (E. 31, 389), RI. 18. Sept. 84 (A. X, 461); die Erhebung zuständiger Gebühren gehört selbstverständlich nicht hierher; eine Gebührenüberhebung fällt unter § 352, eine Ueberhebung bei der Einziehung von Abgaben ꝛc. unter § 353. § 331 trifft aber zu, wenn der Beamte für eine Amtshandlung einen das Maß der ihm zustehenden Gebühren überschreitenden Vortheil annimmt ꝛc., insofern beiden mitwirkenden Personen diese Ueberschreitung bekannt war; vgl. Sten.-Ber. s. 1175 (der RT. lehnte einen Antrag: nach dem Vorbilde des § 309 StGB. in den § die Worte einzuschalten: „— Vortheile, zu denen er gesetzlich nicht berechtigt ist" — [als überflüssig] ab); ebenso: RI. 24. Juni 80 (cit. n. 1). — Zu solchen „Vortheilen" kann ferner der Rabatt gerechnet werden, welcher für amtliche Bekanntmachungen durch die Zeitungen nach Prozenten der Insertionskosten dem betr. Beamten, z. B. einem Gerichtsschreiber oder Gerichtsvollzieher (vgl. Pr. JMBl. v. 13. Mai 1880, JMbl. s. 120) bewilligt wird; ebenso: RIV. 10. Juli 88 (GA. 36 s. 244). Endlich können dahin sogar Zuwendungen gerechnet werden, auf welche der Beamte zwar ein Recht hatte, aber nur als Privatmann, z. B. wenn derselbe die Vornahme einer dienstlichen Handlung von der vorherigen Tilgung einer ihm gegen den Antragsteller zustehenden Privatforderung abhängig macht; so: RI. 20. Nov. 82 (E. VII, 401). — Daß die „Geschenke oder Vortheile" bereits fest bestimmt sind, falls nur die Ernstlichkeit des Versprechens feststeht, ist ebensowenig erforderlich, wie daß dieselben im Gleichheitsverhältnisse zu den Leistungen stehen, also zur Bestechung geeignet sind: RIV. 20. Mai 92 (E. 23, 141) und Teichmüller, Bestechung S. 18.

8. Die vorgesehene Handlung wird dadurch, daß sie mit Zustimmung des Amtsvorgesetzten verübt wurde, nur insoweit straflos, als die Annahme unter den gedachten Voraussetzungen gesetzlich statthaft war; jene Zustimmung kann dann auch stillschweigend erfolgen (z. B. bei observanzmäßig hergebrachten Vergütungen). Vgl. über diese Materie Kronecker, GA. 31 s. 360ff. (hält die Ertheilung der Zustimmung nach der Natur des Amts und der betreffenden Amtsverrichtung für grundsätzlich unzulässig, wenn letztere nicht lediglich in der Ausführung ertheilter Anweisungen, sondern in einer Handlungsweise auf Grund eignen Ermessens, eigner Entscheidung bestehe, und die Annahme einer stillschweigenden Genehmigung für ausgeschlossen, wenn die betr. Handlung in Ausübung einer ihm gegen den Schenker selbst zustehenden Amtsgewalt, sei es auch nur einer solchen von exekutiver Art, erfolgte, dagegen könne z. B. ein Polizeibeamter die von einem Dritten auf die Ergreifung eines Verbrechers gesetzte Belohnung mit der erforderlichen Genehmigung annehmen). Reichsbeamte bedürfen zur Annahme von Geschenken oder Belohnungen in Bezug auf ihr Amt der Genehmigung der obersten Reichsbehörde: RGes. v. 31. März 1873 § 15. — In obigen Fällen würde die Annahme sich als eine statthafte Gebührenerhebung (n. 7) charakterisiren. Eine erst nachträglich erfolgende Genehmigung des Vorgesetzten beseitigt die Strafbarkeit nicht: OT. 61 (GA. IX, 788).

9. In welcher Weise die „Annahme" erfolgt, ist gleichgültig; eine solche liegt auch da vor, wo der Beamte es bewußter Weise geschehen läßt, daß ein Angehöriger den Gegenstand annimmt. Eine „Annahme" kann darin gefunden werden, daß der Beamte das ohne sein Wissen ihm Zugewendete nach erlangter Kenntniß nicht sofort zurückgiebt, oder für das bereits vorher Verzehrte nicht sogleich den in seinen Kräften stehenden Ersatz leistet: OT. 2. März 53.

10. Eine nachträgliche Zurückgabe des Angenommenen schließt die Strafe nicht aus.

11. Das „Fordern" ist vom Standpunkte des fordernden Beamten zu beurtheilen. Aus der Forderung muß erkennbar sein, daß der geforderte Vortheil ein

§ 332. Ein Beamter, welcher für eine Handlung, die eine Verletzung einer Amts- oder Dienstpflicht enthält, Geschenke oder andere Vortheile annimmt, fordert oder sich versprechen läßt, wird wegen Bestechung mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein.

[I. Entw.: § 312; II. Entw.: § 328, StB. S. 744 ff.; Pr. StGB.: § 310.] Vgl. Mil.-StGB. § 140.

---

von dem Beamten verlangtes Aequivalent für die eine Verletzung der Amtspflicht enthaltende Thätigkeit oder Unterlassung sein soll; deshalb gehört eine Forderung, welche vom Beamten auf die Behauptung einer der angesprochenen Person obliegenden Verpflichtung gestützt wird, nicht hierher. RII. 16. Dez. 98 (E. 31, 399). — Zum „Sichversprechenlassen" ist keine besondere Thätigkeit des Beamten nöthig; es genügt, wenn aus den Umständen, insbesondere aus dem Verhalten desselben, sein Einverständniß mit dem Versprechen, bezw. dessen Annahme folgt; so: RIII. 29. Dez. 80 (A. III, 156: ob dies der Fall, sei eine Thatfrage), RII. 8. Nov. 85 (R. VII, 285); a. M.: Schw. n. 7 (: fordert ein aktives Handeln). Daß die Initiative vom Beamten ausgegangen sei, wird nicht erfordert: cit. RII. 8. Nov. 85; a. M.: Schw. l. c.

12. In Betreff der ev. zulässigen Nebenstrafe vgl. § 358.

13. Im verurtheilenden Erkenntnisse ist „das Empfangene oder der Werth desselben für dem Staate verfallen zu erklären; vgl. §§ 335. 40.

14. In Betreff der Theilnahme vgl. Abschn. 28 n. 2. Der das Geschenk ꝛc. Gebende oder Versprechende macht sich hierdurch weder der Beihülfe, noch der Anstiftung zum Vergehen des annehmenden ꝛc. Beamten schuldig: RI. 17. Dez. 85 (E. XIII, 181), doch verfällt er nach einzelnen Gesetzen (vgl. n. 3) einer Ordnungsstrafe; vgl. § 332 n. 12.

15. Zuständig ist Strafk.

§ 332.

1. Begriff eines „Beamten" vgl. § 359.

2. Begriff der „Handlung": vgl. § 331 n. 3. 4. Unter diesen Begriff fällt hier, wie im § 333, nicht eine bloße Privatthätigkeit, welche zu dem Amte und der Amtsübung in keinerlei (zeitlicher oder sachlicher) Beziehung steht und nur darum pflichtwidrig erscheint, weil sie dem Beamten als solchem untersagt oder nur unter besonderen, im konkreten Falle nicht zutreffenden Umständen gestattet ist; RII. 6. Mai, 18. Okt. 87 (E. XVI, 42; R. IX, 517) sowie Olsh. n. 1 nehmen sogar geradezu an, indem sie die im § 331 vorkommenden Worte „in sein Amt einschlagend" supplieren, daß unter einer Handlung im Sinne der §§ 332. 333 gleichfalls nur eine Amtshandlung bezw. die Unterlassung einer solchen zu verstehen sei. Auch die Verletzung der Amtspflicht zur Verschwiegenheit ist eine pflichtwidrige Handlung. RII. 9. Juni 96 (E. 28, 424).

2a. Auch § 332 unterscheidet nicht, ob die „Handlung" bereits geschehen ist oder erst künftig vorgenommen werden soll; das Gegentheil kann nicht aus dem die aktive Bestechung betreffenden § 333 (n. 4) gefolgert werden; ebenso: RI. 14. März 89 (E. XIX, 206: Mot.). Erfolgt die Annahme ꝛc. des Geschenks nach der Handlung, so braucht letztere nicht in Erwartung des Geschenks geschehen zu sein (der § spricht allgemein): Meves, HH. III, 967; a. M.: Schw. n. 5; immerhin muß aber die in den Worten „für die Handlung" erforderte Beziehung des Einen auf das Andere vorliegen: RIII. 5. Nov. 83 (R. V, 670).

3. Daß die Handlung die „Verletzung einer Amts ꝛc. -Pflicht" enthalte, gehört zum Thatbestande des Verbrechens und bildet nicht etwa (der Strafthat des § 331 gegenüber) einen erschwerenden Umstand, ist mithin auch prozessualisch nicht als solcher zu behandeln: OT. (O. XVII, 445). — Der Ausdruck „Dienstpflicht" wurde eingeschaltet mit Rücksicht auf die nicht zum Reichsheer bezw. zur kais. Marine

§ 333. Wer einem Beamten oder einem Mitgliede der bewaffneten Macht Geschenke oder andere Vortheile anbietet, verspricht oder gewährt, um ihn zu einer Handlung, die eine Ver-

---

gehörigen, unter Civiljurisdiktion stehenden Militärpersonen: Schw. f. 908. — Begriff „Verletzung einer Amtspflicht ꝛc." vgl. § 333 n. 5. 6.

4. Das Verbrechen, die sog. passive Bestechung, ist durch die Annahme ꝛc. vollendet, sollte es sich auch um eine noch zu begehende Pflichtwidrigkeit handeln; es bedarf nicht auch noch der Verübung der letzteren; vgl. n. 5. 6. — Im Uebrigen vgl. in Betreff der „Annahme ꝛc. von Geschenken oder anderen Vortheilen" § 331 n. 7—10.

4a. Das Angenommene, Geforderte oder Versprochene muß als Geschenk angenommen, gefordert oder versprochen sein, und namentlich auch der Dritte im Bewußtsein der auf seiner Seite mangelnden Verpflichtung zum Gewähren des Geleisteten oder noch zu Leistenden handeln: RII. 16. Dez. 98 (E. 31, 389), RIV. 13. März 85 (R. VII, 175); vgl. § 331 n. 7.

5. Der Dolus besteht hier in dem Bewußtsein der Annahme ꝛc. eines Vortheils für eine Handlung, welche, wenn verübt, eine Pflichtwidrigkeit enthält; die Angabe des einen Vortheil Fordernden, er würde eine pflichtwidrige Handlung begehen, bezw. die von ihm begangene Handlung sei eine rechtswidrige, ersetzt den Mangel des Bewußtseins von der Rechtswidrigkeit nicht: RIII. 5. Nov. 83 (R. V, 670). Daß auch der Dritte die betr. Handlung als eine pflichtwidrige erkannt und sich durch die Gewährung des Vortheils strafbar gemacht habe, ist nicht erforderlich: OT. 69 (O. X, 699). Ebensowenig wird erheischt, daß der Beamte die Begehung der Pflichtwidrigkeit beabsichtige. Dagegen fällt es offenbar nicht unter die Strafvorschrift, wenn der Beamte das Gebotene nur himmimmt, um sich ein Beweismittel gegen den Bestechenden zu sichern (dann „nimmt" er es nicht „an").

6. Macht sich der Beamte der Pflichtwidrigkeit, für welche er das Geschenk annahm ꝛc. (vor oder nach dieser Annahme) schuldig, so liegt, wenn diese Pflichtwidrigkeit einen durch ein Strafgesetz vorgesehenen Thatbestand erfüllt, Realkonkurrenz vor. Die Selbständigkeit der beiden Handlungen wird dadurch nicht aufgehoben, daß die eine durch die andere bezweckt bezw. herbeigeführt wurde; vgl. § 74 n. 4. 5; a. M.: Meyer f. 270.

7. Der § ist anwendbar, wenn ein zur Erhebung von Gefällen für den Staat ꝛc. berufener Beamter einen ihm persönlich gewährten Vortheil dafür annimmt, daß er die Erhebung geschuldeter Gefälle unterläßt.

8. In Fällen des Abs. 2 kann, wenn die Gefängnißstrafe drei Monate erreicht, auf den Verlust der Ehrenrechte ꝛc. erkannt werden: §§ 32. 35.

9. Verfallen-Erklärung des Empfangenen ꝛc., vgl. § 335.

10. Macht sich ein Richter ꝛc. der im § vorgesehenen Handlung schuldig, so wird § 334 anwendbar.

11. Zur Mitthäterschaft mehrerer Beamten wird nicht erfordert, daß es sich um eine denselben zur gemeinsamen Ausführung übertragene Pflicht handelte, daß der Vortheil für Verletzung einer gemeinsamen Amts- oder Dienstpflicht angenommen ꝛc. sei; so: RII. 18. Dez. 87 (GA. 35 f. 324).

12. Von der Anstiftung und Beihülfe gilt das zu § 331 n. 14 Gesagte. Wer einem Beamten Geschenke anbietet, um ihn zu einer künftigen Pflichtwidrigkeit zu bestimmen, wird aus § 333 bezw. aus § 334 Abs. 2 bestraft, falls er mit dem dazu erforderlichen Dolus handelt; sonst ist er straflos und namentlich nicht etwa wegen Theilnahme am Vergehen aus § 332 strafbar: RI. 17. Dez. 85 (E. XIII, 181).

13. Zuständig ist Strafk.

§ 333.

1. Dieser § trifft die sog. aktive Bestechung. — Begriff des Beamten, vgl. § 359; eines „Mitgliedes der bewaffneten Macht", vgl. § 113 n. 49; § 359 n. 49; der Geschenke oder Vortheile, vgl. § 331 n. 7—10.

2. Das „Anbieten oder Versprechen" eines Geschenks ꝛc. erfüllt den Thatbestand auch dann, wenn das Angebotene ꝛc. nicht genau bezeichnet (z. B. nur „eine gute Belohnung" in Aussicht gestellt) war: OT. 70 (O. XI, 579); ebenso:

letzung einer Amts- oder Dienstpflicht enthält, zu bestimmen, wird wegen Bestechung mit Gefängniß bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann auf Geldstrafe bis zu eintausendfünfhundert Mark erkannt werden.

[I. Entw.: § 313; II. Entw.: § 329; StB. S. 744—747; Pr. StGB.: § 311.]

RIV. 20. Mai 92 (E. XXIII, 141); auch braucht das Anbieten selbst kein ausdrückliches zu sein: RII. 25. Jan. 95 (E. XXVI, 424). Das „Ersuchen" ist ebenfalls eine Form, in der die Absicht gefunden werden kann, den Ersuchten zu einer pflichtwidrigen Handlung zu bestimmen: RI. 8. Okt. 96 (GA. 44, 257). Unter „anderen Vortheilen" sind auch hier nicht ausschließlich Vermögensvortheile verstanden: cit. RIV. 20. Mai 92 (: Mot.).

2a. Die angebotenen Vortheile müssen solche sein, welche der Anbietende selbst oder durch Andere (RI. 8. Okt. 96; cit. n. 2) dem Beamten gewähren will, nicht solche, welche dieser durch die pflichtwidrige Handlung ꝛc. sich selbst verschaffen soll; zu den letzteren gehört aber nicht das Partizipiren an dem Gewinne, den der Anbietende durch jene Handlung erzielen würde: RII. 20. Sept. 81 (E. IV, 421).

3. Gleichgültig ist es, ob das Geschenk ꝛc. dem Beamten unmittelbar (seiner Person) oder *mittelbar* für ihn einem *Angehörigen* ꝛc. (als Mittelsperson) angeboten wird; vgl. n. 8, § 331 n. 9, VZollgef. § 160. Ja, es darf nach RIII. 30. März 81 (R. III, 176: Mot.) sogar ein für den Angehörigen selbst bestimmtes Geschenk dahin gezählt werden, falls der Beamte dasselbe als ein mittelbar auch ihm zum Vortheil gereichendes empfinden und sich dadurch zum pflichtwidrigen Handeln ꝛc. bestimmt fühlen soll (sog. *mittelbare* Bestechung); vgl. auch RI. 8. März 86 (E. XIII, 396: Mot.); anders, sofern die Absicht bloß dahin ging, die Fürsprache des Angehörigen zu erkaufen; ebenso: cit. RI. 8. März 86 (: mindestens dann, wenn der Beamte selbst von dem Anbieten ꝛc. nichts erfahren sollte).

4. Die *Handlung* (Begriff: § 332 n. 2; vgl. Dresd., SGZ. 21 f. 273), zu welcher bestimmt werden soll, kann hier nur eine *künftige* sein; ebenso: RIII. 10. Juni 82 (R. IV, 555); wer einem Beamten für eine begangene Pflichtwidrigkeit etwas anbietet oder gewährt, ist, sofern nicht besondere Strafgesetze zutreffen, straflos; vgl. § 331 n. 14.

5. Auch hier muß es sich um eine *konkrete* Pflichtwidrigkeit, um eine Dienstpflichtverletzung nach einer bestimmten Richtung hin (in einem oder in mehreren Fällen) handeln, zu welcher der Beamte bestimmt werden sollte; dagegen ist nicht erforderlich, daß dieselbe speziell und ausdrücklich bezeichnet werde; es genügt, wenn die Natur der zugemutheten Pflichtwidrigkeit aus den Umständen zu ersehen war (z. B. wenn einem einschreitenden Polizeibeamten Geld in die Hand gedrückt wird): RI. 22. Juni 85, RIV. 14. Mai 86 (R. VII, 424; VIII, 360), OT. 66, Manh. (O. VII, 581; BA. 43 f. 51); vgl. OT. (O. XVIII, 202: hielt sogar die Feststellung für genügend, daß das Geschenk für ein pflichtwidriges Verhalten im Allgemeinen habe gewährt werden sollen [?]; auch wird der § dadurch nicht unanwendbar, daß die Art der Ausführung dem Beamten überlassen wurde; vgl. § 331 n. 3, noch dadurch, daß die pflichtwidrige Handlung ꝛc. nicht schon im Augenblicke der Bestechung, sondern erst in Zukunft ausführbar bzw. möglich war: RIII. 10. Juni 82 (R. IV, 555: betraf die einem Feldhüter gemachte Zumuthung, dereinstige Hütungsfrevel gewisser Art nicht zur Anzeige zu bringen), noch dadurch, daß sie überhaupt nicht mehr möglich war; so: RI. 14. März 89 (E. XIX, 206: betr. Unterlassung einer bereits erstatteten Anzeige); a. M.: Manh. (StZ. II, 232). Vgl. RI. 5. Nov. 96 (E. 29, 142: zur Dienstpflicht eines bayerischen Flurwächters gehört die Nachforschung nach Forstfrevlern). — Die zugemuthete Handlung braucht keine unter *allen Umständen pflichtwidrige* zu sein; es reicht hin, wenn sie diesen Charakter im konkreten Falle gehabt haben würde, insbesondere also, wenn die Bestechung geschah, um den Beamten zu veranlassen, etwas zu thun, was er selbst im betr. Augenblicke für pflichtwidrig erachtete, sollte es auch objektiv diesen Charakter nicht gehabt haben, z. B. eine Anzeige, zu deren Erstattung er in Folge eines thatsächlichen oder Rechtsirrthums über die Beschaffenheit der betreffenden That verpflichtet zu sein glaubte, zu unterlassen, oder wenn die Absicht dahin ging, einen Beamten zu bestimmen,

daß er irgend eine sonstige Amtshandlung (z. B. die Verleihung einer Stelle) nicht nach pflichtmäßigem Ermessen, sondern in einer davon abweichenden Weise vornehme; vgl. Rl. 29. April 80, 31. Jan. 84, RIII. 13. April 81, 19. Nov. 83, RII. 13. Nov. 94 (E. I, 404; IV, 101; X, 64; R. V. 717; E. XXVI, 194), OT. (O. XII, 297, XIV, 615; XIX, 143), Meves, HH. III, 969, Schw. n. 2; a. M.: Carlsr. (BA. 56 f. 55), Meyer n. 3; dahin gehört jedoch nicht schon die Aufforderung, rasch und energisch zu handeln: RII. 26. Sept. 82 (A. VI, 307).

6. Zu den amtlichen Pflichten eines Beamten gehört es, über Gegenstände und Wahrnehmungen seines Amtes vor Gericht die Wahrheit zu sagen; das gilt namentlich von solchen Beamten, welchen das Gesetz die Pflicht auferlegt, entdeckte Gesetzesübertretungen zur Anzeige zu bringen; das Unternehmen, einen Beamten durch Geschenke zu einer derartigen, aber unwahren — wenn auch unbeeidigten — Aussage vor Gericht zu bestimmen, fällt unter den §: OT. 4. Febr. 58. Nicht minder genügt es, wenn ein Unterbeamter bestimmt werden soll, den Weisungen seines Vorgesetzten nicht Folge zu leisten: OT. 61 (O. XII, 48). Dagegen stellt die Ausübung des Rechts, wegen einer im Dienste erlittenen Beleidigung auf Strafe anzutragen, an sich und für sich keine dienstliche Obliegenheit dar: Rl. 2. Juni 90 (E. XX, 415). Ob in Preußen die Wachtposten befugt seien, eine aus solchem oder einem anderen Anlasse von ihnen Verhafteten wieder freizulassen, darüber vgl. RIL. 29. Mai 94 (E. XXV, 400). — Die Ausschließung eines nicht mit Fahrbillets versehenen Passagiers von der Weiterfahrt auf einer (Privat-)Eisenbahn fällt unter die Functionen des Schaffners als Bahnpolizei-Beamten (§ 359 n. 40); so: RIII. 24. März 84 (E. X, 325); a. M.: OT. (O. XIV, 775). — Der Umstand, daß die vom Beamten vorgenommene amtliche Handlung in seiner Instruction nicht vorgesehen war und daß er deren Vornahme hätte ablehnen können, schließt die Möglichkeit einer Amtspflichtverletzung nicht aus: Rl. 10. Nov. 87 (E. XVI, 300); vgl. § 332 n. 2.

7. Zum Dolus gehört das Bewußtsein von der Beamteneigenschaft des zu Bestimmenden (: RIII. 9. Jan. 93, E. XXIII, 374, Mot.: jeder dieses Bewußtsein aufhebende Umstand, jeder desfallsige thatsächliche oder außerhalb des § 333 liegende Rechts-Irrthum mache, selbst wenn letzterer gegen § 359 verstoße, ersteren § unwirksam), und von der Pflichtwidrigkeit der zugemutheten Handlung: Rl. 5. Jan. 85 (A. I, 364), Dresd., OT. (SGZ. XIX, 154; O. XX, 123). Doch genügt es, wenn der Thäter mit dem eventuellen Dolus gehandelt, sich also das pflichtwidrige Verhalten des Beamten als möglichen Erfolg seines Handelns vorgestellt und diesen Erfolg für den Fall seines Eintretens im Voraus genehmigt sowie in seinen Willen mitaufgenommen hat: RIV. 14. Mai 86 (R. VIII, 360), RII. 13. Nov. 94 (cit. n. 5: betr. die Zuwendung von Sättellieferungen für ein Regiment).

8. Das Vergehen ist mit dem Anbieten 2c. des Geschenks 2c. an den Beamten vollendet, selbst wenn dieser es ausschlägt; die That ist auch dann „Bestechung", nicht ein erfolgloser Bestechungsversuch: OA. (O. XIV, 809). RI. 8. Okt. 96 (GA. 44, 257), RII. 25. Jan. 95 (E. XXVI, 424) fordert bei einem durch schlüssige Handlungen erfolgten Angebote (n. 2) nicht einmal, daß der Beamte dasselbe als ein „Anbieten" im Sinne des § erkannt habe. — Erfolgt das Anbieten mittelbar an einen Angehörigen (n. 3), so tritt die Vollendung erst mit dem Augenblicke ein, wo der Beamte selbst davon Kenntniß erlangt: Manh. (StZ. II, 232). Wird daher das Anerbieten auf die Weigerung des Angehörigen zurückgenommen, bevor der Beamte von demselben Kenntniß erhielt, so liegt nur ein (strafloser) Versuch vor: vgl. RIII. 30. März 81 (R. III, 176). Dasselbe gilt, wenn nur eine mittelbare Bestechung (in dem oben n. 3 gebrauchten Sinne) in Frage stand; a. M. (anscheinend): cit. RIII. 30. März 81.

9. Nimmt der Beamte das Angebotene 2c. an, so macht er sich des im § 332 vorgesehenen Verbrechens schuldig; auch hier ist der Bestechende nicht als Anstifter aufzufassen; vgl. § 331 n. 13, OT. 56 (GA. IV, 469).

10. Begeht der Beamte jedoch in Folge der Bestechung die ihm zugemuthete Pflichtwidrigkeit, so nimmt, wenn letztere den selbständigen Thatbestand einer anderen Strafthat erfüllt, die Handlung des Bestechenden den Charakter der Anstiftung (zu letzterer) an, mit welcher die Bestechung ideell zusammentrifft (§ 73): OT. (O. XIII, 159); vgl. Bind. HB. I, 495; a. M.: Schw. n. 7, Reiffel, GSaal 42 f. 193 ff. Im entgegengesetzten Falle kann die Bestechung mit dem Vergehen aus § 49a ideell

§ 334. Ein Richter, Schiedsrichter, Geschworener oder Schöffe, welcher Geschenke oder andere Vortheile fordert, annimmt oder sich versprechen läßt, um eine Rechtssache, deren Leitung oder Entscheidung ihm obliegt, zu Gunsten oder zum Nachtheile eines Betheiligten zu leiten oder zu entscheiden, wird mit Zuchthaus bestraft.

Derjenige, welcher einem Richter, Schiedsrichter, Geschworenen oder Schöffen zu dem vorbezeichneten Zwecke Geschenke oder andere Vortheile anbietet, verspricht oder gewährt, wird mit Zuchthaus bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe ein.

[I. Entw.: §§ 314. 315; II. Entw.: §§ 330. 331; StB. S. 744 ff. u. 1175; Pr. StGB.: §§ 312. 313.] Vgl. § 839 Abs. 2 BGB.

---

konkurriren; vgl. dort n. 2; bez. der Frage, ob dann ev. die Anwendbarkeit des § 333 Abs. 2 ausgeschlossen sei, vgl. § 73 n. 15.

11. In Betreff des Verlusts der ꝛc. Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35.

11a. „Verfallen-Erklärung" des Empfangenen, vgl. § 335.

12. Im Falle gleichzeitiger Verurtheilung wegen aktiver und passiver Bestechung sind beide Mitangeklagte für die Auslagen als Gesammtschuldner verhaftet, während die Gebühren jedem nur, soweit er verurtheilt ist, auferlegt werden dürfen: RU. 23. Sept. 87 (R. IX, 457); vgl. Löwe StPO. § 498 n. 4.

13. Durch § 333 sind solche besondere Strafgesetze, welche das Anbieten eines Geschenks an einen Beamten auch dann mit Strafe bedrohen, wenn dadurch der Beamte nicht (erweislich) zu einer pflichtwidrigen Handlung bestimmt werden sollte, nicht aufgehoben; vgl. § 331 n. 3. Dagegen wird § 333 anwendbar, sobald sein Thatbestand zutrifft, durch ihn wird dann z. B. § 88 der Pr. Steuer-O. v. 8. Febr. 1819 ausgeschlossen: OT. (Pl.) 9. Dez. 61 (O. II, 137); vgl. R.-Tabacksst.-Ges. v. 16. Juli 1879 § 41 Nr. 1. — Zuständig ist Strafk.

§ 334.

1. 2. „Richter" ist derjenige Beamte, welcher zur Handhabung der richterlichen Gewalt des Staates bei den ordentlichen Gerichten, Verwaltungsgerichten u. s. w. berufen ist. Es gehören daher (Verwaltungs-)Beamte nicht hierher, welche in einzelnen Rechtssachen eine vorläufig maßgebende, die Beschreitung des Rechtsweges nicht ausschließende Entscheidung treffen können; Beispiele: das Setzen eines Merkpfahles in Vorfluthsangelegenheiten, die Regulirung eines Interimistikums in Kirchenbausachen, die Kognition der Polizeibehörden in Gesindesachen, die Untersuchungen und die Strafresolute der Verwaltungsbehörden bei Abgaben-Hinterziehungen u. dgl. — Dagegen gehören die Handelsrichter (vgl. GVG. § 116) und die Mitglieder eines Disciplinargerichts zu den Richtern, ebenso die Mitglieder einer Pr. General-Kommission, insoweit diese berufen ist, über streitige Rechtsverhältnisse eine Entscheidung zu treffen. Vgl. Delius, Haftpflicht der Beamten. 1901. S. 68 ff. — Die Schiedsmänner gehören nicht hierhin, sie sind nicht Richter (sie entscheiden nicht). Vgl. StPO. § 420.

3. „Schöffen" sind nur solche Privatpersonen, welche, wie die Geschwornen, zur Entscheidung von Strafsachen berufen werden; vgl. GVG. § 26.

4. Der § setzt voraus, daß der das Geschenk ꝛc. Fordernde ꝛc. zur Zeit dieser That Schiedsrichter, Geschworner oder Schöffe war; es genügt nicht, wenn die Handlung durch einen nicht mit diesen Funktionen Betrauten in der Erwartung geschieht, er werde zum Dienste in der betr. Sache herangezogen werden. Dagegen wird der § anwendbar, sobald Jemand die Eigenschaft eines Geschwornen ꝛc. durch Auslooſung aus der Jahresliste (§§ 90 ff. GVG.) bezw. (beim Schöffen) Aufnahme in die Jahresliste (§ 44 GVG.) (nicht erst durch Einberufung) oder beim Schiedsrichter durch die Ernennung, nicht erst durch Uebernahme des Amtes (§§ 1028. 1033[1] CPO.) erlangt hat, sollte er sich auch noch nicht an den Ort des Gerichts

§ 335. In den Fällen der §§ 331 bis 334 ist im Urtheile das Empfangene oder der Werth desselben für dem Staate verfallen zu erklären.

[I. Entw.: §§ 311—315; II. Entw.: § 332; Pr. StGB.: §§ 309—313.]

begeben haben; noch weniger ist erforderlich, daß derselbe bereits zur Dienstleistung in der betr. Sache herangezogen oder als solcher vereidet sei; ebenso: Olsh. n. 1; a. M.: Schw. n. 5, Meves, HH. III, 970, Schütze f. 529, HStR. II, 1069.

5. Ueber das „Fordern, Annehmen oder Versprechen-lassen von Geschenken und anderen Vortheilen" vgl. § 331 n. 7ff.

6. Der § ist auf solche Fälle beschränkt, in denen es sich um eine „Rechtssache" handelt, welche „geleitet" und demnächst „entschieden" werden soll, bei welcher also die eigentliche richterliche Thätigkeit: die Entscheidung eines Streitpunkts oder die Handhabung der richterlichen Strafgewalt in Frage steht, und wo eben deshalb auch von der „Begünstigung" oder „Benachtheiligung" eines (von mehreren) „Betheiligten" (§ 336: „Partei") die Rede sein kann; vgl. die Rede des Abg. Bähr, auf dessen Antrag § 334 seine jetzige Fassung erhielt: Sten. Ber. f. 745. Demgemäß bleibt der § ausgeschlossen, wo es sich um Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit handelt: Mev. f. 971; a. M.: Schw. n. 2; ebenso da, wo die Thätigkeit des Richters einen rein verwaltenden Charakter an sich trägt, sollte damit auch eine pflichtgemäße Prüfung der Sachlage verbunden sein, z. B. in Vormundschafts- sowie Hypothekensachen und bei Erbschaftsregulirungen (soweit nicht ein Berechtigungsstreit zu lösen ist). Dagegen sind Zwangsvollstreckungen wirkliche Rechtssachen.

7. Als zur „Leitung" einer Rechtssache gehörig ist jede Maßnahme anzusehen, welche ein Richter vorzunehmen oder anzuordnen hat, um eine demnächst zu erlassende richterliche Entscheidung vorzubereiten oder um die Elemente für eine solche herbeizuschaffen. Ob derselbe Richter demnächst selbst die Entscheidung treffen soll, oder ob diese Aufgabe Andern zu Theil wird, ist gleichgültig.

8. Das Geschenk ꝛc. muß „dafür" gefordert ꝛc. sein „um (künftig) die betr. Rechtssache zu Gunsten oder zum Nachtheile eines Betheiligten zu leiten oder zu entscheiden". Diese Fassung wurde gewählt, weil bei der Thätigkeit des wesentlich nach seiner individuellen Ueberzeugung anordnenden und entscheidenden Richters der Nachweis, daß die zugemuthete Handlung eine pflichtwidrige sei, nur schwer geführt werden könne; man erachtete es deshalb für genügend, wenn der Richter ein Geschenk ꝛc. angenommen ꝛc. habe und diese Annahme in einem Kausalzusammenhange mit einer zu Gunsten oder zum Nachtheile eines Betheiligten zu treffenden Maßnahme ꝛc. stehe; wo dieses vorliegt, kommt es nicht darauf an, ob diese Maßnahme selbst eine gerechtfertigte war oder nicht: Sten. Ber. f. 745; vgl. Bl. f. 654. — Immerhin muß aber die Maßnahme „zu Gunsten oder zum Nachtheile eines Betheiligten gereichen": durch die bezweckte Handlung muß die Rechtsstellung des Einen oder des Anderen der (irgendwie bei dem Ausgange) Betheiligten in erkennbarer Weise in irgend einem Punkte eine günstigere oder ungünstigere werden. Demgemäß ist der § unanwendbar, sobald es sich lediglich um solche Maßnahmen handelt, welche die Rechtsstellung der Betheiligten gegen einander nicht berühren, z. B. die Beschleunigung einer Sache oder dgl. zum Zwecke haben; ebenso: Schw. n. 7, Meves, HH. III, 971; a. M.: v. Kirchm. f. 199, Olsh. n. 4. HStR. II, 1070.

9. Verfallen-Erklärung des Empfangenen, vgl. § 335.

10. Macht sich der Richter in Folge der Annahme des Geschenks ꝛc. einer Beugung des Rechts schuldig, so verwirkt er die Strafe des § 336; es wird dann das zu § 332 n. 6 und zu § 333 n. 10 Bemerkte anwendbar.

11. 12. Anstiftung und Beihülfe zu diesem Verbrechen, vgl. § 331 n. 14.

13. Zu Abs. 2 vgl. § 333 n. 1ff. und die §§ 32. 35. — Ob der „Anbietende" ꝛc. bei der Rechtssache selbst „betheiligt" war, ist gleichgültig: Schütze f. 528. —

14. Zuständig ist Schwur-G.

§ 335.

1. Die Geschenke ꝛc., welche ein Beamter für eine Amtshandlung fordert oder sich versprechen läßt, oder welche ein Dritter einem Beamten anbietet oder verspricht, sind, so lange sie nicht wirklich gegeben und angenommen sind, nicht zur Begehung

§ 336. Ein Beamter oder Schiedsrichter, welcher sich bei der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache vorsätzlich zu

---

der in den §§ 331—334 vorgesehenen Strafthaten „gebraucht oder bestimmt" (§ 40). Insbesondere ist auch der geforderte (angebotene, versprochene) konkrete Gegenstand nicht zur (künftigen) Begehung des Verbrechens 2c. „bestimmt", weil durch das Fordern 2c. die Strafthat schon vollendet ist. Eine „Einziehung" dieser Gegenstände würde daher auf Grund des § 40 nicht erfolgen können. Dem entsprechend hat § 335, wenngleich er im Uebrigen den § 40 zum Theil abändert, nur die Verfallenerklärung des wirklich „Empfangenen" vorgeschrieben. Das nur „Geforderte, Angebotene und Versprochene" wird von der Maßnahme nicht betroffen: RI. 29. Sept. 84 (E. XI, 101), Schw. n. 2; a. M.: Schütze s. 529 (in Betreff des „Versprochenen"). RIII. 29. Sept. 80 (R. II, 275) beschränkt die Anwendbarkeit des § gleichfalls auf das „Empfangene", weicht aber von dem Obigen insofern ab, als es in dem Anbieten unter Umständen einen „Gebrauch" im Sinne des § 40 (n. 8) erblickt; vgl. jedoch cit. RI. 29. Sept. 84 (Mot.).

2. Dagegen ist der Begriff des „Empfangenen" hier im weitesten Sinne zu nehmen, unter demselben mithin jedes in die thatsächliche Verfügungsgewalt des Beamten Gebrachte zu verstehen, gleichviel ob und welche Absicht letzterer bei diesem Akte hegte: es genügt daher, wenn die Sache dem Beamten ohne sein Zuthun und gegen seinen Willen in die Hand gedrückt wird, sollte derselbe sie auch sofort zurückgeben, oder wenn er sie nur zum Schein oder bloß deshalb annimmt, um sie für den Geber zu verwahren; RIII. 29. Sept. 80 (cit. n. 1), RIV. 22. Febr. 87 (E. XV, 348), Schw. n. 2, Olsh. n. 2. Immerhin wird aber eine körperliche Darreichung erfordert; hatte der Beamte den betr. Gegenstand schon vorher in Besitz, ging daher die an ihn gerichtete Zumuthung dahin, denselben zu behalten, so liegt nur ein Anbieten (n. 1) vor: RIV. 17. Nov. 91 (E. XXII, 270). — Hat der bestochene Beamte zugleich Anderes empfangen, so darf dieses nicht mit für verfallen erklärt werden. RII. 16. Dez. 98 (E. 31, 389).

3. Im Uebrigen und vorbehaltlich ihres Charakters als Vermögensstrafe ist die hier angeordnete „Verfallen-Erklärung" eine Einziehung im Sinne des § 40 mit der Besonderheit, daß sie nicht etwa bloß gestattet, sondern geboten ist, und daß für den Fall, wo das Empfangene nicht zu erlangen ist (z. B. weil es zurückgegeben worden), der Werth an die Stelle tritt. Mit dieser Maßgabe ist das zu § 40 Bemerkte zu berücksichtigen. Ebendeshalb muß in den §§ 27. 75 GVG. unter „Einziehung" die Verfallen-Erklärung mitverstanden werden: RII. 27. Febr. 85 (E. XII, 75). Substituirung einer Freiheitsstrafe für den Nichtbeitreibungsfall ist unzulässig. RI. 13. Juli 91 (E. 22, 103).

4. Es ist statthaft, im Urtheil die Verfallen-Erklärung alternativ in Betreff des Empfangenen oder seines Werthes auszusprechen.

5. Wird die Maßnahme in Betreff des Werthes ausgesprochen, so ist dieser im Strafurtheile selbst genau zu bestimmen, diese Bestimmung darf nicht einem späteren Civilverfahren vorbehalten werden. Sie fällt in den Bereich der Strafzumessung, ist also durch das Gericht selbst, nicht durch den Geschwornenspruch zu bewirken: OT. 15. März 60.

6. Sie ist als Strafe nur gegen den Verurtheilten, nicht gegen einen Dritten, welcher zwischenzeitlich die Sache erworben hat, zu vollstrecken.

7. Als selbständige Maßnahme (§ 42) kann die Verfallen-Erklärung nicht ausgesprochen werden, zumal hier kein polizeilicher (präventiver) Gesichtspunkt in Betracht kommt; vgl. § 40 n. 1. 3, § 42 n. 1.

8. Durch § 335 wird die Einziehung der zur Begehung jener Strafthaten gebrauchten oder bestimmt gewesenen Gegenstände (nach Maßgabe des § 40) nicht ausgeschlossen, ebenso: RIII. 29. Sept. 80 (cit. n. 1).

§ 336.

1. In Unterscheidung von § 334, gilt § 336 nicht bloß für Richter, sondern für alle Beamten, welche gesetzlich zur Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache berufen sind. Es gehören daher auch die zu § 334 unter n. 2 gedachten Funktionen hierher, nicht aber diejenigen der Geschworenen oder Schöffen.

Gunsten oder zum Nachtheile einer Partei einer Beugung des Rechtes schuldig macht, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 316; II. Entw.: § 333; Pr. StGB.: § 314.]

§ 337*). — — — — — — — — — — — —

§ 338. Ein Religionsdiener oder Personenstandsbeamter, welcher wissend, daß eine Person verheirathet ist, eine neue Ehe derselben schließt, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 318; II. Entw.: § 335; Pr. StGB.: § 139 Abs. 2.]

— — — — —

2. In Betreff des Begriffs einer „Rechtssache", der „Leitung und Entscheidung" einer solchen und des Handelns „zu Gunsten oder zum Nachtheile einer Partei" vgl. § 334 n. 6—8, AL. f. 656. Demgemäß gehören hierhin Strafsachen, selbst dann, wenn sie durch polizeiliche Strafverfügung (StPO. § 453) oder Strafbescheide (§ 459 ff. StPO.) ihre Erledigung finden können: RI. 19. April 94 (E. XXV, 276); vgl. n. 1. 4.

3. Der § spricht von der „zu Gunsten oder zum Nachtheile einer Partei" verübten „Beugung des Rechts", während der § 334 den Ausdruck „Betheiligter" gebraucht. Eine Unterscheidung ist dabei nicht beabsichtigt. Jedenfalls ist der Begriff „Partei" nicht zu formell prozessualisch aufzufassen; auch dritte Personen gehören hierher, für welche die ergehende Entscheidung insoweit maßgebend wird, als davon die Entscheidung in einem anderen sie betreffenden Rechtsstreite abhängig ist: OA. 68 (O. IX, 587).

4. „Beugung des Rechts" ist eine Handlung des mit der Leitung oder Entscheidung einer Rechtssache befaßten Beamten ꝛc., durch welche das (formelle) Recht eines Betheiligten zu Gunsten eines Anderen bewußter (d. i. in einer mit der eigenen Ueberzeugung nicht im Einklange stehenden) Weise verletzt wird; trifft dies zu, so kommt es auf die objektive Richtigkeit nicht an: Mev., HH. III, 989; a. M.: v. Kirchm. s. 201, Puch. n. 3; noch auf das Motiv: Schütze s. 530. Folgeweise berührt es nicht den Thatbestand, ob der gewußte und gewollte Erfolg gerade der Endzweck der Handlung gewesen ist; vgl. RI. 19. Apr. 94 (cit. n. 2: der Angeklagte hatte wegen verjährter Uebertretungen polizeiliche Strafverfügungen erlassen, um ihm zur Last fallende Nachlässigkeiten im Dienste zu verdecken). — Nach R. 13. Okt. 87 (E. 16, 221) fällt unter den § auch das vorsätzliche Erkennen auf eine dem Gesetze widersprechende Strafe.

5. Geschah die Rechtsbeugung in Folge einer vorhergegangenen Bestechung, so liegt Real-, nicht Ideal-Konkurrenz vor; a. M.: Schütze s. 530.

6. 7. Zuständig ist Strafk.

§ 337.*)

§ 337 ist ersetzt durch § 67 des Personenst.'s-G. s. S. 20 n. 6.

§ 338.

1. Der § trifft nur solche „Religionsdiener", welche eine (bürgerlich gültige) Ehe zu schließen im Stande sind; wo die bürgerlich gültige Ehe nur durch die Akts-Aufnahme eines (bürgerlichen) Standesbeamten geschlossen werden kann, trifft auch nur diesen die hier angedrohte Strafe: KVII. s. 88. Letzteres gilt daher gegenwärtig für das ganze Reich: vgl. Personenst.'s-Ges. v. 6. Febr. 1875.

2. 3. In Betreff der Frage, inwiefern hier im Uebrigen die Gültigkeit der früheren oder der jetzt abgeschlossenen Ehe für den Thatbestand wesentlich sei, gilt das zu § 171 n. 2—4 Gesagte.

4. Die Handlung des Personenstandsbeamten ist hier ein selbständiges Verbrechen, nicht Beihülfe zum Verbrechen der Doppelehe (§ 171); „mildernde Umstände" (§ 181) finden hier keine Berücksichtigung.

§ 339. Ein Beamter, welcher durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder durch Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben Jemand zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung widerrechtlich nöthigt, wird mit Gefängniß bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

In den Fällen der §§ 106, 107, 167 und 253 tritt die daselbst angedrohte Strafe ein, wenn die Handlung von einem Beamten, wenn auch ohne Gewalt oder Drohung, aber durch Mißbrauch seiner Amtsgewalt oder Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben begangen ist.

[I. Entw.: § 319; II. Entw.: § 336; Pr. StGB.: § 315.]

5. Ebenso bleibt der die Verjährung (der Doppelehe) betr. Schlußsatz des § 171 außer Anwendung.

6. Zuständig ist Strafk.

§ 339.

1. Begriff des „Beamten", vgl. § 359 und unten n. 3.

2. In Betreff der „Nöthigung" vgl. § 240 n. 1ff. An Stelle der dort erheischten „Gewalt oder Bedrohung" mit einem Verbrechen ist hier der Mißbrauch der Amtsgewalt oder die Androhung eines bestimmten Mißbrauchs derselben getreten. Zu welcher Handlung ꝛc. genöthigt werden soll, ist gleichgültig; ebenso: RIII. 10. Mai 83 (E. VIII, 302: daher gehöre auch eine solche Handlung hierher, auf deren Vornahme ein Rechtsanspruch bestehe). — Handelt der Thäter in der Absicht, sich oder einem Dritten einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu verschaffen, so wird § 253 („Erpressung") anwendbar.

3. „Amtsgewalt" ist die einem Beamten zustehende („seine") Befugniß, unter gewissen Voraussetzungen zu Zwangsmaßnahmen überzugehen; ebenso: Olsh. n. 3; vgl. auch Rubo n. 2; a. M.: Meves, H.H. III, 974 (definirt Amtsgewalt als den Inbegriff aller einem Beamten anvertrauten Funktionen), Rüd. n. 1 und RII. 30. Nov. 83 (E. IX, 228: das Gesetz unterscheide nicht, ob dem Beamten die Befugniß zu Zwangsmaßregeln zustehe oder nicht, sondern umfasse jede Handlung eines Beamten, welche sich als ein Mißbrauch der im Amte liegenden Befugniß darstelle, zum Nachtheil eines Anderen unmittelbar oder mittelbar wirksam zu werden). „Mißbrauch" der Amtsgewalt liegt vor, sobald sie angewendet wird, obgleich es an deren gesetzlichen Voraussetzungen fehlt, oder wenn dabei das Maß des Statthaften (z. B. in Betreff des angewendeten Mittels) überschritten wird. — Demgemäß trifft dieser § (sowie § 353) nicht zu, wenn ein Beamter nicht geschuldete Beträge nicht selbst beitreibt, sondern ebenso wie jeder Privatgläubiger durch Anrufen der zuständigen Behörden einziehen läßt: Manh. (StZ. III, 233).

4. Die „Androhung" eines Mißbrauchs der Amtsgewalt muß einen „bestimmten" (als solchen erkennbaren) Mißbrauch zum Gegenstande haben; eine ganz allgemein gehaltene Drohung in Betreff einer künftigen amtlichen Thätigkeit genügt nicht. Noch weniger genügt es, wenn nur indirekt die Besorgniß eines künftigen Amtsmißbrauchs erregt ist: OT. (O. XVI, 393). Dagegen bedarf es nicht der Hindeutung auf einen konkreten bereits in Aussicht stehenden Einzelfall; der § wird daher z. B. anwendbar, wenn ein Richter eine ungerechte Entscheidung eines möglicher Weise künftig entstehenden Rechtsstreits androht; desgleichen, wenn ein Polizeirichter „bei Strafe" einen rechtswidrigen Befehl ertheilt: RIII. 1. Juli 82 (R. IV, 667). Nach RII. 30. Nov. 83 (cit. n. 3) ist nicht erforderlich, daß die angedrohte Maßregel sich als eine solche darstelle, durch welche der beabsichtigte Erfolg direkt erzwungen werden könne und solle, noch daß die Drohung mit ausdrücklichen Worten ausgesprochen sei, diese sei genügend bestimmt, wenn der Bedrohte sie aus dem gewollten Sinne und Zusammenhange der Aeußerung entnehmen konnte.

5. Die Nöthigung muß eine „widerrechtliche" sein; als solche ist nicht jeder „Mißbrauch der Amtsgewalt" anzusehen; der § bleibt ausgeschlossen, wenn der Beamte zur Ausführung einer an sich befugten Nöthigung sich eines ungesetz-

§ 340. Ein Beamter, welcher in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes vorsätzlich eine Körperverletzung begeht oder begehen läßt, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so kann die Strafe bis auf Einen Tag Gefängniß ermäßigt oder auf Geldstrafe bis zu neunhundert Mark erkannt werden.

Ist die Körperverletzung eine schwere, so ist auf Zuchthaus nicht unter zwei Jahren zu erkennen. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter drei Monaten ein.

[I. Entw.: § 320; II. Entw.: § 337; Pr. StGB.: § 316.] Vgl. §§ 223. 225. 228; Mil.-StGB.: §§ 122. 123. 149.

---

lichen Mittels bediente (n. 3). — Dagegen trifft der § gemäß OT. (O. XIX, 326) zu, wenn ein Polizeibeamter die Bescheinigung über die Anzeige einer beabsichtigten Versammlung widerrechtlich verweigert und demnächst wegen Mangels der Bescheinigung die Versammlung auflösen läßt, mithin die Anwesenden zu sofortiger Entfernung nöthigt.

6. Als Dolus wird außer der Vorsätzlichkeit der Handlung an sich und dem Willen, den Andern ꝛc. zu nöthigen, das Bewußtsein des Thäters erheischt, daß er einen Mißbrauch der Amtsgewalt begehe oder androhe RIV. 2. Okt. 96 (GA. 44, 252) und daß er zu der gewollten Nöthigung (im vorliegenden Falle) nicht das Recht habe: Komp.-GH. 56 (JMbl. f. 90). Ueber den Dolus in Betreff der Bedrohung vgl. § 240 n. 6 und RIII. 1. Juli 82 (cit. n. 4: mit der Feststellung, der Angeklagte habe mit Strafe gedroht, um . . . . . zu nöthigen, sei gleichzeitig dessen Ueberzeugung festgestellt, mit jener Drohung einen psychischen Zwang ausüben zu können). Eine Fahrlässigkeit bei Ueberschreitung der Amtsbefugnisse genügt in keiner Weise. Mev., HH. III, 976; a. M.: Meyer n. 3.

7. Abs. 2, betr. die Strafbarkeit des Versuchs, ist auf die Fälle des Abs. 3 nicht mitzubeziehen; a. M.: Meves, HH. III, 976.

8. In allen durch den § (insbesondere auch durch Abs. 3) vorgesehenen Fällen kann neben der Gefängnißstrafe (fakultativ) zeitlicher Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter verhängt werden: §§ 358. 35. 31 Abs. 2; vgl. jedoch (bez. des Versuchs) § 358 n. 2.

9. Zuständig ist für das Vergehen aus Abs. 1 u. 2: Strafk.

§ 340.

1. Begriff des „Beamten", vgl. § 359 sowie die Bemerkungen zu demselben und (speziell bezüglich der Lehrer und Schulinspektoren) dort n. 27. 32. Ob der Beamte zu denjenigen gehöre, welche unter gewissen Voraussetzungen berufen sind, Gewalt gegen Personen anzuwenden oder nicht, ist gleichgültig. Vgl. n. 2.

2. In Betreff der Ausübung und der Veranlassung der Ausübung des Amtes vgl. § 130a n. 3. 4. Demgemäß wird nicht jede bei Gelegenheit einer Amtshandlung von einem Beamten verübte Körperverletzung durch den § getroffen; vielmehr gehört, falls die That während der Amtsausübung stattfand, wesentlich dazu, daß der Thäter bei Verübung derselben in seiner amtlichen Eigenschaft aufgetreten sei, wogegen die That nur dann als in Veranlassung der Amtsausübung begangen zu erachten ist, wenn sie mit der Ausübung einer bestimmten Amtshandlung nicht in einer bloß äußeren, gelegentlichen Beziehung, sondern in einem inneren Zusammenhange stand, mithin durch die Amtshandlung verursacht oder doch mindestens veranlaßt war: RI. 23. Febr. 88, RIII. 8. Febr. 82 (E. XVII, 165; VI, 20); a. M.: Wahlberg, Z. f. StR. II, 212. Ob dem Beamten vermöge seines Dienstes ein gewaltsames Einschreiten an sich zustand, ist gleichgültig, es genügt, wenn jener,

unter Mißbrauch des Amtes, im amtlichen Verkehr oder in Folge desselben die Körperverletzung verübte: Rl. 23. Nov. 85 (R. VII, 691).

3. „Vorsätzliche Körperverletzung" ist hier jede körperliche Mißhandlung oder Gesundheitsbeschädigung (§ 223): Dresd. (SGZ. 21 f. 242). — Der § hat die allgemeinen Vorbedingungen der Strafbarkeit mit der gemeinen Körperverletzung (§§ 223 ff.) gemein, trifft also nicht zu bei Einwilligung des Verletzten: RII. 4. Juli 82 (E. 6, 432); vgl. übrigens n. 8. 9.

4. Die Strafbarkeit ist durch die Widerrechtlichkeit der Handlung bedingt; eine in den Grenzen einer gesetzlichen Befugniß bleibende Gewaltanwendung gehört nicht hierher; vgl. § 223 n. 1 ff. In Betreff des Züchtigungsrechts der Lehrer vgl. ib. n. 9. 4. 6. 21; § 222 n. 11. — Einzelnen Beamtenklassen ist unter gewissen Voraussetzungen Waffengebrauch gestattet, vgl. für Preußen: Militärpersonen: Ges. v. 20. März 1837, Instr. v. 1. Mai 1851 und 29. Jan. 1881; Gensdarmen: § 28 der Dienstinstruktion v. 30. Dez. 1820 (GS. 1821 S. 10); Polizeibeamte: AKO. v. 4. Febr. 54 (MBl. f. d. i. V. S. 59); Grenzaufsichtsbeamte: Ges. v. 28. Juni 1834, Instr. v. 6. Juli 1835 (RS. V, 159), VZollges. § 19; Forst- und Jagdbeamte: Ges. v. 31. März 1837, Instr. v. 17. April u. 21. Nov. 1837 (RS. VI, 168. 334), Rescr. v. 14. Juli u. 1. Sept. 97 (MBl. f. d. i. V. S. 175 u. 193); Gefängnißaufsichtsbeamte: Instr. v. 11. März 1839 (JMbl. f. 114), Ges. v. 11. Apr. 1854 § 6; Ges.-Ordn. v. 21. Dez. 97 (JMbl. S. 292) § 22. Vgl. Delius i. Arch. f. öff. Recht Bd. 11 S. 84.

5. Ein Beamter „läßt vorsätzlich eine Körperverletzung begehen", wenn er es herbeiführt, daß ein Anderer die Körperverletzung zufügt, gleichviel, ob letzterer sich dadurch selbst strafbar macht oder nicht, — nicht aber, wenn er bloß eine von Andern zugefügte Körperverletzung wissentlich geschehen läßt, obgleich er zur Hinderung derselben amtlich berufen und im Stande ist (es lag kein Grund vor, letzteren Fall der Selbstverübung gleichzustellen; vgl. §§ 354. 355. 357: „wenn der Beamte einem Andern wissentlich eine solche Handlung gestattet" oder „eine solche wissentlich geschehen läßt"), Schütze s. 534, Meves, HH. III, 852, Wahlberg l. c. f. 177; vgl. auch Rl. 9. Jan. 82 (E. 5, 332); a. M.: v. Liszt S. 611, Geyer, GSaal 26 f. 333. Ebensowenig ist der Fall gleichzustellen, wo der Beamte zu einer von Anderen verübten Körperverletzung wissentlich Hülfe leistet; vgl. die citt. §§ 354. 355.

6. Bez. der neben Gefängniß zugelassenen Nebenstrafe vgl. § 358.

7. Der Thatbestand aus Abs. 1 steht zu demjenigen aus § 223 (Abs. 1), derjenige aus Abs. 2 zu dem Thatbestande aus § 224 im Verhältnisse der Gesetzeskonkurrenz (§ 73 n. 6); dagegen ist Idealkonkurrenz der Strafthaten aus § 340 mit denjenigen aus §§ 223 (Abs. 2). 223a. 225. 226 möglich: RII. 22. Mai 85 (E. XII, 223); vgl. Reiffel, GSaal 39 f. 525; a. M. (in Betreff des Verhältnisses des § 340 zu 223a): Rl. 20. März 84 (R. VI, 212). Demgemäß greifen in den in Abs. 2 nicht speziell vorgesehenen Fällen der tödtlichen Körperverletzung die §§ 226. 228 Platz. Im Falle einer Idealkonkurrenz mit dem Verbrechen aus § 225 wird durch diesen § die Anwendung des Schlußsatzes des § 340 Abs. 2 nicht ausgeschlossen: Meves l. c. f. 953, Geyer l. c., John, GA. 25 f. 409, HStR. II, 1050, Olsh. n. 6; a. M.: Thomsen, GSaal 30 f. 96. — Bei Idealkonkurrenz mit § 339 ist die Strafe aus letzterem zu bemessen: RlV. 22. Okt. 97 (E. 30, 284). Wegen Idealkonkurrenz mit § 341 vgl. R. 4. Juli 82 (E. 6, 441).

8. Das Vergehen aus § 340 ist kein Antragsvergehen; vgl. § 232.

9. Bei den im Amte ꝛc. zugefügten (leichten) Körperverletzungen findet keine Aufrechnung (§ 233) statt: RII. 4. Juli 82 (E. VI, 433); a. M.: OT. (O. XVIII, 433), Puch. f. 236; vgl. RIII. 23. Sept. 82 (E. VII, 100). Das gilt, wenn beide Thäter oder nur einer sich in Amtsausübung befunden haben: auch in Betreff des Nicht-Beamten kann von Verhängung der vollen Strafe nicht abgesehen werden; ebenso: cit. RII. 4. Juli 82; a. M.: OT. (O. XVIII, 433).

10. Ob die Zuerkennung einer Buße statthaft, ist streitig. Es verneinen Aufl. 13, RII. 16. Jan. 83, Rl. 17. Nov. 83 (R. V, 35; E. IX, 204), Schw., GSaal 24 f. 287; a. M.: RII. 22. Mai 85, Rl. 31. Mai 86 (E. XII, 223; R. VIII, 409), Olsh. n. 7a, v. Liszt S. 611; vgl. § 231 n. 1.

11. Bei den hier vorgesehenen (leichten) Körperverletzungen ist Privatklage unstatthaft: StPO. § 414). In Betreff der Nebenklage vgl. RII. 16. Jan. 83 (cit. n. 10). — Zuständig ist wegen des Vergehens (Abs. 1): Strafk., wegen des Verbrechens (Abs. 2): Schwur-G.

§ 341. Ein Beamter, welcher vorsätzlich, ohne hierzu berechtigt zu sein, eine Verhaftung oder vorläufige Ergreifung und Festnahme oder Zwangsgestellung vornimmt oder vornehmen läßt, oder die Dauer einer Freiheitsentziehung verlängert, wird nach Vorschrift des § 239, jedoch mindestens mit Gefängniß von drei Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 321; II. Entw.: § 338; StB. S. 754, 1175; Pr. StGB.: § 317.]

§ 341.

1. Begriff des „Beamten", vgl. § 359. Hier wird vorausgesetzt, daß der Beamte bei einer Handlung in erkennbarer Weise amtlich thätig war, daß er sie also in (einer mißbräuchlichen) Ausübung seiner Amtsgewalt vornahm. Der § ist auch anwendbar auf Beamte, die an sich nicht befugt sind, Verhaftungen ꝛc. vorzunehmen: RII. 11. Juni 95 (E. 27, 287).

2. Die Ausdrücke: „Verhaftung oder vorläufige Ergreifung und Festnahme" sind dem § 317 Pr. StGB. und mittelbar dem Pr. Ges. v. 12. Febr. 1850 §§ 1. 2 entlehnt (vgl. auch Pr. Verfass. v. 31. Jan. 1850 Art. 5 und StPO. §§ 112 ff., Mil.-StGO. §§ 180 ff.). Sie sollen augenscheinlich die Fälle einer polizeilichen Verwahrungsnahme im Sinne des cit. G. v. 1850 § 6 mitumfassen. Von letzteren Fällen abgesehen, ist daher unter „vorläufiger Ergreifung und Festnahme" eine amtliche Maßregel zu verstehen, durch welche Jemand „des Gebrauchs der persönlichen Freiheit beraubt wird" (§ 239), welche aber gleichzeitig erkennen läßt, daß sie unter dem Vorbehalte einer sofort zu veranlassenden Nachprüfung durch einen berufenen (höheren) Beamten ins Werk gesetzt werde. In welcher Weise diese Freiheitsberaubung bewirkt und welche Benennung derselben beigelegt wird, ist gleichgültig; insbesondere ist aus dem Worte „Ergreifung" nicht zu folgern, daß es dazu nothwendig eines körperlichen Anfassens (: OT. 7. März 60), oder der Einsperrung in einem umschlossenen Raum bedürfe, vielmehr kann auch die an eine individuelle Person gerichtete Erklärung: „sie sei arretirt" und die Anordnung einer Bewachung genügen: OT. 5. März 58. Im RT. sind die Worte: „oder Zwangsgestellung" hinzugefügt worden. Es gehören sonach jetzt auch alle sog. Sistirungen hierher, d. h. alle zwangsweise erfolgenden Vorführungen vor einen Beamten oder in ein Amtslokal. Während eine „vorläufige Festnahme" nach § 127 StPO., wie nach dem cit. Ges. v. 1850, außer den Fällen des § 6 ib., nur wegen Verdachts ꝛc. einer strafbaren Handlung stattfinden darf, ist das Recht der „Zwangsgestellung" ein Ausfluß der gewissen Behörden allgemein (Pr. Reg.-Instr. v. 23. Okt. 1817 § 11) oder in beschränktem Umfange (vgl. z. B. StPO. § 50) beigelegten Exekutivgewalt; unter welchen Voraussetzungen die Zwangsgestellung in Preußen zulässig ist, bildet keinen Gegenstand des cit. G. v. 12. Febr. 1850; so: RII. 23. März 80 (E. I, 331), Berlin (Johow I, 231); vgl. n. 6. — Die Fassung: „Ergreifung und Festnahme oder Zwangsgestellung" ergiebt, daß ein durchaus momentanes Anhalten nicht genügt, daß vielmehr der Maßnahme ein gewisser dauernder Charakter beiwohnen muß, vermöge dessen sie sich als Freiheitsberaubung charakterisirt. Diese Dauer braucht aber, wie die Worte „oder Zwangsgestellung" beweisen, keineswegs eine lange zu sein; es reicht aus, wenn ein Zwang in Betreff der freien Wahl des Aufenthaltsorts stattgefunden hat. Vgl. § 239 n. 2. 3.

3. Jede amtliche Freiheitsberaubung, welche sich nicht in der (n. 2) angegebenen Weise als eine nur vorläufig bewirkte kennzeichnet, ist eine „Verhaftung" im Sinne des §. Eine anfänglich als „vorläufige Ergreifung ꝛc." qualifizirte Maßnahme nimmt den Charakter der „Verhaftung" an, wenn die vorbehaltliche Nachprüfung durch den zuständigen höheren Beamten nicht sofort in der gesetzlich vorgeschriebenen Art veranlaßt wird. — Auch die unbefugte Einsperrung in ein Kranken- oder Irrenhaus gehört hierher; a. M.: Buch. n. 2. — Ob die Verhaftung in Straf-, Civil- (§§ 890 ff. CPO.) oder Konkurssachen (§ 106 KO.) bezw. in Disziplinarsachen (Beamte, Personen des Beurlaubtenstandes ꝛc.) erfolgt, ist gleichgültig: Olsh. n. 2a.

§ 342. Ein Beamter, der in Ausübung oder in Veranlassung der Ausübung seines Amtes einen Hausfriedensbruch

4. Stellt sich die „ungesetzliche Verhaftung" als eine Strafvollstreckung dar, d. h. ist sie von einem Beamten, welcher bei der Vollstreckung rechtskräftig verhängter Strafen mitzuwirken hat, als solche ins Werk gesetzt, so trifft diesen die Strafe des § 345; vgl. dort n. 2 ff. — § 341 bezieht sich überhaupt nur auf die Zeit vor der Strafverbüßung; so: RI. 9. Jan. 82 (R. IV, 25).

4a. Ueber den Sinn der Worte: „vornehmen läßt" vgl. § 340 n. 5.

5. Das „Verlängern der Dauer einer Freiheitsentziehung" kann auch durch Unterlassung geschehen, insbesondere durch Nichtentlassung des Festgenommenen, nachdem der Grund der Freiheitsentziehung hinweggefallen oder als irrig erkannt worden ist; die strafrechtliche Verantwortlichkeit trägt alsdann, so lange die Prüfung der Sache nicht an ein höheres Organ übergegangen ist, der festnehmende Beamte; so: RII. 14. Jan., 23. Sept. 87 (R. IX, 456. 455: speziell bezüglich eines Falles des Pr. G. v. 12. Febr. 1850 § 6).

6. Wesentliche Bedingung der Strafbarkeit ist, daß der Beamte zur Verhaftung ꝛc. „nicht berechtigt", daß diese also „widerrechtlich" (§ 239) gewesen sei. Das ist sie auch dann, wenn sie durch einen an sich zu Haftnahmen qualifizirten Beamten vorgenommen wird, sobald die vom Gesetz gemachten Voraussetzungen nicht vorliegen, also in allen Fällen, wo die Freiheitsberaubung in Ueberschreitung einer vorhandenen Amtsgewalt erfolgt: OT. 59, 76 (GA. VII, 355; O. XVII, 356), Manh. (StZ. I, 310). — Mit Rücksicht auf die „die persönliche Freiheit gewährleistenden" Verfassungsvorschriften (vgl. Pr. Verfass. v. 31. Jan. 1850 Art. 5) ist eine Freiheitsberaubung nur insoweit statthaft, als sie vom Gesetze ausdrücklich zugelassen wird. In Betreff der Befugniß der Pr. Verwaltungsbehörden, „die durch ihre gesetzlichen Befugnisse gerechtfertigten Anordnungen durch Anwendung der gesetzlichen Zwangsmittel (geeigneten Falles durch Haftnahme) durchzusetzen", vgl. Pol.-Ges. v. 11. März 1850 § 20, G. v. 30. Juli 1883 §§ 132 ff. Auch die Ortspolizeibehörden sind zur Anordnung der Zwangsgestellung befugt; vgl. RII. 23. März 80, 11. Jan. 81, 17. Sept. 92, RIII. 27. Apr. 91 (E. I, 331; III, 185; XXIII, 226; XXII, 5) und Entsch. d. OVG. v. 8. Okt. 87 (MBl. f. d. i. V. 87 S. 242; 92 S. 222 u. 96 S. 79: spez. Straffachen betr.). Inwiefern Pr. Gendarmen zu Vorführungen befugt seien, darüber vgl. cit. RII. 17. Sept. 92, RIV. 17. Nov. 91 (GA. 39 f. 332). Im Uebr. vgl. StPO. §§ 50. 133. 134. 229. 235. 370. 427; KO. Die Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft sind trotz §§ 159. 161 ib. (und vorbehaltlich etwaiger abweichender Landesgesetze ꝛc.) zur Zwangsgestellung der von ihnen zu vernehmenden Zeugen nicht befugt: RIII. 22. Nov. 83 (E. IX, 433), wohl aber steht ihnen gemäß dem cit. § 161 jene Befugniß, den Zeugen einer Strafthat gegenüber, zu, wenn deren Person (zum Zwecke ihrer dereinstigen gerichtlichen Vernehmung) nur auf diesem Wege festzustellen ist; so: RII. 19. März, 25. Mai 86 (E. XIII, 426; R. VIII, 390: die betr. Anordnung sei eine zur Verhütung der Verdunkelung der Sache dienende, keinen Aufschub gestattende Maßregel); a. M.: Kronecker, GA. 34 f. 409. — Einwilligung des Verletzten beseitigt die Widerrechtlichkeit: Olsh. n. 3.

7. Der Dolus besteht hier, abgesehen von der Vorsätzlichkeit der Handlung selbst, in dem Bewußtsein der (im konkreten Falle) fehlenden Berechtigung; eine auf die Widerrechtlichkeit der Verhaftung gerichtete Absicht wird nicht erfordert: RIII. 20. Dez. 79 (A. I, 365); dagegen hat der Mangel jenes Bewußtseins selbst dann Strafloſigkeit zur Folge, wenn er auf einem Rechtsirrthum beruhte: RIII. 15. Febr. 83 (E. VIII, 104), RII. 13. Okt. 94 (GA. 41, 388), Manh. (StZ. I, 310); vgl. oben f. 139 n. 7, § 239 n. 9; a. M.: Lucas, subj. Verschuld. f. 151. Eine fahrlässige Freiheitsberaubung ist nur disziplinarisch zu ahnden: Sten. Ber. f. 754; RII. 13. Okt. 93 (GA. 41 f. 388); anders im Falle des § 345 Abs. 2.

8. Das Mindestmaß der aus § 239 — nach den dort gemachten Unterscheidungen — zu bemessenden Strafe ist selbst dann, wenn mildernde Umstände vorhanden sind, drei Monate. — Bez. der statthaften Nebenstrafen vgl. § 358.

9. Vgl. im Uebrigen die Bemerkungen zu §§ 239. 35.

§ 342.

1. Begriff des „Beamten" vgl. § 359 und RIII. 7. Mai 88 (R. X, 385: Geistliche). Die Strafandrohung bezieht sich auf alle Arten von Beamten, nicht bloß

(§ 123) begeht, wird mit Gefängniß bis zu Einem Jahre oder mit Geldstrafe bis zu neunhundert Mark bestraft.

[I. Entw.: § 322; II. Entw.: (fehlte); StB. S. 757; Pr. StGB.: § 318.]

§ 343. Ein Beamter, welcher in einer Untersuchung Zwangsmittel anwendet oder anwenden läßt, um Geständnisse

---

auf solche, welche unter gewissen Voraussetzungen befugt sind, in Privatwohnungen einzudringen.

2. „Ausübung (Veranlassung der Ausübung) des Amtes", vgl. § 130a n. 3. 4, § 340 n. 2.

3. Begriff des „Hausfriedensbruchs", vgl. § 123 und die Bemerkungen zu diesem. Die dort erheischte „Widerrechtlichkeit" liegt auch dann vor, wenn ein Beamter in Ueberschreitung einer ihm im Allgemeinen zustehenden Befugniß handelt. Diese Befugniß richtet sich nach den zutreffenden Reichs- oder Landesgesetzen; vgl. StPO. §§ 102 ff., CPO. § 758; (für Zollbeamte) VZollges. § 126; (in Angelegenheiten der Gesundheitspolizei) RG. v. 14. Mai 1879 §§ 2. 3; Pr. Ges. v. 12. Febr. 1850 §§ 7 ff., ferner RII. 24. Sept. 80, 22. Febr. 81, RIII. 22. Okt. 83 (E. II, 262; R. III, 63; A. VIII, 463), und, was speziell die Forstbeamten, insbesondere die zu Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft bestellten (Pr. MBf. v. 23. Nov. 1881 bezw. 9. Okt. 1882, JMbl. f. 312) betrifft, oben § 117 n. 11a und die Pr. L.- u. Inn.-MBf. v. 23. Juli 1883, sowie hinsichtlich der gemeindlichen Fleischbeschauer bezw. Fleischaufschlageinnehmer in Bayern: Münch. (BE. II, 162). — Auf das Ersuchen einer dritten, in einer fremden Wohnung sich mit Genehmigung des Inhabers derselben aufhaltenden Person kann der zur Aufnahme eines Testaments dorthin berufene Pr. Richter sich auch gegen den Willen jenes Inhabers in die Wohnung begeben: OT. (O. XIII, 472). — Das Eindringen bei Nachtzeit (zum Zwecke einer Haussuchung, Zwangsvollstreckung 2c.) ist regelmäßig verboten; vgl. StPO. § 104, CPO. § 761, Pr. Ges. v. 12. Febr. 1850 §§ 8 ff. Die im § 9 ib. u. A. für den Fall „eines aus dem Innern der Wohnung hervorgegangenen Ansuchens" gemachte Ausnahme trifft nach RII. 3. Febr. 80 (R. I, 312) auch da zu, wo Jemand, der sich im Innern der Wohnung befand, um sich in letzterer den nöthigen Rechtsschutz zu verschaffen, die Hülfe selbst herbeiholt, sei es, daß er jene Wohnung zu dem Behufe freiwillig verlassen hat, sei es, daß er hierzu eben durch die das Hülfsgesuch motivirende, rechtswidrige Handlung gezwungen worden ist.

4. Durch die Verabsäumung einer unwesentlichen Formvorschrift wird ein an sich berechtigtes Eindringen nicht zum unberechtigten.

5. Ist der Beamte zu einem amtlichen Zwecke und somit berechtigter Weise in eine fremde Wohnung 2c. eingetreten, so kann sein Verweilen daselbst zu einem unbefugten („ohne Befugniß": § 123) werden, wenn seine Amtshandlung beendigt ist, oder wenn er vor deren Beendigung zu einer nicht amtlichen Thätigkeit übergeht: OA. 72, OT. 72 (O. XIII, 470. 611); vgl. § 123 n. 13.

6. Rücksichtlich des Dolus vgl. § 123 n. 19; fahrlässige Ueberschreitung der Amtsbefugniß genügt nicht. OT. (O. XVII, 232) erachtete die irrige Annahme der Berechtigung zum Eindringen 2c. nur dann für geeignet, die Strafbarkeit auszuschließen, wenn diese Berechtigung aus besonderen als thatsächlich vorhanden angenommenen Gründen hergeleitet wurde, nicht also, wenn der Irrthum die Existenz oder den Sinn des Gesetzes betraf; vgl. jedoch Thl. I, Abschn. IV. n. 7, § 341 n. 7, Olsh. n. 3.

7. Das Vergehen ist kein Antragsvergehen; vgl. § 123 Abs. 2.

8. Die Strafandrohung des § 123 bleibt hier außer Anwendung; auch dann, wenn die Handlung von mehreren Beamten gemeinschaftlich oder von einem bewaffneten Beamten verübt wurde (§ 123 Abs. 3), kann auf Geldstrafe erkannt werden; vgl. § 73 n. 6; ebenso: Schw. n. 4; a. M.: Rüd. n. 3 (§ 342 sei nur dem Abs. 1, nicht dem Abs. 3 des § 123 gegenüber ein spezielleres Gesetz); RIII. 23. Nov. 99 (E. 32, 402). — Zuständig ist Strafk.

§ 343.

1. Der § gilt für alle Beamten (§ 359), welche in einem Untersuchungsverfahren thätig sind; er ist nicht auf solche beschränkt, welche die Untersuchung leiten,

oder Aussagen zu erpressen, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft.

[I. Entw.: § 323; II. Entw.: § 339; Pr. StGB.: § 319.]

§ 344. Ein Beamter, welcher vorsätzlich zum Nachtheile einer Person, deren Unschuld ihm bekannt ist, die Eröffnung

---

sondern erstreckt sich auch auf Unter- oder Gefängnißbeamte, sobald ihre amtliche Thätigkeit in einem solchen Verfahren wirksam wird; vgl. die abweichende Fassung des § 346; a. M.: Olsh. n. 1. Insbesondere trifft dies zu bei den Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft (z. B. Gemeindevorsteher in Schlesien): RIV. 21. Nov. 93 (GA. 41 f. 408); vgl. n. 2.

2. „Untersuchung" ist hier jedes amtliche Verfahren, welches dahin abzielt, wegen einer als begangen unterstellten strafbaren That die gesetzliche Ahndung herbeizuführen. Jener Ausdruck ist daher nicht auf gerichtliche Untersuchungen zu beschränken, umfaßt vielmehr auch administrative und Disciplinar-Untersuchungen; ebenso: RIV. 22. Mai 94 (E. XXV, 336). Andererseits fallen unter denselben gemäß RII. 14. März 82 (E. VI, 82) auch diejenigen Handlungen, welche zu Zwecken eines gerichtlichen Strafverfahrens von Behörden (Beamten) des Polizei- und Sicherheitsdienstes, sei es auf Angehen des Richters (Staatsanwalts ꝛc.), sei es aus eigner Initiative zuständiger Weise vorgenommen werden, einschließlich der von unteren Beamten jenes Dienstes ohne Auftrag ihres Vorgesetzten vorgenommen (StPO. § 161); vgl. auch RIV. 21. Nov. 93 (cit. n. 1); a. M.: Dresd. (StZ. VII, 195), HStR. II, 1076. RIV. 22. Mai 94 (E. XXV, 366) erachtet den § in Preußen für anwendbar, wenn einem der Begehung einer Strafthat verdächtigen Kinde unter zwölf Jahren gegenüber Zwangsmittel zur Erpressung von Geständnissen in der betr. Untersuchung angewandt worden. Vgl. Pr. Fürsorgeerziehung-G. v. 2. Juli 00 (GS. S. 264). — Ein Irrthum des Angeklagten über den Begriff „Untersuchung" würde unbeachtlich sein; so: cit. RIV. 22. Mai 94. — „In einer Untersuchung" bedeutet nicht bloß das zeitliche Zusammenfallen, sondern auch die Nothwendigkeit inneren Zusammenhanges. Olsh. n. 2b.

3. „Erpressen" ist hier nicht im technischen Sinne des § 253 gebraucht, bezeichnet vielmehr die Nöthigung zur Abgabe eines Geständnisses oder einer (bestimmten) Aussage durch irgend ein Zwangsmittel, ohne in Betreff der Natur dieses Zwangsmittels zu unterscheiden (der Beamte soll überhaupt nicht zu einer Aussage zwingen). Es gehören daher auch solche Maßnahmen hierher, welche dem Beamten zu anderen Zwecken gestattet sein können, z. B. eine strengere Behandlung des Verhafteten im Arrestlokale; ebenso genügen psychische Einwirkungen, z. B. Drohungen, wenn sie so geartet sind, daß sie auf den Bedrohten und die Freiheit seiner Entschließung eine Wirkung ausüben können, — nicht aber Versprechungen oder in Aussicht gestellte Vortheile.

4. Der § bezieht sich nicht blos auf die Erpressung von Geständnissen des Angeschuldigten, sondern überhaupt auf die Erpressung von „Aussagen" eines Vernommenen, z. B. eines Zeugen oder eines Sachverständigen: OT. 54 (GA. II, 838). — Nach Frank n. III greift der § nicht Platz, wenn Zwangsmittel angewendet werden, um eine Simulation des Beschuldigten festzustellen.

5. Dagegen verbietet der § nur die (widerrechtliche) Erpressung bestimmter dem Vernommenen untergelegter Aussagen, nicht die Anwendung der gesetzlichen Zwangsmittel, um einen Zeugen zum Erscheinen bezw. Eidesleistung, sowie dazu anzuhalten, daß er sich überhaupt den bestehenden Vorschriften gemäß vernehmen lasse und auf die vorgelegten Fragen Antwort gebe: OT. 54 (cit. n. 4); vgl. StPO. § 69, GVG. § 390 RGes. v. 27. Juli 1877 § 19.

6. Daß der verfolgte Zweck erreicht wird, ist nicht nothwendig; deshalb ist auch ein Versuch nicht denkbar: Oppenheim: Rechtsbeugungsverbrechen S. 229. — Idealkonkurrenz mit § 336 ist möglich. — Zuständig ist Strafk.

§ 344.

1. Begriff einer „Untersuchung" vgl. § 343 n. 2, außerdem aber unten n. 2 a. E. Dem entsprechend sind auch unter „Beamten" alle solche zu verstehen,

oder Fortsetzung einer Untersuchung beantragt oder beschließt, wird mit Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 324; II. Entw.: § 340; Pr. StGB.: § 320.]

§ 345. Gleiche Strafe trifft den Beamten, welcher vorsätzlich eine Strafe vollstrecken läßt, von der er weiß, daß sie überhaupt nicht oder nicht der Art oder dem Maße nach vollstreckt werden darf.

Ist die Handlung aus Fahrlässigkeit begangen, so tritt Gefängnißstrafe oder Festungshaft bis zu Einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark ein.

[I. Entw.: § 324; II. Entw.: § 341; Pr. StGB.: § 320 Abs. 2. 3.]

---

welche in einer der gedachten Untersuchungen antragend oder beschließend thätig sein können.

2. Die Worte „Eröffnung oder Fortsetzung einer Untersuchung" sind nicht im technischen Sinne der Strafprozeßgesetzgebung aufzufassen; vielmehr ist darunter die Einleitung des Untersuchungsverfahrens (n. 1) Seitens der dafür zuständigen Behörde zu verstehen, insbesondere also auch die Einleitung einer Voruntersuchung, nicht aber die eines die eigentliche Untersuchung nur vorbereitenden polizeilichen oder Skrutinial-Verfahrens.

3. Wesentlich ist, daß die Untersuchung „zum Nachtheile" eines Unschuldigen, also in der Absicht, ihn dadurch irgendwie zu benachtheiligen (z. B. ihn zu beunruhigen ꝛc.) beantragt sei; somit scheiden solche Fälle aus, wo eine Untersuchung gegen einen Unschuldigen in seinem eigenen Interesse herbeigeführt wird, z. B. um seine Unschuld zur Herstellung seines Rufes ins Klare zu stellen, oder um die Verfolgung eines Anderen wegen falscher Anschuldigung oder Verleumdung (§§ 164 Abs. 2. 191) zu begründen.

4. Um eine Person als unschuldig anzusehen, genügt es, wenn sie sich der Strafthat, wegen welcher sie verfolgt wird, nicht schuldig gemacht hat, sollte sie auch ein anderes Verschulden treffen; v. Liszt S. 612.

5. Der § bleibt selbstverständlich da ausgeschlossen, wo ein Beamter nach den bestehenden Prozeßgesetzen einem eingeleiteten Verfahren Fortgang geben muß, selbst wenn er sich inzwischen von der Schuldlosigkeit des Verfolgten überzeugt hat.

6. Zuständig ist Schwur-G.

§ 345.

1. Wie § 336 die Unrechtmäßigkeit eines Strafausspruchs, so trifft § 345 die unstatthafte bezw. unrichtige Vollstreckung eines solchen; demgemäß fällt die an sich statthafte und richtige Vollstreckung eines unrichtigen oder unrichtig erlassenen Strafausspruchs nicht unter den § 345, sollten auch der erkennende und vollstreckende Richter in einer Person vereinigt sein: RI. 13. Okt. 87 (E. XVI, 221: hier hatte ein Amtsrichter aus Versehen eine Strafe als sofort vollstreckbar verhängt, und dieselbe auch sofort vollstrecken lassen), Thon, GSaal 26 f. 109, Olsh. n. 7.

2. Ein Beamter „läßt eine Strafe vollstrecken", wenn er es durch eine Berufshandlung herbeiführt, daß ein Strafübel als solches zugefügt wird; sonach umfaßt der Ausdruck „Vollstrecken-lassen" hier das Vollstrecken im engeren Sinne, das eigene Vollstrecken mit; so: RI. 9. Jan. 82, RII. 21. Juni 89 (E. V 332 (XIX, 342), Münch. (BE. I, 134); a. M.: Meves, HH. III, 987, Schw. n. 5, v. Liszt s. 612; nicht aber das bloße Nichthindern: vgl. § 340 n. 5; ebenso: Olsh. n. 4; a. M.: Puch. s. 334. — Daß das betr. Verhalten des Beamten in das Stadium der Strafvollstreckung, mithin nicht schon in eine frühere Zeit falle, wird (vorbehaltlich des unter n. 1 Gesagten) keineswegs erfordert; so: cit. RII. 21. Juni 89 (i. c. war im Sitzungsprotokolle eine andere als die erkannte Strafe beurkundet worden), RI. 12. Juli 94 (E. XXVI, 56: Mot.), Olsh. n. 7.

2a. Die Vorschrift des § richtet sich gemäß RII. 21. Juni 89 (cit. n. 2) überhaupt gegen jeden Beamten, dessen (amtliches Thun) oder Unterlassen den im §

vorausgesetzten Erfolg verursacht, gleichviel, ob derselbe Staatsanwalt oder Richter, Sekretär, Gefängniß-Beamter ꝛc. ist; ebenso: Olsh. n. 4; vgl. auch RI. 9. Jan. 82 (cit. n. 2), BL. f. 660; a. M.: v. Kirchm. f. 204. — Die Strafvollstreckungsbehörde hat auch die richtige Herbeiführung der Strafverbüßung seitens der Strafanstaltsverwaltung zu überwachen. RIV. 1. Juni 97 (E. 30, 135).

3. Hiernach ist auch derjenige Beamte aus § 345 strafbar, welcher durch eine Berufsausübung bei dem zur Strafvollstreckung zunächst berufenen Beamten eine Täuschung hervorbringt und diesen dadurch veranlaßt, in gutem Glauben zu einer unrichtigen Vollstreckung übergehen (z. B. ein Sekretär, welcher vorsätzlich oder fahrlässig) einen unrichtigen Urtheilsauszug abliefert und es so herbeiführt, daß die Staatsanwaltschaft eine nicht verhängte Strafe vollstreckt); ebenso: RI. 9. Jan. 82 (cit. n. 2: hier hatte ein Sekretär der Arresthausverwaltung eine ungerechtfertigte Verlängerung der Strafhaft verschuldet), OT. 68 (O. IX, 28); a. M.: v. Kirchm. f. 204, Meves l. c. Außerdem kann jene Handlung in Idealkonkurrenz unter § 348 fallen.

3a. Der § umfaßt selbstredend auch den Fall, wo eine rechtskräftig erkannte Strafe zweimal vollstreckt wird. Dasselbe gilt gemäß Münch. (BE. II, 577), wenn die Vollstreckung wider eine andere als die verurtheilte Person stattfindet; vgl. auch Olsh. n. 6.

4. Der § bezieht sich auf alle Arten von Strafen, mögen sie im gerichtlichen, im Verwaltungs- oder im Disciplinarverfahren verhängt oder als solche (unrichtig) qualificirt sein: OT. 68 (O. IX, 28). Es gehören sonach auch ein Verweis (§ 57 Nr. 4), sowie die sog. in den Prozeßgesetzen (§§ 179, 180 GVG., § 69 StPO., § 390 CPO.) oder in den Zoll- bezw. Steuergesetzen (§ 151 VZG.) angedrohten Ordnungs- und die Exekutivstrafen hierher, d. h. solche, durch welche Jemand zu irgend einem Thun ꝛc. angehalten werden soll (vgl. § 341 n. 6); a. M. (bez. der Exekutivstrafen): HStR. II, 1081, Schw. n. 2, v. Liszt f. 612, Meyer f. 275, Olsh. n. 5; nicht aber die „Buße“ (§§ 188. 231), eine Untersuchungshaft: v. Prittwitz, GA. 30 f. 149; Zwangsmaßregeln (§ 178 GVG.; § 69[2] StPO.; § 390[2] CPO.) noch die im StGB. angeordneten polizeilichen Maßregeln. Olsh. n. 5.

5. So lange eine Strafe nicht rechtskräftig verhängt ist, darf sie (von ausdrücklich gemachten Ausnahmen abgesehen) „überhaupt nicht“ vollstreckt werden. Vgl. StPO. § 481. Demgemäß fällt auch die Vollstreckung nicht rechtskräftiger Strafen ev. unter den §: RI. 12. Juli 94 (E. XXVI, 56). — Der § findet keine Anwendung, wenn unrichtiger Weise eine gelindere Strafe, als die erkannte, vollstreckt wird. Olsh. n. 10; vgl. § 346.

6. Ob die Strafe materiell gerechtfertigt war, ist gleichgültig (n. 1); daher macht der Umstand, daß eine Strafe, welche von einer mit keinerlei Strafgewalt bekleideten Person verhängt und um deswillen nicht vollstreckbar ist, auch dann verhängt sein würde, wenn der zuständige Beamte eingeschritten wäre, nicht straflos: OT. (GA. 27 f. 549: der Angeklagte hatte die ihm als Polizeiverwalter zustehende Strafestsetzung und Vollstreckung einem Sekretär überlassen). Vgl. RIII. 13. Okt. 80 (R. II, 329).

7. Begriff der „Fahrlässigkeit“ vgl. § 59 n. 19ff. und v. Prittwitz l. c. (hält ein bloß geringes Versehen für nicht ausreichend, um die Anwendung des § zu rechtfertigen; es werde mindestens ein mäßiges Versehen erfordert [?]). Liegt solche vor, so kommt es nicht darauf an, ob der Beamte „weiß“ (Abs. 1), daß die Strafe nicht vollstreckt werden darf: RIII. 13. Okt. 80 (cit. n. 6), OT. (O. XV, 93); vgl. BL. f. 661; a. M.: Bind. II, 493 (Abs. 2 habe das Nichtwissen zur nothwendigen Voraussetzung). Die Fahrlässigkeit kann darin gefunden werden, daß der Beamte versäumt hat, sich mit den gesetzlichen Bestimmungen, aus welchen die Unzulässigkeit der Strafvollstreckung hervorging, bekannt zu machen: OT. (O. XVII, 87). Doch genügt zur Feststellung derselben nicht die Berufung auf den allgemeinen (abstrakten) Satz, daß der Beamte die von ihm anzuwendenden Gesetze kennen müsse; die Frage ist vielmehr stets nach den konkreten Umständen zu entscheiden: RI. 4. Okt. 83 (A. VIII, 391); vgl. Münch. (BE. VIII, 184). Ueber das Maß der anzuwendenden Aufmerksamkeit hat der Thatrichter nach den Umständen des Falles zu befinden. RII. 21. Juni 89 (cit. n. 2). — Wegen Anwendbarkeit des § 59 vgl. RIV. 1. Juni 97 (cit. n. 2a).

oder Fortsetzung einer Untersuchung beantragt oder beschließt, wird mit Zuchthaus bestraft.

[I. Entw.: § 324; II. Entw.: § 340; Pr. StGB.: § 320.]

§ 345. Gleiche Strafe trifft den Beamten, welcher vorsätzlich eine Strafe vollstrecken läßt, von der er weiß, daß sie überhaupt nicht oder nicht der Art oder dem Maße nach vollstreckt werden darf.

Ist die Handlung aus Fahrlässigkeit begangen, so tritt Gefängnißstrafe oder Festungshaft bis zu Einem Jahre oder Geldstrafe bis zu neunhundert Mark ein.

[I. Entw.: § 324; II. Entw.: § 341; Pr. StGB.: § 320 Abs. 2. 3.]

---

welche in einer der gedachten Untersuchungen antragend oder beschließend thätig sein können.

2. Die Worte „Eröffnung oder Fortsetzung einer Untersuchung" sind nicht im technischen Sinne der Strafprozeßgesetzgebung aufzufassen; vielmehr ist darunter die Einleitung des Untersuchungsverfahrens (n. 1) Seitens der dafür zuständigen Behörde zu verstehen, insbesondere also auch die Einleitung einer Voruntersuchung, nicht aber die eines die eigentliche Untersuchung nur vorbereitenden polizeilichen oder Skrutinial-Verfahrens.

3. Wesentlich ist, daß die Untersuchung „zum Nachtheile" eines Unschuldigen, also in der Absicht, ihn dadurch irgendwie zu benachtheiligen (z. B. ihn zu beunruhigen ꝛc.) beantragt sei; somit scheiden solche Fälle aus, wo eine Untersuchung gegen einen Unschuldigen in seinem eigenen Interesse herbeigeführt wird, z. B. um seine Unschuld zur Herstellung seines Rufes ins Klare zu stellen, oder um die Verfolgung eines Anderen wegen falscher Anschuldigung oder Verleumdung (§§ 164 Abs. 2. 191) zu begründen.

4. Um eine Person als unschuldig anzusehen, genügt es, wenn sie sich der Strafthat, wegen welcher sie verfolgt wird, nicht schuldig gemacht hat, sollte sie auch ein anderes Verschulden treffen; v. Liszt S. 612.

5. Der § bleibt selbstverständlich da ausgeschlossen, wo ein Beamter nach den bestehenden Prozeßgesetzen einem eingeleiteten Verfahren Fortgang geben muß, selbst wenn er sich inzwischen von der Schuldlosigkeit des Verfolgten überzeugt hat.

6. Zuständig ist Schwur-G.

§ 345.

1. Wie § 336 die Unrechtmäßigkeit eines Strafausspruchs, so trifft § 345 die unstatthafte bezw. unrichtige Vollstreckung eines solchen; demgemäß fällt die an sich statthafte und richtige Vollstreckung eines unrichtigen oder unrichtig erlassenen Strafausspruchs nicht unter den § 345, sollten auch der erkennende und vollstreckende Richter in einer Person vereinigt sein: RI. 13. Okt. 87 (E. XVI, 221: hier hatte ein Amtsrichter aus Versehen eine Strafe als sofort vollstreckbar verhängt, und dieselbe auch sofort vollstrecken lassen), Thon, GSaal 26 f. 109, Olsh. n. 7.

2. Ein Beamter „läßt eine Strafe vollstrecken", wenn er es durch eine Berufshandlung herbeiführt, daß ein Strafübel als solches zugefügt wird; sonach umfaßt der Ausdruck „Vollstrecken-lassen" hier das Vollstrecken im engeren Sinne, das eigene Vollstrecken mit; so: RI. 9. Jan. 82, RII. 21. Juni 89 (E. V 332 (XIX, 342), Münch. (BE. I, 134); a. M.: Meves, HH. III, 987, Schw. n. 5, v. Liszt f. 612; nicht aber das bloße Nichthindern: vgl. § 340 n. 5; ebenso: Olsh. n. 4; a. M.: Puch. f. 334. — Daß das betr. Verhalten des Beamten in das Stadium der Strafvollstreckung, mithin nicht schon in eine frühere Zeit falle, wird (vorbehaltlich des unter n. 1 Gesagten) keineswegs erfordert; so: cit. RII. 21. Juni 89 (i. c. war im Sitzungsprotokolle eine andere als die erkannte Strafe beurkundet worden), RI. 12. Juli 94 (E. XXVI, 56: Mot.), Olsh. n. 7.

2a. Die Vorschrift des § richtet sich gemäß RII. 21. Juni 89 (cit. n. 2) überhaupt gegen jeden Beamten, dessen (amtliches Thun) oder Unterlassen den im §

vorausgesetzten Erfolg verursacht, gleichviel, ob derselbe Staatsanwalt oder Richter, Sekretär, Gefängniß-Beamter ꝛc. ist; ebenso: Olsh. n. 4; vgl. auch RI. 9. Jan. 82 (cit. n. 2), BL. f. 660; a. M.: v. Kirchm. f. 204. — Die Strafvollstreckungsbehörde hat auch die richtige Herbeiführung der Strafverbüßung seitens der Strafanstaltsverwaltung zu überwachen. RIV. 1. Juni 97 (E. 30, 135).

3. Hiernach ist auch derjenige Beamte aus § 345 strafbar, welcher durch eine Berufsausübung bei dem zur Strafvollstreckung zunächst berufenen Beamten eine Täuschung hervorbringt und diesen dadurch veranlaßt, in gutem Glauben zu einer unrichtigen Vollstreckung übergehen (z. B. ein Sekretär, welcher vorsätzlich oder fahrlässig) einen unrichtigen Urtheilsauszug abliefert und es so herbeiführt, daß die Staatsanwaltschaft eine nicht verhängte Strafe vollstreckt); ebenso: RI. 9. Jan. 82 (cit. n. 2: hier hatte ein Sekretär der Arresthausverwaltung eine ungerechtfertigte Verlängerung der Strafhaft verschuldet), OT. 68 (O. IX, 28); a. M.: v. Kirchm. f. 204, Meves l. c. Außerdem kann jene Handlung in Idealkonkurrenz unter § 348 fallen.

3a. Der § umfaßt selbstredend auch den Fall, wo eine rechtskräftig erkannte Strafe zweimal vollstreckt wird. Dasselbe gilt gemäß Münch. (BE. II, 577), wenn die Vollstreckung wider eine andere als die verurtheilte Person stattfindet; vgl. auch Olsh. n. 6.

4. Der § bezieht sich auf alle Arten von Strafen, mögen sie im gerichtlichen, im Verwaltungs- oder im Disciplinarverfahren verhängt oder als solche (unrichtig) qualificirt sein: OT. 68 (O. IX, 28). Es gehören sonach auch ein Verweis (§ 57 Nr. 4), sowie die sog. in den Prozeßgesetzen (§§ 179, 180 GVG., § 69 StPO., § 390 CPO.) oder in den Zoll- bezw. Steuergesetzen (§ 151 VZG.) angedrohten Ordnungs- und die Exekutivstrafen hierher, d. h. solche, durch welche Jemand zu irgend einem Thun ꝛc. angehalten werden soll (vgl. § 341 n. 6); a. M. (bez. der Exekutivstrafen): HStR. II, 1081, Schw. n. 2, v. Liszt f. 612, Meyer f. 275, Olsh. n. 5; nicht aber die „Buße" (§§ 188. 231), eine Untersuchungshaft: v. Prittwitz, GA. 30 f. 149; Zwangsmaßregeln (§ 178 GVG.; § 69² StPO.; § 390² CPO.) noch die im StGB. angeordneten polizeilichen Maßregeln. Olsh. n. 5.

5. So lange eine Strafe nicht rechtskräftig verhängt ist, darf sie (von ausdrücklich gemachten Ausnahmen abgesehen) „überhaupt nicht" vollstreckt werden. Vgl. StPO. § 481. Demgemäß fällt auch die Vollstreckung nicht rechtskräftiger Strafen ev. unter den §: RI. 12. Juli 94 (E. XXVI, 56). — Der § findet keine Anwendung, wenn unrichtiger Weise eine gelindere Strafe, als die erkannte, vollstreckt wird. Olsh. n. 10; vgl. § 346.

6. Ob die Strafe materiell gerechtfertigt war, ist gleichgültig (n. 1); daher macht der Umstand, daß eine Strafe, welche von einer mit keinerlei Strafgewalt bekleideten Person verhängt und um deswillen nicht vollstreckbar ist, auch dann verhängt sein würde, wenn der zuständige Beamte eingeschritten wäre, nicht straflos: OT. (GA. 27 f. 549: der Angeklagte hatte die ihm als Polizeiverwalter zustehende Strafefestsetzung und Vollstreckung einem Sekretär überlassen). Vgl. RIII. 13. Okt. 80 (R. II, 329).

7. Begriff der „Fahrlässigkeit" vgl. § 59 n. 19 ff. und v. Prittwitz l. c. (hält ein bloß geringes Versehen für nicht ausreichend, um die Anwendung des § zu rechtfertigen; es werde mindestens ein mäßiges Versehen erfordert [?]). Liegt solche vor, so kommt es nicht darauf an, ob der Beamte „weiß" (Abs. 1), daß die Strafe nicht vollstreckt werden darf: RIII. 13. Okt. 80 (cit. n. 6), OT. (O. XV, 93); vgl. BL. f. 661; a. M.: Bind. II, 493 (Abs. 2 habe das Nichtwissen zur nothwendigen Voraussetzung). Die Fahrlässigkeit kann darin gefunden werden, daß der Beamte versäumt hat, sich mit den gesetzlichen Bestimmungen, aus welchen die Unzulässigkeit der Strafvollstreckung hervorging, bekannt zu machen: OT. (O. XVII, 87). Doch genügt zur Feststellung derselben nicht die Berufung auf den allgemeinen (abstrakten) Satz, daß der Beamte die von ihm anzuwendenden Gesetze kennen müsse; die Frage ist vielmehr stets nach den konkreten Umständen zu entscheiden: RI. 4. Okt. 83 (A. VIII, 391); vgl. Münch. (BE. VIII, 184). Ueber das Maß der anzuwendenden Aufmerksamkeit hat der Thatrichter nach den Umständen des Falles zu befinden. RII. 21. Juni 89 (cit. n. 2). — Wegen Anwendbarkeit des § 59 vgl. RIV. 1. Juni 97 (cit. n. 2a).

§ 346. Ein Beamter, welcher vermöge seines Amtes bei Ausübung der Strafgewalt oder bei Vollstreckung der Strafe mitzuwirken hat, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft, wenn er in der Absicht, Jemand der gesetzlichen Strafe rechtswidrig zu entziehen, die Verfolgung einer strafbaren Handlung unterläßt, oder eine Handlung begeht, welche geeignet ist, eine Freisprechung oder eine dem Gesetze nicht entsprechende Bestrafung zu bewirken, oder die Vollstreckung der ausgesprochenen Strafe nicht betreibt, oder eine gelindere als die erkannte Strafe zur Vollstreckung bringt.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter Einem Monat ein.

[I. Entw.: § 325; II. Entw.: § 342; Pr. StGB.: § 321.] Vgl. Mil.-StGB. §§ 118. 119.

8. Der § wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß die Vollstreckung auf Grund und in Gemäßheit eines formell ergangenen Erkenntnisses erfolgte, sofern eines solchen ungeachtet jene nicht erfolgen durfte; vgl. n. 1. 5, StEO. §§ 485. 487.

9. Versuch ist denkbar, z. B. wenn die ungerechte Vollstreckung angeordnet, aber nicht vollzogen wird. — Zuständig ist für das Verbrechen (Abs. 1): Schwur-G., für das Vergehen (Abs. 2): Strafk.

§ 346.

1. „Bei Ausübung der Strafgewalt" (des Staates) wirken alle Beamten mit, welche dazu berufen sind, durch eine Amtsthätigkeit darauf hinzuwirken, daß die bei einer Strafthat Betheiligten verfolgt und bestraft werden, also auch diejenigen (selbst mittelbare Staatsbeamte), denen es obliegt, vorgekommene Straffälle ꝛc. zur Anzeige zu bringen; vgl. WGbl. VIII, 62; a. M.: Meves, HH. III, 983. Aehnlich verhält es sich in Betreff der Mitwirkung zur „Strafvollstreckung", welche letztere gemäß RU. 24. Apr. 91 (E. XXI, 424) nicht gleichbedeutend mit Strafverbüßung ist, sondern sämmtliche die letztere ins Werk stellenden Maßregeln, insbesondere die Verhaftung und Vorführung des Verurtheilten mit umfaßt; vgl. § 345 n. 1 fg. Hierzu sind namentlich auch, speziell für den Bereich der Pr. Kreis-O. v. 13. Dez. 1872, die durch MVf. v. 15. Sept. 1879 zu Hülfsbeamten der Staatsanwaltschaft bestellten Gemeindevorsteher berufen, selbst, wenn sie nicht von letzterer beauftragt, sondern vom Amtsrichter zuständiger Weise requirirt sind; so. cit. RU. 24. April 91; (früher): OT. 22. Jan. 79 (O. XX, 43: bei mangelndem Auftrage des Amtsvorstehers). — Ein Beamter, der vermöge seines Amtes u. s. w., ist nicht verpflichtet, eine strafbare Handlung zu verfolgen, die er selbst begangen oder an deren Ausführung er sich strafbar betheiligt hat. RIII. 6. Juni 98 (E. 31. 196).

2. Nach der verschiedenen Art der „Mitwirkung", zu welcher die Beamten je nach ihrer Stellung berufen sind, gestaltet sich auch ihre Thätigkeit bei Verübung dieses Verbrechens verschieden; demgemäß sind die Worte „die Verfolgung unterläßt" auf dasjenige amtliche Einschreiten zu beziehen, zu welchem der Einzelne (z. B. der Richter) berufen ist. Namentlich beschränkt sich der Ausdruck „Verfolgung" nicht auf die Strafverfolgung vor Gericht, er umfaßt vielmehr auch die die Strafverfolgung vorbereitenden Amtshandlungen der Polizeibehörden; so: RI. 30. April 85 (E. XII, 161: die Amtsthätigkeit der Polizeibeamten sei nicht bloß unter dem Gesichtspunkte des § 159 der StPO., sondern auch unter dem des § 161 ib. als „Verfolgung" zu verstehen), OT. (O. XIX, 273).

3. Der Ausdruck „strafbare Handlungen" begreift alle nach § 3 EG. z. StPO. und § 152 Abs. 2 StPO. gerichtlich verfolgbaren Handlungen, mithin auch die in besonderen Reichs- oder Landesgesetzen vorgesehenen: RI. 30. April 85 (E. XII, 161). Disciplinarvergehen gehören nicht hierher: Olsh. n. 2, v. Liszt S. 613, cit. RI. 30. April 85; a. M.: Aufl. 13. Auch scheidet die Exekutivstrafgewalt aus. — Eine bloß irriger Weise für „strafbar" gehaltene Handlung genügt nicht; vielmehr bildet das Vorliegen einer strafbaren Handlung ein gesetzliches Thatbestands-

§ 347. Ein Beamter, welcher einen Gefangenen, dessen Beaufsichtigung, Begleitung oder Bewachung ihm anvertraut ist, vorsätzlich entweichen läßt oder dessen Befreiung vorsätzlich bewirkt oder befördert, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft. Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter Einem Monat ein.

Ist die Entweichung durch Fahrlässigkeit befördert oder erleichtert worden, so tritt Gefängnißstrafe bis zu sechs Monaten oder Geldstrafe bis zu sechshundert Mark ein.

[I. Entw.: § 326; II. Entw.: § 343; Pr. StGB.: § 322.] Vgl. Mil.-StGB. § 144.

---

merkmal, weshalb es der Feststellung, daß und nach welchem Gesetz die Handlung eine strafbare war, und der Angabe der für erwiesen erachteten, dieser Feststellung zu Grunde gelegten Thatsachen bedarf: RIV. 13. März 85 (R. VII, 175); a. M.: Heigelin, GA. 43 f. 96 (: hält es für gleichgültig, ob die strafbare Handlung erwiesen und erweislich ist).

4. Auch durch ein zeitweiliges „Nichtverfolgen oder Nichtbetreiben der Vollstreckung" kann die Strafe verwirkt werden. Die Absicht des Beamten braucht daher nicht nothwendig dahin gerichtet zu sein, Jemanden dauernd der Strafe zu entziehen; so: RII. 24. April 91 (E. XXI, 424). — Subjektiv ist das Bewußtsein von der Rechtswidrigkeit erforderlich; RI. 21. Mai 96 (E. 28, 384).

5. „Handlung, welche geeignet ist ꝛc." umfaßt auch Unterlassungen. z. B. die Nichtvorladung von Belastungszeugen.

6. Eine „dem Gesetze nicht entsprechende Strafe" ist hier eine solche, welche derjenigen nicht entspricht, mit welcher die Strafthat bei objektiver Beurtheilung zu ahnden gewesen wäre. — „Nichtbetreiben der Vollstreckung der Strafe" ist auch die lässige oder verspätete Betreibung, wenn sie ein Entziehen durch die Flucht oder durch Verjährung ermöglicht.

7. Bez. des Verlusts der bürgerlichen Ehrenrechte ꝛc. vgl. §§ 32. 35.

8. Zuständig ist Strafk.

§ 347.

1. Im Allgemeinen sind hier die Bemerkungen zu § 121 zu vergleichen, indem § 347 trotz der etwas abweichenden Fassung denselben Thatbestand erheischt, wie § 121; als erschwerender Umstand tritt nur hinzu, daß die That durch einen Beamten verübt wurde, welchem die Beaufsichtigung ꝛc. des Gefangenen (amtlich) anvertraut war. Ist dies der Fall, so macht die Stellung des Beamten (ob die Beaufsichtigung ꝛc. von Gefangenen zu seinem regelmäßigen Berufe gehört) keinen Unterschied: OT. (O. XIV, 289).

2. Die Beaufsichtigung ꝛc. des Gefangenen ist dem Beamten „anvertraut", sobald derselbe amtlich (d. h. in Folge seiner amtlichen Stellung von Gesetzeswegen oder durch einen höheren Befehl, Auftrag oder Anweisung) dazu berufen ist, die Beaufsichtigung ꝛc. zu bewirken; ebenso: RII. 29. Mai 83 (E. VIII, 313: Mot.), und zwar ohne Unterschied, ob er mit eignen Augen über den Gefangenen zu wachen hat oder ob er seine amtliche Obliegenheit, für sichere Verwahrung desselben zu sorgen, durch untergeordnete Organe zur Ausführung bringt, so: RIV. 7. Mai 95 (E. XXVII. 209: Mot.). Es bedarf sonach keiner speziellen Uebergabe der Person des Gefangenen durch einen Dritten: der § trifft auch da zu, wo ein Beamter befugter Weise selbst zur Haftnahme geschritten und nun berufen ist, den Verhafteten aufzubewahren oder abzuliefern: RIII. 19. April 82 (R. IV, 356), cit. RII. 29. Mai 83, OT. 61 (GA. IX, 789). Puch. f. 335; ebenso findet derselbe auf Unterbeamte in größeren Haftanstalten Anwendung, obgleich eine Uebergabe der Person nicht an sie, sondern nur an den vorgesetzten Oberbeamten zu erfolgen pflegt, nach Münch. (BE. VIII, 93) ferner auf solche Beamte, zu deren regelmäßigen Amtsgeschäften die Beaufsichtigung ꝛc. der Gefangenen nicht gehört, sofern sie ihnen im konkreten Falle mit oblag. Demgemäß verwirkt auch derjenige Beamte die Strafe, welcher, zur Uebernahme und Aufbewahrung eines ihm zugeführten Gefangenen ver-

§ 348. Ein Beamter, welcher, zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugt, innerhalb seiner Zuständigkeit vorsätzlich eine

pflichtet, diese mit Unrecht ablehnt, und dadurch die Entweichung desselben erleichtert ꝛc.; ähnlich: cit. RII. 29. Mai 83 (Mot.: unter Umständen); a. M.: OT. 65 (O. VI, 436, welches zwar nicht eine Uebergabe von Person zu Person, aber doch eine Uebernahme der Person des Gefangenen für unerläßlich erachtete), HStR. II, 1055, Meves, HH. III, 955, Olsh. n. 3; vgl. auch RIV. 19. Jan. 86 (E. XIII, 254: hielt das Thatbestandsmerkmal des „Anvertrautseins" nicht für erfüllt, wenn ein auf Grund des § 127 StPO. Festgenommener von der festnehmenden Privatperson dem zuständigen Beamten zugeführt werde, sollte letzterer sich auch im Falle der Nichtübernahme des Festgenommenen disciplinarisch strafbar machen) und unten n. 6. — Dagegen gehört der einen Verhafteten vernehmende Gerichtsbeamte nicht hierher; ebensowenig derjenige, welcher lediglich die Ersuchen um Haftvollziehung bureaumäßig zu erledigen hat: cit. RIV. 7. Mai 95.

3. Ein Nichtbeamter, welcher an der That des Beamten sich betheiligt, kann gemäß § 50 nur aus § 120, und wenn er auch selbst mit der Beaufsichtigung ꝛc. beauftragt war, aus § 121 bestraft werden; vgl. § 50 n. 2. 3.

4. Damit, daß der Beamte sich der zur Verhütung seines Entweichens nöthigen Bewachung der Gefangenen (z. B. bei Arbeiten außerhalb des Gefängnisses) für kurze Zeit entschlägt, wird eine „Befreiung" (Abs. 1) der Gefangenen noch nicht bewirkt, so lange diese von der ihnen gebotenen Möglichkeit des Entweichens keinen Gebrauch machen und auch sonst in dem Zustande der Gefangenschaft keine Aenderung eintritt: RIV. 18. Dez. 94 (R. XXVI, 334). Unter „Entweichung" (Abs. 2 ist gemäß RIII. 2. Juli 83 (E. IX, 40) auch die „Befreiung", überhaupt jede Form der Aufhebung der Gefangenschaft, mithin nicht lediglich das thatsächliche Entfliehen des Gefangenen zu verstehen. Ob der Gefangene sich dauernd der Gefangenschaft entziehen wollte oder nur vorübergehend, ist rechtlich gleichgültig: RIII. 5. Juli 94 (E. 26, 53); vgl. n. 5 u. 7.

5. In subjektiver Hinsicht reicht für die Fälle des Abs. 1 schon Eventualdolus aus; so: RIV. 18. Dez. 94 (E. XXVI, 334: Mot.). Der dort erforderte Vorsatz wird dadurch nicht ausgeschlossen, daß Angeklagter nicht beabsichtigte, der Entwichene solle die Freiheit zur Flucht aus dem Lande ꝛc. benutzen, daß er vielmehr hoffte, derselbe werde alsbald in das Gefängniß zurückkehren: RIII. 5. Juli 94 (cit. n. 4).

6. Ueber den Begriff der „Fahrlässigkeit" (Abs. 2) vgl. § 59 n. 19 ff. Eine solche kann gemäß OT. (O. XVIII, 97) auf Seiten eines Gefängnißinspektors in der Nichtbeachtung der Instruktion für den Gefangenentransport gefunden werden, wenngleich die Anordnung und Ausführung des Transports nicht zu seinen unmittelbaren Funktionen, sondern zu denen anderer Behörden und Beamten gehört. Der Mangel instruktioneller Vorschriften für das Verhalten der Unterbeamten schließt eine Fahrlässigkeit auf Seiten der letzteren nicht aus: RIII. 19. April 82 (R. IV, 356). — Daß gerade die konkrete Art, in welcher die Entweichung vom Gefangenen bewerkstelligt wurde, vorhersehbar war, erfordert RIII. 14. Febr. 87 (E. XV, 345) zur Anwendbarkeit des Abs. 2 nicht; vgl. jedoch Münch. (BE. V, 350). — Besteht die Fahrlässigkeit des Beamten gerade darin, daß er Umstände herbeigeführt hat, welche die Pflicht der Beaufsichtigung ꝛc. des Gefangenen nicht zur Existenz gelangen ließen, so findet Abs. 2 keine Anwendung: RII. 29. Mai 83 (cit. n. 2).

7. „Befördern" und „Erleichtern" sind hier (Abs. 2) im Wesentlichen synonyme Begriffe; Beides kann sowohl durch positive Handlungen als durch Unterlassungen geschehen: RIII. 19. April 82 (cit. n. 6). RI. 2. Jan. 82 (E. V, 324 rechnet dahin auch den Fall, wo der Beamte die Befreiung fahrlässiger Weise selbst herbeiführt, z. B. durch vorzeitige Entlassung aus der Strafhaft, gleichviel ob der Gefangene sich hierbei in gutem oder bösem Glauben befinde; vgl. n. 5, § 121 n. 6.

8. Versuch ist denkbar. v. Liszt S. 613. Anstiftung des Gefangenen selbst ist strafbar. — Zuständig ist Strafk.; auf Ehrenstrafen ist hier nicht zu erkennen.

§ 348.

1. Nur ein „Beamter" (§ 359) kann sich des Vergehens schuldig machen; Abs. 1 trifft sonach nicht zu, wenn ein gewesener Beamter unter Annahme dieser

rechtlich erhebliche Thatsache falsch beurkundet oder in öffentliche Register oder Bücher falsch einträgt, wird mit Gefängniß nicht unter Einem Monat bestraft.

Dieselbe Strafe trifft einen Beamten, welcher eine ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Urkunde vorsätzlich vernichtet, bei Seite schafft, beschädigt oder verfälscht.

[I. Entw.: § 327; II. Entw.: § 344; Pr. StGB.: § 323.]

---

früheren Eigenschaft eine falsche Beurkundung vornimmt und ihr ein in die Zeit seiner Amtsführung fallendes Datum giebt, noch wenn eine der Beamtenqualität ermangelnde Urkundsperson (CPO. § 415) die Urkunde thätigt.

2. Abs. 1 setzt einen „zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugten Beamten" voraus, d. h. einen solchen, welcher amtlich dazu berufen ist, bez. einer existent gewordenen (rechtlich erheblichen) Thatsache (oder auch bez. der Negative, daß eine Thatsache der fraglichen Art nicht stattgefunden habe) eine mit voller (für und wider Jedermann; RII. 26 Okt. 86; E. 15, 4) Beweiskraft ausgestattete Urkunde herzustellen; vgl. n. 5. RIII. 13. März 80 (E. I, 312) begrenzt den Ausdruck „Aufnahme" einer Urkunde insofern, als es unter demselben, im Gegensatze zur „Ausstellung" einer Urkunde, welche im § 323 Pr. StGB. alternativ neben der „Aufnahme 2c." erwähnt war, nur denjenigen Akt versteht, durch welchen der Beamte eine von ihm selbst als solchem gemachte Wahrnehmung oder eine vor ihm abgegebene Erklärung eines Andern zum Zwecke des Beweises feststelle; vgl. auch HStR. II, 1064, Olsh. n. 2. Jedenfalls ist die Anwendbarkeit des § nicht auf Urkundsbeamte im engeren Sinne (Richter, Notare, Standesbeamte) beschränkt, vielmehr jede reichs- oder landesgesetzlich geregelte Zuständigkeit zur Beurkundung vor dem Beamten abgegebener Erklärungen bezw. vor oder durch ihn vollzogener Thatsachen unter den § zu subsumiren: RIII. 8. Nov. 83, RIV. 15. Apr. 90 (E. IX, 240; XX, 369); z. B. Postboten, Telegraphenbeamte, Fleischbeschauer. Ebendeshalb wird zum Begriff der „Aufnahme einer Urkunde" nicht nothwendig eine Verhandlung mit Parteien vorausgesetzt: OT. (O. XVII, 396). Bez. der Ausstellung von Führungszeugnissen 2c. vgl. unten n. 5 und RIII. 5. Okt. 91 (E. XXII, 151). — Es begründet keinen Unterschied, ob der Beamte die Urkunde ihrem ganzen Umfange nach selbst anfertigt, oder ob er einer von Andern ausgegangenen Aufzeichnung durch seine Mitwirkung den amtlichen mit voller Beweiskraft ausgestatteten Charakter beilegt. Wird ein beurkundungsberechtigter Beamter von einem anderen Beamten dieser Art innerhalb der beiderseitigen Zuständigkeit (n. 3) als Protokollführer zugezogen, so sind beide ev. als Mitthäter strafbar, sollte auch jene Zuziehung nur fakultativ gewesen sein; so: RI. 28. Nov. 81 (E. V, 246: speziell bez. eines bad. Rathsschreibers, welcher vom Bürgermeister behufs Protokollirung des Kassensturzes zugezogen war[?]).

2a. Wo eine förmliche Verpflichtung als Vorbedingung des öffentlichen Glaubens landesgesetzlich gefordert wird, bildet dieselbe auch die Voraussetzung der Strafbarkeit; vgl. RI. 20. Juni 88 (E. XVIII, 37). Dies ist der Fall bei den nach Maßgabe der Bayer. Gemeinde-O. v. 29. Apr. 1869 bestellten empirischen Fleischbeschauern (: RI. 25. Apr. 89, E. XIX, 180), nicht aber bei den auf Grund der Bayer. oberpolizl. Vorschriften v. 20. Nov. 1885 bestellten Leichenschauern; so: RI. 3. Mai 88 (E. XVII, 406).

3. Dem Beamten (n. 2) muß die „Zuständigkeit" (örtl. u. sachl.) beiwohnen, für den Fragefall die betr. Thatsache in der angegebenen Art zu beurkunden. RII. 3. Dez. 97 (E. 30, 373). — Das gilt von dem Pfleger eines Bayer. Ortsausschusses, falls er Vorgänge bekundet, welche mit Bezug auf die ortschaftliche Vermögensverwaltung gesetzlich vorgeschrieben sind; so: RI. 4. Febr. 89 (E. XVIII, 391), desgleichen von einem Pr. Prov.-Feuerversich.-Beamten (Ortsbürgermeister 2c.), wenn er den Betrag eines erlittenen Brandschadens durch eine Verhandlung feststellt: OT. (O. XIV, 168). Im ehemaligen Herzogthum Nassau hat der Bürgermeister den Beruf, den Vermögensstand eines Konkursschuldners urkundlich festzustellen: OA. (O. XIII, 584), (nicht aber Pachtverträge aufzunehmen: R. 11. Dez. 93; GA. 41, 420); in Elsaß-Lothringen die Richtigkeit der zur Begründung einer Zahlungsanweisung an die Gemeindekasse dienenden Rechnungen 2c. zu bescheinigen:

RI. 7. April 84 (E. X, 275); vgl. n. 5. Ueber die Befugnisse der Bürgermeister in der Pr. Rheinprovinz, der württ. Schultheiße, Gemeindevorsteher und Gemeindepfleger zur Aufnahme öffentlicher Urkunden sowie den Umfang dieser Befugnisse vgl. RI. 27. Okt., 29. März, 5. Jan. 94 (E. XXVI, 165; XXV, 223. 69). Dagegen ist der Bürgermeister einer Bayer. Landgemeinde nicht berufen, in Hypothekenangelegenheiten Unterschriften zu beglaubigen: RI. 14. Okt. 86 (E. XV, 19), oder zu beurkunden, daß die Armenrechnung der Gemeinde offen gelegen habe, daß sie öffentlich vorgelesen und daß keine Erinnerung eingekommen sei: Münch. (BE. VI, 197), noch unter der Herrschaft der Pr. Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 ein Ortsvorsteher, eine die Versäumung der Kontrollversammlung entschuldigende Thatsache zu bescheinigen: RII. 26. Okt. 86 (E. XV, 4) oder gar Verträge, z. B. Jagdpachtverträge, zu beurkunden: RIV. 16. Jan. 91 (E. XXI, 297). — Ebensowenig ist den Ortsschulzen der Pr. östlichen Provinzen allgemein die Zuständigkeit verliehen, Unterschriften oder Handzeichen mit Beweiskraft gegen Jedermann zu beglaubigen: RIV. 21. Juni 92 (E. XXIII, 180). Die Rheinpr. Gemeindevorsteher sind zur Beglaubigung von Unterschriften sowie überhaupt zur Ausstellung von Bescheinigungen nicht zuständig: RI. 16. Mai 95 (E. XXVII, 231), ebensowenig zur Aufnahme öffentl. Urkunden: RI. 12. Juni 97 (E. 30, 151). — In Preußen sind der Schulze und die Schöffen (Gerichtsmänner) für die Ausstellung sog. Wildprettzettel zuständig (R. 15. Apr. 90; E. 20, 269); ebenso ist der Polizeiverwalter zum Ausstellen polizeilicher Führungsatteste befugt. R. 5. Okt. 91 (E. 22. 151). Ueber die Stellung der einem Gerichtsschreiber zur Ausbildung überwiesenen Pr. Justizanwärter vgl. R. 30. Okt. 88 (RX, 589); und wegen der Zuständigkeit der Eisenbahnbeamten über die Grenzen des eigenen Landes hinaus vgl. RIII. 24. Jan. 98 (GA. 46. 116). — Beurkundungen in eigner Sache gehören nicht zur Zuständigkeit des Beamten: Stuttg. (WGbl. XII, 410). Dies soll nach Manh. (BA. 41 f. 358) eine Ausnahme erleiden, wenn ein Postbeamter einen, den Namen des Absenders gar nicht enthaltenden (mithin zu Gunsten des Inhabers lautenden) Posteinlieferungsschein für sich selbst, bezw. zu seinem Vortheile ausstellt; vgl. § 267 n. 97.

3a. Daß der (an sich zuständige) Beamte sich in der rechtmäßigen Ausübung seines Amtes (§ 113) befunden habe, wird nicht erfordert: RIV. 13. Dez. 89 (E. XX, 120: Gerichtsvollzieher); I. 2. Nov. 99 (E. 32. 359: Fleischbeschauer).

4. Die beurkundete Thatsache muß „rechtlich", d. h. für ein konkretes, als solches und seiner rechtlichen Natur nach erkennbares Recht oder Rechtsverhältniß, insbesondere für den Beweis desselben, „erheblich" sein; vgl. § 271, § 267 n 50 ff., sei es auch nur in öffentlich-rechtlicher Beziehung, z. B. in Hinsicht auf Medizinalpolizei und Strafrechtspflege; vgl. (speziell bez. der Leichenschauscheine der Bayer. Leichenbeschauer): RI. 3. Mai 88 (cit n. 2a), Münch. (BE. I, 87). Daß die Thatsache für den konkreten Zweck der Urkunde wesentliche Bedeutung besitze, wird nicht erfordert, vielmehr genügt, wenn sie in abstracto rechtserheblich ist. RII 3. Dez. 97 (E. 30. 373); dafür hat alles das zu gelten, vorbehaltlich des unter n. 6 ff. Gesagten, worüber der Beamte nach gesetzlicher oder auf Grund eines Gesetzes ertheilter instruktioneller Vorschrift in der Urkunde Nachricht zu geben hat; so (speziell bez. der Gerichtsvollzieher-Urkunden): RIII. 24. Mai 82, RIV. 10. Febr. 88, 16. Jan. 91 (E. VI, 361; R. X, 136; GA. 39, 58) und (bez. der Personenstandsurkunden): RIV. 21. Juni 89 (GA. 37. 203), OT. (O. XIX, 456); vgl. auch RI. 15. März, 22. Okt. 83 (E. VIII, 196; IX, 139: Mot.), Münch. (BE. IV, 470); woraus jedoch nicht e contrario gefolgert werden darf, als ob solche zum Gegenstand der Beurkundung in Beziehung stehende Thatumstände, deren Feststellung nicht vorgeschrieben ist, im Einzelfalle niemals rechtserheblich sein könnten: cit. RIII. 24. Mai 82, RIV. 30. Okt. 91 (GA. 39, 317). Noch weniger wird erfordert, daß die Thatsache besondere rechtliche Konsequenzen nach sich gezogen habe und in ihrem rechtlichen Einflusse auf ein beurkundetes Rechtsgeschäft auch in die äußere Erscheinung getreten sei, es genügt vielmehr, wenn durch sie auch nur die Möglichkeit eines solchen Einflusses gegeben war (abstrakte Erheblichkeit); so: RII. 18. April 82 (E. VI, 184), Münch. (BE. VII, 524: Fall, wo ein Notar als Mitbesteller einer Hypothek eine Person aufgeführt hatte, welche gar nicht anwesend gewesen war und den Akt erst am folgenden Tage unterschrieb.) — Als Beurkundungen rechtserheblicher Thatsachen sind in der Rechtsprechung erkannt worden: die Protokolle des Gerichtsvollziehers über die Vollziehung der Pfändung: R. 18. April 82 (E. 6, 184); die Beurkundung, daß der Gläubiger in die Nichtentfernung der Pfand-

ſtücke aus dem Gewahrſam des Schuldners eingewilligt habe, oder daß bei der Pfändung ſtehender Früchte der Akt der erforderlichen Beſitzergreifung vorgenommen ſei: RI. 20. Juni 80, 11. Okt. 83 (A. IV, 113; R. V, 587), ebenſo (in Preußen) die Datirung von Gerichtsvollzieher-Urkunden, mithin auch diejenige der Schrift über die Abgabe des zuzuſtellenden Schriftſtücks an die Poſt: RIV. 23. März 88 (R. X, 266); desgleichen jede Poſtzuſtellungsurkunde, ſchon um deswillen, weil ſie die Erfüllung des von der Poſtverwaltung gegen eine Gebühr übernommenen Auftrags nachweiſe: RII. 7. Febr. 82 (E. VI, 17), ferner die Urkunde über die (geſetzlich nicht vorgeſchriebene) Zuſtellung eines gerichtlichen Befehls, eine Freiheitsſtrafe binnen beſtimmter Friſt bei Vermeidung der Zwangseinlieferung anzutreten, wegen der in jenem Befehle enthaltenen Friſtbewilligung: Münch. (BE. IV, 423), endlich bei Notariatsgeſchäften, deren Honorirung ſich nach der auf dieſelben verwandten Zeit bemißt, die im Contexte des Aktes [nicht alſo in der Koſtenliquidation: n. 7] enthaltene Angabe der Dauer des Geſchäfts: Münch. (BE. VI, 489); vgl. übr. oben n. 3 a. E. u. RII. 3. Dez. 97 (E. 30, 373); die Angaben über Abſender, Aufgabeort, Aufgabe- und Beſtellzeiten in *Depeſchenausfertigungen*: RIII. 5. Juli 97, I. 28. Febr. 98 (E. 30, 238; 31, 42). Wegen der *Standesbeamten*; vgl. RI. 3. Dez. 85 (E. 13, 116) u. IV. 21. Juni 89 (EA. 37, 203). Im Uebrigen vgl. zur Erläuterung dieſes Thatbeſtandsmerkmals n. 11, RIV. 24. Nov., 29. Mai 85 (E. XIII, 123; R. VII, 338: letzteres ſpeziell bez. der Frage, inwiefern die Unwirkſamkeit einer beurkundeten Amtshandlung geeignet ſei, der Beurkundung die Eigenſchaft rechtlicher Erheblichkeit zu benehmen).

5. Begriff der „*Urkunde*“ überhaupt und einer „*öffentlichen*“ insbeſondere. vgl. § 267 n. 43 ff. — Bei dem Abſ. 1 kommen nur ſolche Urkunden in Betracht, durch welche eine ꝛc. *Thatſache* als geſchehen oder nicht geſchehen „*beurkundet*“ oder „*in ein öffentliches Regiſter ꝛc. eingetragen*“, d. h. durch welche ein mit amtlichem Glauben ausgeſtattetes Beweismaterial für jene Thatſache geſchaffen wird; vgl. § 271 n. 5. 6. 16. Im Uebrigen macht die Natur der Urkunde keinen Unterſchied: Mot. ſ. 148 (welche nur zu allgemein ſprechen). Nicht minder iſt es gleichgültig, ob der Beamte eine von ihm ſelbſt oder eine von einer dritten Perſon ausgegangene Thatſache beurkundet. — Als hierhin gehörend ſind in der Rechtſprechung erkannt worden: der Zuſtellungsakt eines *Gerichtsvollziehers*: Münch. 72 (BE. II, 130; das Gegentheil gilt von einer einen ſolchen Akt ergänzenden, ſich völlig außerhalb der in den §§ 190. 191 CPO. vorgeſchriebenen Formen bewegenden Beurkundung: RII. 5. April 95, E. XXVII, 145: betr. Schriftſtück zum Nachweis der Einlaſſungsfriſt), das Protokoll, welches der Gerichtsvollzieher gemäß § 762 CPO. über jede Vollſtreckungshandlung (ſelbſt im Falle freiwillig an ihn geleiſteter Zahlung) oder, wenn es zu einer ſolchen Handlung nicht kommt, aufzunehmen hat: RII. 14. Febr. 88, RIV. 13. Dez. 89 (R. X, 145; E. XX. 119); vgl. § 267 n. 73 und RIV. 24. Juni 85 (E. XII, 331: auch bezüglich der Frage, inwiefern die mangelnde Unterſchrift der Perſonen, mit welchen verhandelt wurde, dem Protokolle die Bedeutung einer öffentlichen Urkunde benehme); die Beſcheinigung des Aushangs eines Aufgebots, ausgeſtellt von dem Standesbeamten oder einem ſeinerſeits um den Aushang erſuchten Gemeindebeamten: RIII. 7. Mai 81 (E. IV, 155), OT. (O. XVII, 798: ſollte darin auch ein unrichtiger Aushangsort angegeben ſein), die als Rechnungsbeleg dienende, von einem zuſtändigen Beamten ausgegangene Beſcheinigung über die Richtigkeit einer Ausgabe, gelieferter Arbeiten ꝛc.: RI. 11. Dez. 79, 7. April 84 (R. I, 142; E. X, 275), Münch. (BE. I, 99), ein auf Grund der Badiſchen Min.-Vdn. v. 10. Juni 1874 § 133 aufgenommenes Kaſſenſturzprotokoll; vgl. n. 7, § 267 n. 79; die Eintragung eines *Steuerbeamten* in die Zollbeklaration: RIV. 21. Dez. 97 (E. 30, 384); die Beſcheinigung eines bayer. Bürgermeiſters über die Verleſung und Auflegung der dem Bezirksamte zur Reviſion eingeſandten Gemeinderechnungen: Münch. (BE. IX, 281), der amtliche Vermerk auf einer Poſtanweiſung über den geſchehenen Eintrag im Annahmebuche, indem durch denſelben die Einzahlung der angewieſenen Summe mittelbar bezeugt wird: Münch. (BE. IX, 427), ein *Poſteinlieferungsſchein*; vgl. n. 3, RIII. 8. Nov. 83 (cit. n. 2); die Eintragung in das *Poſtannahmebuch*: R. 26. Jan. 91 (E. 21, 110), ferner der von einem Württemb. Ortsvorſteher gefertigte Auszug aus dem Strafregiſter ſeiner Gemeinde: RI. 31. Jan. 95 (E. XXVI, 413), ſowie überhaupt alle zum Zwecke einer amtlichen Beaufſichtigung vorgeſchriebenen oder eingeführten, von einem zuſtändigen Beamten ausgehenden thatſächlichen *Beſcheinigungen*, z. B. Reiſepäſſe, Legiti-

mationsscheine, Leumundszeugnisse u. dgl.: OT. 54 (Entsch. 27, 128); vgl. RU. 21. Nov. 89, RIV. 15. April 90 (E. XX, 129. 369), Manh. (BA. 44, 205); die mildere Bestimmung des § 363 kommt dem mit der Ausstellung solcher Urkunden betrauten Beamten nicht zu Gute: OT. (O. XVIII, 17).

5a. Die in gutem Glauben, nämlich zur Vorbereitung einer in Aussicht stehenden Amtshandlung **entworfene** Beurkundung der letzteren erlangt **nachträglich** die Eigenschaft einer Beurkundung im Sinne des Abs. 1, wenn jene Amtshandlung nicht zu Stande kommt, der Beamte aber gleichwohl jenen Entwurf demnächst als Urkunde behandelt; so: RIII. 14. Juni 82, RI. 17. Nov. 84, 14. Jan. 86 (E. XI, 257; R. IV, 563; VIII, 46: § 273 finde hier keine Anwendung), oder wenn er, nachdem der Entwurf ohne seinen Willen zu amtlichen Akten übergeben worden ist, es vorsätzlich unterläßt, den Gebrauch desselben als gültige Urkunde zu verhindern: so: RIV. 17. Mai 89 (E. XIX, 243); vgl. n. 17.

6. Dagegen scheiden für Abs. 1 solche Schriftstücke aus, welche keine anderweitig stattgehabte Thatsache beweisen, sondern nur einen aus der **Verfügungsgewalt** des betr. Beamten fließenden **Akt** oder eine sonstige eigene Willenserklärung desselben zum Ausdrucke bringen (Beispp. siehe § 267 n. 66—71), ebenso: RI. 11. Dez. 79 (R. I, 142: speziell in Betreff einer amtlichen Zahlungsanweisung). Das gilt namentlich da, wo der Beamte als **Vertreter** eines Andern, z. B. einer **juristischen** Person (des Staats, einer Gemeinde ꝛc.) eine für diese rechtserhebliche Erklärung abgiebt, sollte auch nach den maßgebenden Civilgesetzen einer so ausgestellten Urkunde eine stärkere Beweiskraft beiwohnen als einer entsprechenden von einer Privatperson ausgegangenen schriftlichen Erklärung.

7. Desgleichen **Berichte**, welchen keine Beweiskraft beiwohnt. Ein solcher ist jedoch nicht der dem Oberamte erstattete Bericht eines Schultheißen über einen bei dem Gemeindepfleger vorgenommenen Kassensturz und den hierbei angeblich vorgefundenen Kassenbestand sowie der gleichlautende Eintrag in das Tagebuch, eben weil hierin die Beurkundung einer für das Verhältniß des Gemeinderechners zur Kasse erheblichen Thatsache enthalten ist: Stuttg. (WGbl. XI, 331); vgl. n. 5. Ob dasselbe gelte von dem Berichte eines Exekutors über eine ihm aufgetragene Exekution, darüber vgl. § 267 n. 73. — Aehnlich, wie mit den Eingangs erwähnten Berichten, verhält es sich mit solchen Bescheinigungen, welche nur im Interesse des inneren Dienstes vorgeschrieben sind, z. B. den Bestellvermerken der **Briefträger** auf Ablieferungsscheinen, Packetadressen und Postanweisungen (: RIV. 13. Dez. 84, E. XI, 291), dem seitens eines Gerichtsvollziehers ohne Aufnahme und Beifügung eines Protokolls dem Gerichte über die Ausführung einer Zwangsvollstreckung erstatteten Berichte: RII. 7. Jan. 99 (E. 31, 420) und dem Eingangsvermerke (Präsentatum), mit welchem ein Gerichtsvollzieher jeden amtlichen Auftrag zu versehen hat: RIV. 10. Jan. 90 (E. XX, 175), den Vermerken der Pr. Vollzugsbeamten in den für das administrative Zwangsverfahren vorgeschriebenen Mahnlisten: RIII. 2. Okt. 90 (E. XXI, 104), denjenigen der Bayer. Polizeibehörden über die Einsichtnahme der Fleischbeschaubücher (: Münch., BE. II, 110) und der Bescheinigung, welche ein Beamter lediglich im eigenen Interesse, als reglementarischen **Belag** für eine aufgestellte Kostenliquidation (z. B. in Betreff einer Dienstreise) ausstellt; eine solche hat keine **urkundliche** Beweiskraft, enthält vielmehr nur eine amtliche Versicherung, welcher auf Grund reglementarischer Anordnung ein Glaube beigemessen wird: OT. 65 (O. VI, 532); vgl. n. 3.

8. Auch die „**Register** oder **Bücher**", in welche die ꝛc. Thatsache „**eingetragen**" worden, müssen von einem „zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugten" Beamten geführt sein: RIII. 13. März 80 (E. I, 312) und muß diese Befugniß sich gerade auf die konkreten Register ꝛc. beziehen: RI. 8. März 86 (E. XIII, 393: dies treffe bezüglich der Standesregister bei einem Schreibgehülfen des Standesbeamten, z. B. einem badischen Rathsschreiber nicht zu). Außerdem muß den Registern selbst die **Urkundenqualität**, d. h. die authentische Beweiskraft für jene Thatsachen beiwohnen. Somit gehören solche Register nicht hierher, welche von einem Beamten nur für den inneren Dienst, z. B. zur Kontrolirung der eigenen Einnahmen und Ausgaben geführt werden (sie sind deshalb noch keine „Urkunden"; vgl. § 351 n. 8): RII. 23. Dez. 79, RIII. 13. März 80 (E. I, 42. 312), 2. Okt. 90 (cit. n. 7: betr. die dort erwähnten Mahnlisten), RII. 14. Juni 81, 25. Nov. 82 (E. IV. 283; VII, 252: betr. die Beitreibungslisten bezw. das allgemeine Dienstregister der Gerichtsvollzieher; letzteres sei jedoch, wenn es Eintragungen beweis-

erheblichen Inhalts aufweise, jedenfalls als Urkunde im Sinne des Abs. 2 anzusehen), OT. 61, 62, 72 (O. II, 115. 316; XIII, 24), Dresd. (StZ. VI, 49), Münch. (BE. IX, 226); a. M.: OT. 72 (O. XIII, 159: rechnete das Erhebungs-Journal eines Steuerbeamten über die eingeführten schlacht- ꝛc. steuerpflichtigen Gegenstände hierhin); vgl. n. 9.

9. Die Register ꝛc. müssen „öffentliche", d. h. dem Dienste der Allgemeinheit gewidmet sein, sei es, daß sie dazu bestimmt sind, jedem, der sich darauf berufen möchte, als Beweismittel zu dienen, wie z. B. die Standes-, die Wechselprotest-Register (§ 267 n. 74) und das Postannahmebuch B; so: RI. 26. Jan. 91 (E. XXI, 310), sei es, daß sie eine für das öffentliche (staatliche) Interesse rechtlich erhebliche Thatsache feststellen (Beisp.: das der Besteuerung zum Grunde zu legende Notirbuch eines Steuerbeamten über die Verwiegung der zur Zuckerbereitung bestimmten Rüben: OT. 60, JMbl. f. 362; die Liste der Gestellungspflichtigen, deren Führung auch einem Stadtsekretair amtlich übertragen sein kann; so: OT., GA. 25 f. 149), sei es, daß sie beiden Zwecken dienen sollen (wie z. B. in Bayern gemäß RI. 22. Okt. 83, 26. Jan. 88, E. IX, 139; XVII, 76 das Fleischbeschau-Buch bzw. -Verzeichniß). Ebenso: RII. 23. Dez. 79 (E. I, 42). In der Pr. Rheinprovinz ist das Beschlußbuch des Gemeinderaths (Ges., betr. die Rhein. Gem.-Verfass. v. 15. Mai 1856 Art. 17) ein öffentliches Buch; so: RI. 27. Okt. 94 (E. XXVI, 165).

10. Für die Anwendbarkeit des § ist es unwesentlich, ob die Beurkundung oder Eintragung von dem ꝛc. Beamten (mit Beifügung seiner Amtseigenschaft: RIII. 14. Juni 82, R. IV, 563, oder überhaupt) unterschrieben sei, wenn hiervon ihre Beweiskraft nicht abhängt: OT. 60 (JMbl. f. 362); vgl. § 267 n. 44; desgleichen, ob sie gerade mit ausdrücklichen Worten erfolgte: RI. 28. Sept. 82 (BA. 48 f. 375). Wo die Unterzeichnung jedoch geboten ist, trifft § 348 nicht zu, falls die Unterschrift fehlt, sollte auch ein Anderer mit dem Namen des Beamten und in dessen Auftrage unterzeichnet haben: RI. 29. Juni 85 (R. VII, 438).

11. Eine Beurkundung (Eintragung) ist „falsch", wenn sie die konstatirte „Thatsache" in einem für ihre rechtliche Bedeutung erheblichen Punkte anders darstellt, als diese wirklich stattgehabt hat; vgl. § 271 n. 11: dazu kann eine unrichtige Datirung genügen, sollte sie auch nur zur Beeinträchtigung eines fiskalischen Rechts (z. B. zur Abwendung einer Stempelstrafe) erfolgt sein. RI. 3. Dez. 85 (E. XIII, 116), Manh., Münch. (BA. 40 f. 197, BE. III, 122) betrachteten als „falsche Eintragung" sogar die nachträgliche Herstellung und Unterzeichnung einer Personenstandsurkunde durch einen bei deren Aufnahme nicht zugegen gewesenen Beamten, obgleich die durch die Urkunde zu beweisende Thatsache richtig angegeben war (in dem vom RG. entschiedenen Falle war die betr. Anzeige dem Standesbeamten selbst erstattet werden). Vgl. n. 4. Dagegen liegt kein Fall des § vor, wenn die Erklärung Jemandes zwar richtig beurkundet, aber unwahr und als unwahr dem beurkundenden Beamten bekannt ist (sollte auch der letztere selbst jene Person zu der Erklärung bestimmt haben): OT. (O. XX, 305). Dies erleidet eine Ausnahme bei Einträgen rechtserheblicher, aber falscher Erklärungen in die Standesregister, da hier gemäß § 15 des Personenst.-G. die in der Erklärung enthaltene Thatsache bis zum Beweise des Gegentheils als wahr angesehen werden muß; so (speziell bez. der erklärten Vaterschaft über ein uneheliches Kind): RI. 24. Jan. 95 (E. XXVI, 408). Falsche Beurkundung liegt auch dann vor, falls die protokollirte Thatsache als auf Grund eigner Wahrnehmuug beruhend bezeugt wird, während der Beamte selbst dem Termin nicht beigewohnt hat, wenn die bezeugte Thatsache objektiv richtig ist: RII. 4. März 92 (GA. 40, 34: Schiedsmann).

12. In Betreff des Verschweigens erheblicher Thatsachen in Leumundszeugnissen ꝛc. (n. 5) vgl. RIII. 5. Okt. 91 (E. XXII, 151). Als Falsch-Eintragung in ein öffentliches Register ꝛc. gilt auch die Unterlassung einer zu bewirkenden Eintragung, wenn dieselbe zur Folge hat, daß die geschehene Thatsache als nicht geschehen anzusehen und dem Register, im Ganzen betrachtet, in Betreff der dadurch zu beweisenden Thatsachen ein unrichtiger Inhalt gegeben ist: OT. 60 (cit. n. 9), OA. (O. XIII, 584), v. Kirchm. f. 206; a. M.: Meyer n. 6.

12a. Derselbe falsche Eintrag in mehrere dem Beamten unterstellte Register begründet keine Realkonkurrenz; so: Bind. HB. I, 558.

13. Abs. 2 ist nicht, wie Abs. 1, lediglich auf zur Aufnahme öffentlicher Urkunden befugte Beamte zu beziehen, noch auf gewisse Arten von Urkunden zu be-

schränken; er bezieht sich vielmehr auf alle Beamten und auf Urkunden aller Art, also auch auf Privaturkunden: RII. 13. Okt. 82 (R. IV, 745), OT. 64 (O. V, 215), z. B. ein bei Gericht eingereichtes Zwangsvollstreckungsgesuch: OT. (O. XV, 185); nicht minder auf die urkundlichen Eintragungen in Register und Bücher (Abs. 1): Mot. s. 148. Auch fordert Abs. 2 nicht, daß die Urkunde für den Beweis eines Rechts oder Rechtsverhältnisses erheblich sei (§ 267); so: cit. RII. 13. Okt. 82, RI. 18. Nov. 92 (E. XXIII, 321: Mot.); es genügt vielmehr, wenn sie eine (erhebliche) Thatsache feststellt: RII. 23. Jan. 80, RI. 8. Nov. 80, RIV. 21. Febr. 88 (E. I, 162; II, 425; XVII, 169), RIV. 11. Dez. 96 (E. 29, 238), Manh. (BA. 42 s. 141), OT. (O. XV, 185), noch auch, gemäß RII. 22. Jan. 84 (R. VI, 42), OT. (O. XVI, 667), daß ihr von vorn herein die Bestimmung gegeben sei, nach außen hin Beweis zu liefern. Selbst solche Schriften, welche direkt an den Beamten gerichtet und für ihn bestimmt sind, sind nicht grundsätzlich ausgeschlossen (vgl. n. 14); daher kann auch die dienstliche Correspondenz eines Beamten mit seiner vorgesetzten Dienstbehörde, welche nicht lediglich den innern Dienst betrifft, als Urkunde im Sinne des Abs. 2 angesehen werden, sofern sie überhaupt dazu geeignet ist, als Beweisstück zu dienen: OT. (O. XVI, 667). Ja, sogar Schriften, welche (zunächst) den innern Dienst betreffen, z. B. amtliche Erinnerungsschreiben, gehören hierhin, falls die letztere Voraussetzung zutrifft; so: cit. RII. 22. Jan. 84, desgleichen die Kostenregister der Pr. Gerichtskassen und Schulrevisionsprotokolle: RIV. 4. Okt. 92 (E. XXIII, 236), cit. RII. 23. Jan. 80, nicht aber gemäß Stuttg. (WGbl. XI, 326), Schüler-(Prüfungs-)Arbeiten. Bez. der Kostennoten auf Gerichtsvollzieher-Urkunden vgl. § 267 n. 70,

13a. Immerhin hat jedoch die Strafvorschrift des Abs. 2 ihren Grund nicht sowohl in der Rücksicht auf das Beamtenverhältniß im Allgemeinen, sondern in dem Verhältnisse, in welchem der Beamte zu der konkreten Urkunde steht, und welches ihm die Pflicht auferlegt, für die Erhaltung der Existenz, Gebrauchsfähigkeit und materiellen Richtigkeit der Urkunde zu sorgen: RII. 23. Jan. 80, 25. Nov. 82, RIV. 23. Sept. 84 (E. I, 162; VII, 252; XI, 85); vgl. n. 14. 15.

14. „Amtlich anvertraut" ist eine Urkunde, sobald sie amtlich in den Gewahrsam des Beamten gelangt ist; daß dieses in Folge eines besonderen in ihn gesetzten Vertrauens geschehen sei, wird nicht erfordert; vgl. § 133, § 300 n. 4, HStR. II, 1061; a. M.: RIV. 11. Dez. 96 (E. 29, 238), RIV. 23. Sept. 84 (E. XI, 85: verlangt ein Einräumen der thatsächlichen Verfügungsgewalt in dem Vertrauen, daß letztere nur im Sinne des Einräumenden werde gebraucht werden; „anvertrauen" sei nicht gleichbedeutend mit „übergeben"). Auch die von dem Beamten selbst aufgenommenen und in seinem Gewahrsam verbliebenen Urkunden (z. B. die im Besitz eines Notars gebliebenen Urschriften, die im Gewahrsam eines Gerichtsbeamten befindlichen Originalurtheile 2c.), sind ihm „amtlich anvertraut"; vgl. n. 13. 15, RII. 25. Nov. 82, 6. April 86 (E. VII, 252; R. VIII, 261); a. M.: Münch. (BE. II, 245; IV, 470: erblickten in dem Verfälschen einer Notariatsurkunde, welche der Notar selbst durch nachträgliche Aenderungen bzw. Einschaltungen vorgenommen hatte, einen Fall des Abs. 1).

15. Eine Urkunde ist dem Beamten „amtlich zugänglich", sobald ihm seine amtliche Stellung oder seine amtliche Thätigkeit die rechtliche Möglichkeit gewährt, zur Urkunde zu gelangen; ebenso: RII. III. 19. Dez. 87 (E. XVII, 103). Daß es auch innerhalb seiner rechtmäßigen, der Geschäftsordnung entsprechenden Befugnisse gelegen hat, sich zur fraglichen Zeit mit dem Schriftstück amtlich zu befassen, ist nicht erforderlich. Gleichgültig ist es auch, ob die Urkunde offen war oder sich in einem verschlossenen Umschlag befand, den der Beamte erst öffnen mußte: RIV. 11. Juli 99 (E. 32, 265). Der Umstand, daß die Urkunde Eigenthum des Beamten ist, schließt an sich den Begriff der amtlichen Zugänglichkeit nicht aus; so: RII. 19. Sept. 93 (GA. 41, 276: betr. einen an Erledigung des Auftrags unter Androhung einer Beschwerde erinnernden Brief, welchen der angeklagte Gerichtsvollzieher vor Ablauf der vorgeschriebenen Frist zerstört hatte); vgl. n. 13. 14.

15a. „Anvertraut" und „zugänglich" schließen sich nicht nothwendig aus; Beides kann zusammentreffen: RIV. 2. Juli 89 (GA. 37, 296: nahm auf Grund der Pr. Gerichtsvollz.-O. und Geschäfts-Anweisung einen solchen Fall bei einem Posteinlieferungsscheine an, welchen der angeklagte Gerichtsvollzieher bez. einer von ihm beigetriebenen, an den Auftraggeber abgesandten Geldsumme erhalten hatte), OT.

(O. XVI, 667). Weder das Eine noch das Andere trifft bei Urkunden zu, welche in einem verschlossenen Umschlage als Postsendung von einem Postbeamten zu dienstlicher Behandlung übernommen werden: RI. 15. März 83 (E. VIII, 196). — Vernichtung 2c. einer „amtlich anvertrauten Urkunde" und Vernichtung 2c. einer „amtlich zugänglichen Urkunde" sind im Sinne des § 264 StPO. zwei verschiedene Thatbestandsmerkmale: RII. 24. März 93 (E. 24, 89). Alternatioe Feststellung ist gestattet; Olsh. n. 14 u. Berlin 75 (O. XVI, 667).

16. In Betreff des vorsätzlichen „Bei-Seite-Schaffens" vgl. § 133 (n. 8). Demgemäß ist ein Beiseiteschaffen nicht schon die lediglich zum Zwecke eines augenblicklichen unbefugten Gebrauchs bewirkte Wegnahme; ebenso: RIV. 29. April 92 (E. XXIII, 99); es wird vielmehr eine solche Verfügung über die Urkunde erfordert, welche gegen die durch die amtliche Verwahrung gewährte Sicherheit für die Erhaltung der Integrität und Gebrauchsfähigkeit der Urkunde gerichtet und diese aufzuheben oder doch zu beeinträchtigen bestimmt ist; dieser Erfolg muß die Gewahrsamsentziehung nicht bloß begleiten, sondern durch sie bezweckt und beabsichtigt sein; so: cit. RIV. 29. April 92; vgl. n. 17; doch ist es auch hier gleichgültig, ob die Gebrauchsvereitelung und Beseitigung eine dauernde oder nur vorübergehende war: cit. RIV. 29. April 92, RI. 8. Nov. 80, RII. 4. Dez. 91 (E. II, 425; XXII, 242). Es braucht ferner, damit ein Verstecken ein „Beiseiteschaffen" darstelle, die Urkunde nicht aus dem Amtslokale, in welchem sie aufbewahrt wird, entfernt zu sein: Dresd., OT. (StZ. VI, 219; O. XVIII, 725). Dagegen genügt ein bloßes Verheimlichen, ein bloßes Verleugnen des Besitzes nicht, sollte der Beamte die Urkunde auch von gleichzeitig eingelaufenen Aktenstücken gesondert und ordnungswidrig behandelt, z. B. einstweilen nicht gebucht haben, sofern letztere sich nur am dienstlich statthaften Aufbewahrungsorte befand: RI. 28. Febr. 84 (E. X, 189), z. B. wenn ein Gerichtsschreiber amtliche Schriftstücke pflichtwidrig dem mit Bearbeitung der betr. Sachen betrauten Richter nicht vorlegt, sie gleichwohl aber zu den zugehörigen, ordnungsmäßig aufbewahrten Akten bringt: RIV. 16. Febr. 94 (E. XXV, 127). Desgleichen liegt kein Beiseiteschaffen einer Urkunde vor, wenn nur einzelne, für sich allein jeder Beweiskraft entbehrende Theile einer solchen, z. B. eines Protokolls, entfernt werden; hier kann nur von einer „Beschädigung die Rede sein: RIV. 18. Sept. 94 (E. XXVI, 72). „Beschädigen" ist ein Thun, durch welches die Beweiskraft der Urkunde beeinträchtigt oder zerstört wird: cit. RIV. 18. Sept. 94, R. 10. Mai 82 (R. IV, 470: Herausscheiden eines Theils gerichtlicher Akten, z. B. Protokoll). § 274 Nr. 1 nennt neben dem „Vernichten" und „Beschädigen" statt des „Beiseiteschaffens" das „Unterdrücken". Vgl. jedoch dort n. 9. 10 und rücksichtlich des „Verfälschens" § 267 n. 9ff. Ein Verfälschen ist nicht die unter Verletzung einer Ordnungsvorschrift erfolgte Berichtigung einer vom Berichtigenden selbst gemachten Eintragung, falls diese Berichtigung zu einer Zeit stattfand, wo jener zu einer Abänderung an sich noch befugt war: RIV. 4. Okt. 92 (E. XXIII, 236). — Bei diesen Handlungen wird die Widerrechtlichkeit als selbstverständlich vorausgesetzt. Dagegen ist es gleichgültig, ob der Thäter dabei einen weitergehenden für sich selbst rechtswidrigen Zweck verfolgte und von welchen Motiven er überhaupt geleitet wurde; vgl. n. 17, RIII. 10. Mai 82 (R. IV, 470); desgleichen, ob durch die Handlungen Jemandem ein Nachtheil zugefügt ist: RI. 8. Nov. 80.

17. Als Dolus erheischt der § im Abs. 1 die „Vorsätzlichkeit" der Handlung, d. h. den Willen, sie zu begehen, verbunden mit dem Bewußtsein, daß das Beurkundete sich nicht zugetragen habe und rechtlich erheblich sei: RI. 17. Jan, 9. Juni 81, RII. 20. Sept. 81 (E. III, 324; IV, 277; R. III, 501), vorbehaltlich jedoch der Fälle des eventuellen Dolus: RIII. 8. Juni 98 (GA. 46, 111), RIII. 24. Mai 82, RII. 16. Sept. 84, 6. Juni 85, 7. Febr. 82, RIV. 7. Juni 87, 16. Febr. 90, 16. Jan. 91 (E. VI, 361; XI, 77; XII, 297; XX, 235; R. IV, 130; IX, 361; GA. 39, 58: auch entschuldige nicht ein Irrthum über den Rechtsbegriff des „rechtlich Erheblichen" als ein strafrechtlicher, wohl aber ein Irrthum über den Sinn der maßgebenden Beurkundungsvorschriften oder die völlige Unkenntniß derselben). RI. 23. Nov. 93 (E. XXIV, 400: erkannte in gleicher Weise, daß ein Irrthum oder Unwissenheit bez. der keine Ergänzung des § 348 oder eines anderen Strafgesetzes bildenden Instructionen die Strafbarkeit ausschließe); vgl. übrigens OT. (O. XIX, 391: entschied, daß in Bezug auf den Thatbestand des Abs. 1 die (festgestellte) Wissentlichkeit den Begriff der Vorsätzlichkeit in sich schließe) und RII. 18. Apr. 82 (E. VI, 184: wonach das Bewußtsein von der Rechtserheblichkeit beim Mangel

§ 349. Wird eine der im § 348 bezeichneten Handlungen in der Absicht begangen, sich oder einem Anderen einen Vermögensvortheil zu verschaffen oder einem Anderen Schaden zu-

---

ausdrücklichen Bestreitens in der den Worten des § entsprechenden Feststellung mit festgestellt ist). Demgemäß liegt kein Dolus vor, wenn der Beamte die Beurkundung nur als einen Entwurf (n. 5a) betrachtete, welchen er nöthigenfalls zu berichtigen in der Lage und willens war: Rl. 17. Nov. 84 (E. XI, 257: mache derselbe demnächst von der Urkunde Gebrauch, so sei zu prüfen, ob er damals noch das Bewußtsein von der Unrichtigkeit ihres Inhaltes hatte), Manh. (BA. 43 f. 307: Angeklagter hatte in der Erwartung des sofortigen Eingangs von Strafgeldern diesen zum Voraus in den betr. Registern bescheinigt, demnächst aber die Einziehung jener Gelder aus Vergeßlichkeit verabsäumt); vgl. jedoch Rl. 19. Nov. 83 (E. IX, 214). Rl. 5. Jan. 94 (E. XXV, 69) nahm dasselbe für den Fall an, wo der Beamte den Charakter einer Urkunde als einer öffentlichen verkenne; das StGB. überlasse den Landesgesetzen, welchen Urkunden jener Charakter zukomme; ein desfallsiger Irrthum sei daher kein strafrechtlicher. — Bez. der Fälle des Abs. 2 wird außer der Vorsätzlichkeit der Handlung das Bewußtsein von der Widerrechtlichkeit derselben (n. 16) gefordert. Durch die irrige Annahme des Beamten, daß er vermöge öffentlichen Rechts (von den obersten Justiz- oder Verwaltungsbehörden ertheilte Anweisungen) die Befugniß gehabt, die betr. Urkunde zu vernichten, kann die Anwendung des § 348 Abs. 2 ausgeschlossen werden. RII. 29. Okt. 95 (E. 27, 401). Bei dem „Beiseiteschaffen" liegt es schon im Begriffe, daß das bloße Bewußtsein von der damit verbundenen Aufhebung der Verfügungsgewalt des Berechtigten nicht genügt, das vielmehr der Wille auf diese Folge, die Gebrauchsvereitelung gerichtet sein muß; so: RIV. 29. April 92 (cit. n. 16); vgl. jedoch Rl. 21. Dez. 82 (cit. n. 10 zu § 133). Ein vorsätzliches „Beschädigen" kann nur dann angenommen werden, wenn der Angeklagte sich bewußt war, durch sein Thun die Beweiskraft der Urkunde zu beeinträchtigen oder zu zerstören: RIV. 18. Sept. 94 (cit. n. 16). — Einer rechtswidrigen Absicht (vgl. §§ 267. 274 Nr. 1) oder eines sonstigen weiter gehenden Zweckes bedarf es in den Fällen des Abs. 1 nicht: cit. Rl. 9. Juni 81, 19. Nov. 83, RIV. 24. Nov. 85 (E. XIII, 123), Manh. (cit. n. 11); dasselbe gilt im allgemeinen auch bez. der Fälle des Abs. 2; vgl. n. 16 a. E., bez. des Beiseiteschaffens aber das oben Gesagte. — Tritt in dem Falle des Abs. 1 oder Abs. 2 eine auf Verschaffung eines Vermögensvortheils oder auf Zufügung eines Schadens gerichtete Absicht hinzu, so wird § 349 anwendbar.

18. Die Strafbarkeit der falschen Beurkundung (Eintragung) sowie der Verfälschung ꝛc. ist nicht durch einen hinzutretenden Gebrauch (§§ 267 ff.) bedingt.

19. Ueber die Konkurrenz der hier (und im § 349) vorgesehenen Strafthat mit der qualifizirten Beamten-Unterschlagung vgl. § 351 n. 8. — Anlangend das Verhältniß des § 348 Abs. 1 zum § 267, so schließen beide Thatbestände begrifflich sich aus: RIII. 5. Juli 97 (E. 30, 238). — Bei Handhabung des § 348 Abs. 2 kann nicht etwa, wegen Idealkonkurrenz, § 133 mit in Betracht gezogen werden: Rl. 8. Nov. 80 (E. II, 425); vgl. § 73 n. 6.

20. Wegen Mitthäterschaft vgl. Rl. 5. Jan. 94 (E. 25, 69). Die Theilnahme an diesem Vergehen ist nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurtheilen; das gilt auch von der Anstiftung; ebenso: RIII. 19. Okt. 85 (E. 13, 52), Münch. (BE. IX, 339: § 50 greife in Fällen des Abs. 1 nicht Platz, da die Beamtenqualität hier kein bloßes Straferhöhungsmoment bilde); vgl. § 271 n. 1; a. M.: Rüd. n. 6a (er hält den Anstifter für strafbar aus §§ 271—273, übersieht aber, daß diese §§ eine Täuschung des Beamten, also seine Strafloſigkeit voraussetzen). — Zuständig ist Strafk.

§ 349.

1. Dieser § erheischt den Thatbestand des § 348 unter dem Hinzutritt des erschwerenden Umstandes der gewinnsüchtigen oder auf Schadenszufügung gerichteten Absicht; es sind daher die Bemerkungen zu jenem § zu vergleichen.

2. In Betreff der „Absicht, einen Vermögensvortheil (welcher kein rechtswidriger zu sein braucht) zu verschaffen" vgl. § 263 n. 2—12, § 268 n. 2. 3; dem-

zufügen, so ist auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren und zugleich auf Geldstrafe von einhundertfunfzig bis zu dreitausend Mark zu erkennen.

[I. Entw.: § 327; II. Entw.: § 345; Pr. StGB.: § 323.]

§ 350. Ein Beamter, welcher Gelder oder andere Sachen, die er in amtlicher Eigenschaft empfangen oder in Gewahrsam hat, unterschlägt, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft; auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 328; II. Entw.: § 346; Pr. StGB.: § 324.]

---

gemäß gehört dahin auch die Absicht, sich die Vortheile einer vollendeten Unterschlagung zu sichern; so: RIII. 8. Nov. 83 (E. IX, 240). Bei falschen, im Interesse Dritter gegen Entgeld stattfindenden Beurkundungen ist das Entscheidende der bewußte Causalzusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung, welcher sehr wohl auch dann vorhanden sein kann, wenn die Gegenleistung in Erwartung der Leistung schon vorher gewährt und angenommen ist; so: RIII. 8. Dez. 87 (R. IX, 713); vgl. § 272 n. 1. Bezüglich der „Absicht, einem Andern Schaden zuzufügen", vgl. § 268 n. 4. 5, § 274 n. 1—3. 7. 21.

3. Die Verhängung einer Geldstrafe neben der Zuchthausstrafe ist für den Richter nicht fakultativ, sondern geboten. — Zuständig ist Schwur-G.

§ 350.

1. Begriff des „Beamten" vgl. § 359. Die Strafandrohung bezieht sich auf alle Beamte ohne Unterschied, ist somit nicht auf Kassen-Beamte beschränkt: RII. 15. Febr. 84 (E. X, 123), Manh. (BA. 40 f. 81); Beisp.: ein Lehrer, welcher die in dieser Eigenschaft erhobenen Schulgelder unterschlägt: OT. 65, 74 (O. VI, 260; XV, 269); vgl. § 246 n. 17.

2. Begriff der „Unterschlagung", vgl. § 246 und die Bemerkungen zu demselben; die ausdrückliche und erschöpfende Feststellung aller Merkmale jenes Vergehens ist auch hier unerläßlich; vgl. § 246 n. 1, OT. 63 (O. IV, 144).

3. Abweichend von § 246 hebt § 350 neben den „(anderen) Sachen" die „Gelder" besonders hervor, um es zum Ausdrucke zu bringen, daß fremde Gelder (und sonstige fungible Gegenstände), welche ein Beamter in amtlicher Eigenschaft und mit der Verpflichtung der Verwahrung 2c. empfängt, nie in sein Eigenthum übergehen, daß er sie in specie aufzuheben und abzuliefern hat und daß jede Verwendung der erhaltenen Spezies zu anderen Zwecken (selbst im Falle der Fähigkeit, Ersatz zu leisten) eine Unterschlagung darstellt; ebenso: RIII. 20. Okt. 80, RI. 27. Nov. 93 (E. III, 10; GA. 41 f. 410), Münch. (BE. V, 247); vgl. RII. 19. März 81 (E. IV, 24). Ueber die Statthaftigkeit der Umwechslung empfangener Gelder gegen andere gleichwerthe vgl. § 246 n. 7, cit. RIII. 20. Okt. 80 (: Mot.), Olsh. n. 5 und auf der andern Seite: RIII. 10. Dez. 81 (E. V, 304: selbst die bloße Umwechslung falle unter den §, sofern sie nicht durch die Dienstvorschriften erlaubt sei). Wegen des Dolus bei der Vermischung amtlicher Gelder mit eigenen, vgl. RIV. 8. Febr. 95 (E. 26, 437).

4. Gleichgültig ist es, ob es sich um öffentliche Gelder und Sachen handelte, oder ob die Gelder 2c. einer Privatperson zustanden und für diese aufzubewahren waren; vgl. RIII. 26. Mai 80 (A. II, 127: doch liege in der widerrechtlich verweigerten Rückgabe gültiger Rückfahrbillets seitens eines Eisenbahnschaffners noch keine „Aneignung"); nach OT. (GA. 24 f. 609) ferner, ob der Beamte allein oder mit Anderen sie amtlich in Gewahrsam hatte. Inwiefern bei staatlichen Betriebsverwaltungen außer dem Beamten, welchem die Verwahrung der Sache 2c. unmittelbar obliegt, auch der Vorstandsbeamte, unter dessen Aufsicht jene Verwahrung 2c. instruktionsmäßig stattfindet, den Gewahrsam habe und daher ev. aus § 350

bestraft werden könne, darüber vgl. Hall 16. Juli 77 u. Bucher (WGbl. XIII, 317; XIV, 7).

4a. Das Verbrechen ist auch in Betreff solcher Gegenstände möglich, welche durch den Vorgesetzten des Beamten in des letzteren Gewahrsam nur zur Prüfung seiner Ehrlichkeit gelangten; das Geschehenlassen bzw. Fördern der That durch Darbietung der Gelegenheit enthält keine Einwilligung [wie in dem zu § 242 n. 34 erörterten Falle]; so: Rl. 12. Jan. 80 (E. I, 61); vgl. § 354 n. 5.

5. Die in den Gewahrsam eines Beamten gelangten Gelder hören dadurch nicht auf, für ihn fremde zu sein, daß er beauftragt war, sie in einer bestimmten Weise zu verwenden, wie z. B. der einem Rechtsanwalt (Notar) zur Deckung barer Auslagen (Stempel 2c.) gegebene Vorschuß: OT. 63, 66 (O. III, 544; VII, 92. 576); das Gegentheil gilt von den, einem Rechtsanwalte als Vorschuß auf künftig zu verdienende Gebühren gezahlten Geldern; sie gehen sofort in das Eigenthum desselben über, vorausgesetzt, daß hierauf die Absicht des Zahlenden gerichtet war.

6. Legt ein Kassenbeamter Gelder, welche er zur Vervollständigung der Kasse leihweise von Dritten herbeigeschafft hat, dem Revisor als Kassengelder vor, so werden sie dadurch Kassengelder; er ist nicht befugt, sie später wieder herauszunehmen, sollte er dies auch von Anfang an beabsichtigt und dem Darleiher zugesagt haben; so: RII. 24. Okt. 82 (E. VII, 123), OT. 64 (O. IV, 478), SGZ. XI, 107.

7. Der Beamte muß die Gelder 2c. „in amtlicher Eigenschaft empfangen haben". Das trifft zunächst da zu, wo sich die Empfangnahme oder der Gewahrsam selbst als Ausübung einer Amtsthätigkeit des Beamten darstellt; z. B. wenn ein Gerichtsvollzieher bei Ausführung einer ihm aufgetragenen Zwangsvollstreckung 2c. die vom Schuldner geleistete Zahlung in Empfang nimmt, oder wenn ein Bürgermeister aus dem Gemeinde-Vermögen Gelder zur Vertheilung unter die Gemeindeglieder 2c. erhält: Münch. (StZ. V, 171), oder wenn einem Landbriefträger Briefmarken als eiserner Bestand übergeben werden, gleichviel, ob dies unmittelbar durch die Abrechnungspostanstalt oder durch den Postagenten geschieht: OT. (GA. 27 f. 550). Ob ein in amtlicher Eigenschaft zur Empfangnahme berechtigter Kassenbeamter dazu auch verpflichtet war, ist gleichgültig, selbst, wenn durch die Zahlung an ihn die betr. Schuld nicht ohne Weiteres getilgt wurde, und der Zahlende dies wußte: OT. (O. XIX, 428). Ein Landpostbote ist übrigens nicht blos berechtigt, sondern auch verpflichtet, Postanweisungen mit dem betr. Gelde anzunehmen, und empfängt letzteres selbst dann in amtlicher Eigenschaft, wenn er es übernimmt, die darüber sprechende Postanweisung selbst auszufertigen: RII. 4. April 84 (R. VI, 271). — Um die Ausübung einer Amtsfunktion anzunehmen, genügt es, wenn die betr. Thätigkeit dem Beamten durch eine befugte Anordnung eines Vorgesetzten übertragen ist (sollten auch bei der Uebernahme nicht alle Bestimmungen der Geschäftsordnung beachtet sein): OT. (O. XIII, 288; XV, 269), Manh. (cit. n. 1), z. B. wenn ein (Bayer.) Postbote von seiner vorgesetzten Behörde Gelder empfängt, um sie bei Ueberbringung von Postanweisungen an die Adressaten zu übermitteln: Rl. 22. Dez. 87 (E. XVI, 437), oder wenn ein Steueramts-Assistent beauftragt ist, statt des zunächst dazu berufenen Rendanten, an die Kasse geleistete Zahlungen zu vereinnahmen; vgl. § 331 n. 5, RIII. 14. April 80 (R. I, 591). Im Gebiet der Pr. Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 bezw. 19. März 1881 ist ein auf Anordnung der kgl. Regierung in einem fiskalischen Gutsbezirke zum Steuererheber bestellter Förster vor seiner Bestätigung durch den Landrath bzw. Provinzialrath in Betreff der Steuererhebung, kein Beamter: RII. 19. Mai 82 (E. VI. 305). — Durch Verabsäumung einer behufs besserer Kontrolle gegebenen Formvorschrift verliert ein Empfang nicht die ihm sonst beiwohnende „amtliche Eigenschaft": Münch. (StZ. II, 331).

8. Ein Empfang 2c. in „amtlicher Eigenschaft" liegt aber auch dann vor, wenn derselbe aus „Veranlassung der Ausübung des Amtes" (vgl. §§ 340. 342) stattgefunden hat; vgl. RIII. 17. Dez. 79, Rl. 7. Juli 90 (E. I, 124; XXI, 51: fordern einen unmittelbaren (ursächlichen) Zusammenhang zwischen der befugten amtlichen Thätigkeit und dem Empfange der Gelder; der Begriff der „amtlichen Eigenschaft gehe über denjenigen der amtlichen Zuständigkeit hinaus; letzt. Erk. betraf einen Schaffner, der für die Besorgung einer Fahrkarte von einem Reisenden Geld empfängt), Rl. 27. Nov. 93 (GA. 41, 410), Rl. 19. Jan. 80. 7.

Nov. 81 (ib. I, 153; R. III, 688), insbesondere also dann, wenn eine befugte Amtshandlung des Beamten dahin abzielte, es herbeizuführen, daß eine Sache (z. B. Geld) einer Behörde ausgeantwortet (übergeben, eingezahlt) werde und wenn demzufolge jene Ausantwortung an ihn als den (vermeintlich) dazu berufenen Beamten bewirkt wird. Dann hat der zwischen beiden Thatsachen bestehende ursächliche Zusammenhang die Folge, daß auch jene Empfangnahme die der ꝛc. Amtshandlung beiwohnende „amtliche Eigenschaft" annimmt, sollte sie auch nicht zu den Obliegenheiten des Beamten gehört haben. Das trifft zu, wenn ein Beamter (z. B. ein Richter) an einen Privaten die Aufforderung erlassen hat, an eine Kasse ꝛc. (z. B. zum gerichtlichen Depositium) Gelder einzuzahlen, oder wenn ein Unterbeamter einen ihm aufgetragenen Verkauf oder ein Exekutor ꝛc. eine ihm aufgetragene Zwangsvollstreckung vorgenommen oder eine amtliche Aufforderung zur Zahlung überbracht hat; ist dann in Folge dieser amtlichen Maßnahme die Einzahlung der zu leistenden Beträge zu Händen des betr. Beamten bewirkt worden, so empfängt er sie in „amtlicher Eigenschaft", selbst wenn er nach seiner amtlichen Stellung gar nicht zur wirksamen Empfangnahme berufen, oder gar eine solche ihm ausdrücklich untersagt war: OT. 61, 67, 70, 74 (O. I, 406; VIII, 587; XI, 86; XV, 109. 357. 852), Münch. (BE. VII, 541); dabei macht es keinen Unterschied, ob der Zahlende dadurch seine Verbindlichkeit erfüllte, oder ob er den zur Empfangnahme berechtigten Behörden ꝛc. gegenüber nach wie vor verhaftet blieb: OT. 58 (GA. VII, 121). Vorausgesetzt wird nur, daß die Aushändigung des Geldes an den gedachten Beamten sich als die an die Behörde ꝛc. zu bewirkende Zahlung charakterisirte, d. h. der sie Leistende dabei von der Unterstellung ausging: er zahle an einen qualifizirten Beamten und erfülle dadurch die ihm obliegende Verbindlichkeit, und daß andererseits der Beamte bei Empfangnahme sich dieser Unterstellung des Anderen bewußt war; der § bleibt sonach ausgeschlossen, sobald der Einzahlende wußte, daß der Beamte nicht der zur Empfangnahme berufene sei, daß er sich also durch die Auszahlung an diesen nicht befreie, daß es vielmehr hierzu auch noch der Ablieferung des Geldes ꝛc. an den wirklich berufenen Beamten bedürfe; dann stellte die Uebergabe des Geldes gar keine „Zahlung" dar, vielmehr bediente sich der dasselbe Hingebende des Beamten nur als eines Vermittlers (Werkzeugs), um demnächst durch diesen die Zahlung bewirken zu lassen; das Geschäft beruhte sonach (wie beiden bewußt) lediglich auf einem Privatübereinkommen und hatte keinen amtlichen Charakter, sollte auch der das Geld Hingebende den Empfänger gerade wegen seiner amtlichen Stellung für zuverlässiger erachtet und ihm deshalb Vertrauen geschenkt haben: RIII. 21. Febr. 80, RI. 3. Juni 80, RII. 6. Mai 81 (A. I, 484; E. II, 84; IV, 153), OT. 67, 71 (O. VIII, 322; XII, 249); vgl. Münch., Dresd. (StZ. I, 358; SGZ. XVII, 118). Dagegen dürfte das Pr. OT. zu weit gegangen sein, wenn es einen „Empfang in amtlicher Eigenschaft" überall da angenommen hat, wo eine an eine Behörde zu leistende Zahlung aus Irrthum an einen unqualifizirten Beamten bewirkt wurde, sobald nur der letztere sich jenes Irrthums des Einzahlenden bewußt war und denselben benutzte; z. B. wo Jemand einer Gerichtskasse verschuldete Gelder an einen beim Gerichte angestellten, zur Empfangnahme unqualifizirten Subaltern-Beamten in der irrigen Meinung zahlte, er erfülle dadurch seine Verpflichtung (: OT. 65, 66, 70, 75 O. VI, 451; VII, 515. 662; XI, 438; XVI, 226); oder wo Jemand einem Briefträger einen Geldbrief in der irrigen Unterstellung übergab, derselbe sei zur Annahme solcher Postsendungen befugt (: OT. 67, O. VIII. 322); oder wo ein Postillon das Passagiergeld in Empfang nahm (: OT. 15. Apr. 59). Hatte der Beamte in Beziehung auf die betr. Angelegenheit keine amtliche Thätigkeit ausgeübt, so konnte die irrige Meinung des Zahlenden den Empfang nicht zu einem „in amtlicher Eigenschaft" vorgenommenen machen; ebenso: Münch. (BE. VIII, 565: selbst wenn der Empfänger diese Meinung getheilt habe); gleichwenig genügt der Umstand, daß die Zahlung bei Gelegenheit einer anderweitigen, mit jener in gar keiner Beziehung stehenden Amtshandlung des Beamten erfolgte (a. M.: OT. 67, O. VIII, 322). In solchen Fällen kann eine Bestrafung nur wegen einfacher Unterschlagung erfolgen, insofern nicht der Thatbestand des Betrugs (durch Unterdrückung der Thatsache, daß er nicht der zu der Empfangnahme berufene Beamte sei) vorliegt. — Zu bemerken ist, daß das OT. jene Ansicht nur in solchen Fällen zur Anwendung gebracht hat, wo der Beamte der zur Empfangnahme berechtigten Behörde angehörte oder wenigstens ihr untergeordnet, nicht aber da, wo die Zahlung an einen Beamten eines ganz anderen Ressorts erfolgt war. — Vgl.

über diese Frage: v. Kirchm. f. 207, Meyer n. 4, Schw. n. 4, 5, Rüd. n. 5, Rev., StRZ. XII, 463.

8a. Ob der Beamte die empfangenen Gelder in den Amtsräumen oder in seiner Tasche aufbewahrte, ist gleichgültig: RI. 27. Nov. 93 (GA. 41 f. 410).

9. Das Vorhandensein eines Kassendefekts beweist noch nicht die „rechtswidrige Zueignung"; vgl. n. 18. Dagegen ist die Vorausentnahme eines noch nicht fälligen Gehalts aus der verwalteten Kasse Unterschlagung.

10. In Betreff des Dolus vgl. n. 3 und § 246 n. 45—50. Hier tritt hinzu, daß der Angeklagte sich bewußt sein muß, die Gegenstände „in amtlicher Eigenschaft" (n. 7. 8) empfangen zu haben: OT. 65 (O. VI, 277). Weder die Fähigkeit, Ersatz zu leisten, und die (spätere) Leistung desselben, noch auch die hierauf von vorne herein gerichtete Absicht schließen den Dolus aus: RIII. 20. Okt. 80, RI. 27. Nov. 93 (cit. n. 3). Dasselbe gilt von der rechtsirrigen Meinung des Beamten, er mache sich nur einer disziplinarisch zu ahndenden Dienstverletzung schuldig; so: RII. 11. Jan. 81 (E. III, 184: betr. einen Fall des § 246). — Durch die Unterstellung, daß die augenblickliche Verwendung amtlich anvertrauter Gelder gegen rechtzeitige Zurückerstattung Genehmigung finden werde, kann das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ausgeschlossen sein: R. 17. März 98 (GA. 46, 52).

11. An Stelle des fakultativ gestatteten Verlustes der ꝛc. Ehrenrechte kann die Aberkennung der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf Zeit erfolgen: § 35.

12. Nicht-Beamte, welche an der Unterschlagung Theil nehmen (Abschn. 28 n. 2), verwirken die Strafe des § 246; vgl. § 50 n. 5. Dasselbe gilt vom Beamten selbst, wenn er das in amtlicher Eigenschaft Empfangene ꝛc. erst nach seinem Ausscheiden aus dem Amte unterschlägt: RII. 9. Juli 80 (R. II, 181).

13. In prozessualer Hinsicht bilden die Beamteneigenschaft und der Empfang ꝛc. in amtlicher Eigenschaft straferhöhende Umstände der auch ohne sie strafbaren Unterschlagung. Es werden daher die §§ 293. 295. 305. 307 StPO. anwendbar; vgl. O. VI, 291; VII, 86. Gleichwohl bedarf es eines Hinweises auf den veränderten Gesichtspunkt (StPO. § 264), wenn ein aus § 350 Angeklagter auf Grund des § 246 verurtheilt werden soll: RIII. 9. April 88 (E. XVII, 293). — Auch der Thatbestand des § 350 erfährt eine Erschwerung, wenn die Voraussetzungen des § 351 zutreffen. — Zuwiderhandlungen gegen § 246 u. § 250 können wegen Verschiedenheit des Rechtsgutes keine fortgesetzte Strafthat bilden; vgl. § 74 n. 4.

14. Bez. des Verhältnisses der §§ 350. 353 zu einander vgl. § 353 n. 6. Der Beamte, welcher zur Kasse eingezogene Gelder unterschlägt und dann zur Deckung des Ausfalles von den Zwangspflichtigen zu viel einzieht, begeht die durch jene §§ vorgesehenen Vergehen in Realkonkurrenz: OT. 3. Mai 56.

15. Ein Beamter, welcher wider besseres Wissen die Erstattung eines von ihm in einer Amtsangelegenheit angeblich gemachten Vorschusses erwirkt, macht sich nicht der Unterschlagung, sondern (geeigneten Falles) eines Betrugs schuldig: OT. 61 (O. I, 232).

16. Es ist keine Unterschlagung, sondern Holzdiebstahl, bezw. Diebstahl, wenn ein Forstbeamter Holz aus dem ihm unterstellten Reviere sich rechtswidrig zueignet: § 242 n. 21, oder wenn ein Zollbeamter Gegenstände wegnimmt, welche behufs zollamtlicher Revision in die Diensträume des Zollamts gebracht sind, und von ihm dort aufgefunden werden: RII. 18. Jan. 81 (E. III, 201: die Sachen waren aus einem Waarenballon gefallen).

17. Ebensowenig ist es Unterschlagung, wenn der Erheber indirekter Abgaben es unterläßt, von einzelnen Personen den geschuldeten Betrag zu erheben, und als Entgelt dafür sich von diesen Personen Dienste in seinem Privatinteresse leisten läßt: OT. 26. Okt. 53; vgl. § 263 n. 68, § 332 n. 7.

18. Die gemäß der Pr. Vdn. v. 24. Jan. 1844 oder dem RG. v. 31. März 1873 im Verwaltungswege erfolgte Festsetzung eines Kassendefekts bindet den Strafrichter nicht; vgl. StPO. §§ 260. 261. Aus § 16 Abs. 3 jener Vdn. und § 144 des cit. RG. ist nicht zu folgern, daß dem Beamten der Gegenbeweis gegen die administrative Festsetzung obliege: Oppenhoff, Ressortgess. f. 438.

19. Amtsunterschlagung ist nie Antragsdelikt. — Idealkonkurrenz mit Betrug ist ausgeschlossen. — Zuständig ist Strafk.

§ 351. Hat der Beamte in Beziehung auf die Unterschlagung die zur Eintragung oder Kontrole der Einnahmen oder Ausgaben bestimmten Rechnungen, Register oder Bücher unrichtig geführt, verfälscht oder unterdrückt, oder unrichtige Abschlüsse oder Auszüge aus diesen Rechnungen, Registern oder Büchern, oder unrichtige Beläge zu denselben vorgelegt, oder ist in Beziehung auf die Unterschlagung auf Fässern, Beuteln oder Packeten der Geldinhalt fälschlich bezeichnet, so ist auf Zuchthaus bis zu zehn Jahren zu erkennen.

Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnißstrafe nicht unter sechs Monaten ein.

[I. Entw.: § 329; II. Entw.: § 347; Pr. StGB.: § 325.]

---

§ 351.

Inhalt:

Aufzeichnung, wie? 4. 7.
Auktionsprotokoll: 17.
Ausgaben: 5.
Auszug: 22.
Beamter: 3. 4.
Belag: 23. 24.
Beziehung: 6. 25.
Briefträger: 23.
Bücher: 4. 7. 8.
Ehrenrechte: 28.
Einnahme: 5.
Erbsch.-Stemp.-Tab.: 12.
Exekutorliste: 13.
Falschbezeichnung: 25. 26.
Feststellung: 6.
Führung: 4. 7. 18. 24a.
Ger.-Vollz.-Repert: 14.
Handlung, wer: 3.
Konkurrenz: 9. 23. 27.
Postannahmebuch: 11.
Postauslieferungsschein: 23.
Postgeldkarte, Postvorsch.: 14. 22.
Postpersonenzettel: 16.
Quittung, unrichtige: 24.
Rechnung: 4. 7. 8.
Register: 4. 7. 8.
Register, Nichtführung: 21.
Steuererheber: 10.
Thäter, wer: 3. 4. 24a.
Umstand, erschw.: 1.
Unfähigkeit (Amt): 28.
Unrichtig: 18. 24. 24a.
Unterdrückung: 20. 21. 24a.
Unterschrift: 8.
Urkunde: 8. 9.
Urkundenfälschung: 9. 23. 27.
Verfälschung: 19. 24a.
Versuch: 2.
Verwaltung: 4.

1. Die hier hervorgehobenen Handlungen, die sog. qualifizirte Amtsunterschlagung, charakterisiren sich als ein selbständiges, erschwertes Amtsdelikt (Amtsverbrechen) im Verhältniß zu der einfachen Amtsunterschlagung des § 350; vgl. RI. 30. Sept. 80 (E. II, 279); es wird daher das zu § 350 n. 2. 13 Bemerkte anwendbar. Insbesondere muß auch hier der volle Thatbestand der einfachen Unterschlagung (§ 246), z. B. die rechtswidrige Zueignung, ausdrücklich festgestellt, bezw. in die schwurgerichtliche Frage aufgenommen werden: cit. RI. 30. Sept. 80, und ist es andererseits gestattet, in letztere die im § enthaltene Qualifikation der Strafthat aus § 350 als erschwerenden Umstand derselben mitaufzunehmen, dieserhalb mithin keine besondere Frage zu stellen (StPO. § 295): RIV. 13. März 85 (R. VII, 174); vgl. auch RII. 15. Jan. 89 (GA. 37, 53: betr. die Stellung einer Hülfsfrage aus §§ 267. 268). Ebendeshalb ist ideelle Konkurrenz der hier vorgesehenen Strafthat mit derjenigen des § 350 ausgeschlossen: cit. RI. 30. Sept. 80; vgl. § 73 n. 6, RIV. 2. Okt. 85 (R. VII, 551: Fall, welcher vom Schwurgerichte gar als Fall der Realkonkurrenz behandelt worden war).

2. Demgemäß ist auch der Versuch der Unterschlagung aus § 351 zu bestrafen, wenn der Thäter in Beziehung auf einen solchen eine der aufgezählten Handlungen vorgenommen hat.

3. Es ist nicht unerläßlich, daß der Beamte die im Eingange des Abs. 1 („Hat .... vorgelegt") vorausgesetzte Handlung selbst vorgenommen habe; es genügt, wenn er einen Anderen zur Verübung derselben veranlaßt hat, ohne Unterschied, ob letzterer in gutem Glauben handelte oder nicht (da der nicht selbst unterschlagende Andere nicht „Thäter" sein kann, so trifft das zu § 47 n. 3 Gesagte zu); vgl. Schlußsatz des Abs. 1 und n. 25; a. M.: Schütze s. 533.

4. Auch dieser § ist nicht auf Kassenbeamte beschränkt (§ 350 n. 1); dagegen wird ein Beamter vorausgesetzt, welcher selbst eine ihm anvertraute Verwaltung von Geldern oder sonstigen Sachen oder zur Kontrole dieser Verwaltung Register 2c. zu führen hat: OT. (Pl.) 11. Dez. 54, OT. 62, 72, Münch. 77, 83 (JMbl. 55 s. 335; O. III, 147; XIII, 24; BE. VII, 47; BE. II, 401), Münch. 78 (BE. VIII, 565: insofern es sich nicht „um die fälschliche Bezeichnung des Geldinhalts auf Fässern 2c." handle); vgl. n. 7; a. M.: RII. 15. Febr. 84 (E. X, 123: betr. speziell

einen Landbriefträger; der § fordere an sich keine andere Qualifikation als § 350; dies treffe unbedingt zu bei der zweiten Hauptalternative des §, indem die Fassung „auf Fässern 2c." von der Nothwendigkeit irgend einer näheren dienstlichen Bezeichnung zu jenen absehe; die erste Hauptalternative des § setze allerdings einen Beamten voraus, welcher fortlaufend Einnahmen und Ausgaben zu machen sowie zur Eintragung und Kontrole derselben Bücher zu führen habe; doch werde auch hier eine über den Empfang und die sofortige Ablieferung hinausgehende Verwaltung von Geldern 2c. nicht erheischt). — Der Thäter muß die Rechnungen 2c. selbst aufzustellen haben. Die „Führung" eines sog. Postabrechnungsbuches liegt dem expedirenden Beamten ob, wenn auch der Ortsbriefträger einzelne Rubriken auszufüllen hat: Manh. 74, Dresd. 74, 75 (StZ. 5, 169, 173; 6, 51).

5. Derselbe bezieht sich nicht ausschließlich auf Gelder; demgemäß sind die Ausdrücke „Einnahme und Ausgabe" nicht zu enge, sondern als gleichbedeutend mit „Empfang und Wiederablieferung" aufzufassen: Dresd. (SGZ. XVIII, 281).

6. Die vorgesehenen Handlungen sind „in Beziehung auf die Unterschlagung" verübt, wenn diese durch jene vorbereitet, erleichtert, vollendet oder verdeckt werden sollte: OT. 18. Febr. 64; vgl. Dresd. (SGZ. XVI, 214); sie können der Unterschlagung vorangehen oder auch auf diese folgen. Es bedarf der ausdrücklichen Feststellung dieses Merkmals, um die Anwendung des § zu rechtfertigen: OT. 69 (O. X, 747). — Trifft jenes zu, so ist es gleichgültig, ob die unrichtige Buchführung 2c. sich gerade auf die unterschlagenen Posten bezog: Dresd. (StZ. V, 172).

7. „Die zur Eintragung 2c. der Einnahme oder Ausgabe bestimmten Rechnungen 2c. müssen unrichtig geführt 2c." sein; die Führung solcher Bücher ist somit für den Thatbestand wesentlich (n. 4). Hierzu genügt es nicht, wenn ein Beamter über die Ausführung der ihm gewordenen Aufträge 2c. Aufzeichnungen machen oder Rechnungen, Quittungen 2c. vorlegen muß, um durch dieselben in jedem Einzelfalle seiner vorgesetzten Behörde gegenüber die Erledigung des Geschäfts nachzuweisen; die Aufzeichnungen müssen vielmehr dazu bestimmt sein, die fortlaufende Thätigkeit des mit der Verwaltung betrauten Beamten im Zusammenhange zu kontroliren, so daß sie nicht bloß augenblicklich, sondern bleibend und auch für die spätere Zukunft ein Mittel darbieten, den früheren Geschäftsbetrieb und seine Resultate im Einzelnen wie im Ganzen zu konstatiren und zu prüfen. Vgl. Manh. (StZ. V, 169), Münch. (BE. II, 401), andererseits jedoch RU. 15. Febr. 84 (E. X, 123: Motive). — Dagegen ist es nicht wesentlich, ob die Pflicht zur Buchführung auf einer gesetzlichen Vorschrift oder auf der Anordnung eines Vorgesetzten beruhte: OT. 61 (O. I, 522); dagegen gehören die zur Privatkontrole geführten Bücher 2c. nicht hierher.

8. Die Rechnungen 2c. brauchen nicht den Charakter einer Urkunde an sich zu tragen: OT. 62 (O. II, 318; III, 147), Manh. (cit. n. 7); § 348 n. 8; ist dies der Fall, so liegt ev. Ideal-Konkurrenz mit dem Thatbestande des § 348 vor. — Ebenso ist es unerheblich, ob die Bücher 2c. von den sie führenden Beamten unterzeichnet sind, oder ob sie hätten unterzeichnet werden sollen: OT. 61 (O. I, 522).

9. Ist zur Verdeckung einer Unterschlagung eine andere Urkunde gefälscht, so liegt in der Regel Real-Konkurrenz vor; die Selbständigkeit beider Handlungen wird dadurch nicht beseitigt, daß die Fälschung geschah, um die unterschlagene Summe zu behalten: OT. 63 (O. IV, 138); a. M.: Schütze f. 533, Schmoller, WGbl. XIII, 387; vgl. n. 23, § 74 n. 5. 6, Meves, HH. III, 997.

10. Zu den im § erwähnten Registern gehören die zur Kontrole der Einnahmen eines Steuer-Erhebers bestimmten: OT. 11. März 59.

11. .... ebenso das durch die Postbeamten über die Einlieferung von Geldbriefen zu führende Annahmebuch: OT. 63 (O. III, 470), nach Dresd. (cit. n. 5) auch das von den Reichspostämtern über den Eingang und die Bestellung von Geldbriefen zu haltende, sog. Bestellungsnotizbuch, wogegen Münch. 77 (cit. n. 4) das Postbestellbuch nicht zu den Registern 2c. zählte; dasselbe stelle nur eine Sammlung von Quittungen der Adressaten über empfangene Werthsachen dar, welche Quittungen jede für sich selbst beständen und je ein abgeschlossenes Ganze bildeten. Vgl. n. 7. 13. 23 und (bezüglich der Annahmebücher der Landbriefträger

sowie Bayer. Postboten) die (n. 4) citt., aber auf von einander abweichenden Anschauungen beruhenden RII. 15. Febr. 84 und Münch. 83, ferner RII. 4. April 84 (R. VI, 271).

12. .... ebenso nach OT. (O. XVI, 257) die instruktionsmäßig von den Pr. Gerichten zu führende Erbschaftsstempel-Tabelle.

13. 14. Dagegen gehörte die tabellarische Liste, welche einem Pr. Exekutor über eine Mehrheit ihm gleichzeitig ertheilter Aufträge zur demnächstigen Ausfüllung und Wiederablieferung eingehändigt wurde, nicht hierher (es fehlt der bleibende zusammenhängende Charakter der eine ganze Verwaltung (n. 7) umfassenden Buchführung): OT. 11. Dez. 54 (cit. n. 4). Das Gegentheil wurde in Betreff des Geschäftsjournals der (früheren) Bayer. Gerichtsvollzieher durch Münch. 75 (BE. V, 220) erkannt.

15. Nicht hierhin gehört die (zur Kontrole einer einzelnen Postversendung dienende) Postgeldkarte: OT. 56 (GA. V, 277); a. M.: OT. 30. März 59.

16. Dasselbe gilt von dem durch den Schirrmeister oder Postillon zu führenden Personenzettel, und von der unrichtigen Eintragung des erhobenen Passagierfahrgeldes in denselben: OT. 68, 69; a. M.: OT. 64 (O. IX, 455; X, 98; V, 35).

17. .... ebenso von dem Auktionsprotokolle eines amtlich angestellten Auktions-Kommissars (Gerichtsvollziehers 2c.); a. M.: OT. 61, 64 (O. I, 360; IV 542); letzteres erkennt aber an, daß die gänzliche Unterlassung der Aufnahme eines solchen Protokolls nicht als unrichtige Führung desselben (vgl. n. 18) anzusehen sei.

18. Die Rechnungen 2c. sind „unrichtig geführt", wenn das durch die Eintragungen zu erzielende Ergebniß dem wahren Sachverhalte nicht entspricht; demgemäß gehört auch die absichtliche Unterlassung einer durch das Amt gebotenen Eintragung hierher: RII. 4. April 84 (cit. n. 11), OT. 62, 63 (O. II, 318; III, 470); vgl. § 348 n. 12.

19. „Verfälscht" sind die Rechnungen 2c., wenn die ursprünglich richtigen Eintragungen später absichtlich so verändert worden sind, daß das durch dieselben gewährte Ergebniß jetzt nicht mehr dem wahren Sachverhalte entspricht.

20. In Betreff des Begriffs des „Unterdrückens" vgl. § 274 n. 9.

21. Die Nichtführung eines vorgeschriebenen Registers 2c. ist weder als „unrichtige Führung" noch als „Unterdrückung" desselben anzusehen.

22. „Auszüge" aus den Rechnungen 2c. sind nur solche Schriftstücke, welche in der abgekürzten Wiedergabe der Rechnungen 2c. bestehen, sich daher auch ihrer äußeren Form nach als solche kürzer gefaßte Rechnungen 2c. oder Theile derselben kundgeben; demgemäß stellen z. B. Postvermerke über Postvorschußanweisungen unter Beifügung von Buchstaben und Nummern, welche auf eine Buchung im Postannahmebuche hindeuten, keinen Auszug aus letzterem dar: Dresd. (SGZ. XIX, 242).

23. „Belag" (gleichgültig, ob er vom Beamten oder einem Dritten ausgestellt ist) ist nur, was zur Rechtfertigung der Eintragungen in die Bücher 2c. dienen soll; es genügt nicht, wenn sich der Beamte dadurch in Betreff der Ausführung eines aufgetragenen Einzelgeschäfts ausweisen, oder wenn das Schriftstück erst demnächst für einen anderen Beamten zum Ausweise bei einer Buchführung dienen soll. Demgemäß trifft der § nicht zu (es liegt vielmehr eine mit der Unterschlagung realiter konkurrirende Urkundenfälschung vor: n. 9), wenn ein Briefträger, welcher einen Geldbrief unterschlägt, einen gefälschten Auslieferungsschein vorlegt: OT. 62 (O. III, 147), Manh. (cit. n. 7); das Gleiche nahm Münch. (BE. VII, 47) in einem Falle an, wo der Briefträger statt dessen die Auslieferung auf den Namen des angeblichen Empfängers im Postbestellbuche bescheinigt hatte; vgl. n. 11.

24. Ein Belag ist „unrichtig", wenn er inhaltlich in einem wesentlichen Punkte etwas Anderes besagt, als der (angebliche) Aussteller in demselben zum Ausdrucke gebracht hat: es genügt nicht, wenn das vom Aussteller darin als geschehen Bekundete, z. B. wenn die Zahlung, über welche quittirt ist, in Wahrheit nicht geschehen war: auch in einem solchen Falle beweist die Quittung, sie erfüllt also ihren Zweck; hatte der Beamte dem Aussteller der Quittung die ihm geschuldete

§ 352. Ein Beamter, Advokat, Anwalt oder sonstiger Rechtsbeistand, welcher Gebühren oder andere Vergütungen für amtliche Verrichtungen zu seinem Vortheile zu erheben hat, wird, wenn er Gebühren oder Vergütungen erhebt, von denen er weiß, daß der Zahlende sie überhaupt nicht oder nur in geringerem Betrage verschuldet, mit Geldstrafe bis zu dreihundert Mark oder mit Gefängniß bis zu Einem Jahre bestraft.

Der Versuch ist strafbar.

[I. Entw.: § 330; II. Entw.: § 348; Pr. StGB.: § 326.]

Zahlung nicht (vollständig) geleistet, so findet eventuell nur § 353 Abs. 2 Anwendung; a. M.: v. Kirchm. s. 208.

25. Die (dem § 325 des Pr. StG.'s entlehnte, nicht ganz korrekte) passive Fassung des Schlusses des Abs. 1 (: „ist in Beziehung auf die Unterschlagung ꝛc. der Geldinhalt *fälschlich bezeichnet*") deutet an, daß die Falschbezeichnung nicht nothwendig vom unterschlagenden Beamten selbst ausgegangen zu sein braucht; es reicht hin, wenn derselbe eine (von ihm oder von einem Anderen, absichtlich oder unabsichtlich) vorgenommene Falschbezeichnung zu der Unterschlagung „in *Beziehung*" gebracht, d. h. wenn er sie dazu benutzt hat, die Unterschlagung vorzubereiten, zu erleichtern, zu vollenden oder zu verdecken; vgl. n. 3. 6.

26. Eine „*fälschliche Bezeichnung*" liegt auch da vor, wo aus einem richtig bezeichneten Beutel ꝛc. Geld herausgenommen, dennoch aber die nunmehr unrichtige Bezeichnung bewußter Weise beibehalten und benutzt worden ist.

27. Wiederholte Fälschungen ꝛc. der Bücher ꝛc. zur Verdeckung einer einmaligen Unterschlagung begründen keine *Real-Konkurrenz*; das Ganze bleibt stets nur ein einziges, unter mehreren erschwerenden Umständen verübtes Verbrechen.

28. Fällt der Zueignungsakt zeitlich früher, als die unrichtige Führung der Rechnungen ꝛc., so beginnt der Lauf der *Verjährung* erst mit der Begehung letzterer Handlungen: Rl. 11. Mai 82 (E. VI, 294), v. Liszt S. 614.

29. Für den Fall *mildernder Umstände* (Abs. 2) vgl. §§ 32. 35. — Zuständig ist *Schwur-G.*

§ 352.

1. Das Vergehen des § 352, das delictum superexactionis, bildet keine Unterart des Betrugs (§ 263), sondern ist ein delictum sui generis, bei welchem rechtsgeschichtlich der Gedanke der *Bedrückung* des Zahlenden leitend war, für dessen Thatbestand daher das Moment der Täuschung wie dasjenige der auf Vermögensvortheil gerichteten Absicht als gleichgültig prinzipiell außer Betracht bleibt: RIII. 15. Nov. 88 (E. XVIII, 219); vgl. Rl. 28. April 81 (E. IV, 227); unten n. 8. 13.

1a. Begriff des „*Beamten*", vgl. § 359 (z. B. Notare, Gerichtsvollzieher, Fleischbeschauer). Mit Rücksicht auf die Fassung des letzteren sind „*Advokaten* und *Anwälte*", welche nicht „Beamte" im Sinne des StGB. sind, besonders aufgezählt worden. Die „sonstigen *Rechtsbeistände*" sind erwähnt, um alle staatlich bestellten Personen, welche dazu berufen sind, Andern in Rechtssachen gegen Gebühren Beistand zu leisten, zu umfassen, selbst wenn sie nicht zu den Advokaten oder Anwälten zählen (Beisp.: der einen Rechtsanwalt vertretende Referendar, der Syndikus einer Stadtgemeinde, falls er Gebühren bezieht). Dagegen wird auch in Betreff ihrer eine *staatliche* Bestellung vorausgesetzt; auf die Form dieser Bestellung und auf die Stellung der zur Ertheilung derselben berufenen Behörde kommt es weiter nicht an. — Nicht hierher gehören Personen, die gewerbsmäßig bei den Gerichten als *Beistand* auftreten: OLG. Celle (1. Dez. 99: GA. 47, 302); ebensowenig diejenigen, denen das mündliche Verhandeln vor Gericht gestattet ist (§ 157 Abs. 4 CPO: *Prozeßagenten*).

1b. Das „*Erheben*" von Gebühren ꝛc. kann sowohl durch Empfangnahme des baaren Betrags aus den Händen des Zahlenden, als auch dadurch stattfinden,

daß jene laut Abrechnung von deponirten Geldern in Abzug gebracht werden: RI. 18. Sept. 84 (A. X, 461), Münch. (BE. V, 379). Vgl. n. 10. Dagegen scheidet der Fall aus, wo ein Rechtsanwalt von dem zur Erstattung der Prozeßkosten verpflichteten Prozeßgegner seines Auftraggebers Gebühren erhebt, welche ihm (dem Rechtsanwalte) zwar zukommen, in jener Erstattungspflicht jedoch nicht einbegriffen sind: RIII. 22./26. Nov. 88 (E. XIX, 30). Darüber, ob (von den Fällen des § 124 CPO. abgesehen) § 352 überhaupt nur da in Frage komme, wo der Rechtsanwalt Gebühren ꝛc. unmittelbar von seinem Auftraggeber erhebt, nicht also da, wo er dieselben unter dem Titel des dem letzteren ev. zustehenden Erstattungsanspruchs ohne Weiteres vom Prozeßgegner einzieht, spricht sich jenes Erk. nicht bestimmt aus; Münch. (BE. VIII, 100) ist anscheinend der bejahenden Ansicht.

2. Zum Unterschiede von dem Falle des (ein freiwilliges Geschenk voraussetzenden) § 331 erheischt § 352 eine Zahlung, welche in der Meinung einer bestehenden Verpflichtung geleistet wird; ebenso: RI. 24. Juni 80, 25. Febr. 89 (R. II, 108; E. XIX, 19), Schw. § 331 n. 2; vgl. jedoch RII. 5. Okt. 86 (E. XIV, 364), HStR. II, 1067, Olsh. n. 5 (rechnen auch den Fall hierhin, wo die Zahlung nur geschah aus Scheu vor einem Prozesse (so: cit. RII. 5. Okt. 86) bezw. um den Fordernden einstweilen zu befriedigen, sowie unter dem stillschweigenden Vorbehalte aller Rechte). Er bleibt sonach ausgeschlossen, wenn eine Partei ihrem Rechtsanwalt freiwillig ein den Betrag seiner Gebühren übersteigendes Honorar zahlt. § 193 Gebühren-O. v. 7. Juli 1879 läßt sogar die vertragsmäßige Bestimmung eines solchen (vor, bei oder nach Uebernahme des Mandats) zu, welche jedoch den Auftraggeber nur insoweit bindet, als er den Vertrag schriftlich abgeschlossen hat; ob diese Form im konkreten Falle als beobachtet, und ob sowie unter welchen Voraussetzungen der Mangel derselben als geheilt zu erachten ist, beurtheilt sich nach Landesrecht: RIV. 17./21. Dez. 86 (R. VIII, 771).

3. Unter „Gebühren" sind hier nur solche Gegenleistungen zu verstehen, welche ihrer Höhe nach durch einen im Voraus durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift festgesetzten Tarif regulirt wurden; vgl. RI. 13. Juli 93 (E. XXIV, 234). Ebenso umfaßt der Ausdruck „Vergütungen" hier nur solche Vergütungen, deren Betrag ein gesetzlich fixirter ist: RIV. 21. Febr. 88 (E. XVII, 169). Letzteres Erk. folgert aus dem Wortlaute des § die Unanwendbarkeit desselben auf das Erheben fingierter Portoauslagen, indem die Portogebühr kein Aequivalent für eine „amtliche Verrichtung" des Beamten sei (insofern werde im § 352 mit den Worten „Gebühr ꝛc." nicht derselbe Sinn verbunden, wie im § 353; vgl. dort n. 2). Daß die tarifmäßige Vergütung präsumtiver Auslagen, bei welcher von der Behauptung und dem Nachweise wirklich gemachter Auslagen ganz abgesehen wird, speziell solche von Reisekosten und Schreibgebühren eine „Vergütung" im Sinne des § darstelle, erkannte RI. 4. März 89 (E. XIX, 62) ausdrücklich an; ebenso (bez. der Reisegelder) Münch. (BE. VI, 489). OT. 67 (O. VIII, 673) erachtete den § für anwendbar, wenn ein Rechtsanwalt, welchem die Praxis bei einem andern Gerichte als dem seines Wohnorts unter der Bedingung gestattet ist, den Parteien dafür keine Reiseunkosten in Rechnung zu bringen, dieser Beschränkung zuwider handle; vgl. cit. Gebühren-O. § 83.

4. Die Beschaffung von Kapitalien für Andere gehört (im Geltungsbereiche der Pr. AGO.) nicht zu den „amtlichen Verrichtungen" eines Notars; die Erhebung einer übermäßigen Gebühr für ein solches Geschäft fällt daher nicht unter den §; so: OT. 68 (O. IX, 160). Anders verhält es sich mit den Rheinischen Notarien; vgl. Taxordn. z. Rh. Not.-O. v. 25. April 1822 s. v. „Negoziation eines Kapitals". — Ein Notar kann den objektiven Thatbestand einer ihm zur Last gelegten Gebührenüberhebung selbst dann noch bestreiten, wenn er hierdurch mit seiner im betr. Akte vorgenommenen Schätzung des Objekts in Widerspruch tritt: OT. (O. XVII, 837).

2. In Bayern ist die Empfangnahme von Geldern für den Gläubiger seitens des von ihm mit Zustellung eines Zahlbefehls beauftragten Gerichtsvollziehers eine „amtliche Verrichtung": RI. 10. Jan. 89 (E. XVIII, 341). Bez. der Abhaltung freiwilliger Versteigerungen und des Empfangs der Steigpreise durch hessische Gerichtsvollzieher vgl. RI. 4. März 89 (E. XIX, 62).

6. Die Ueberschreitung der für Gewerbetreibende maßgebenden Taxen — Gew.-O. §§ 73 ff. — wird, da Gewerbetreibende keine Beamten sind, nicht aus § 352,

§ 353. Ein Beamter, welcher Steuern, Gebühren oder andere Abgaben für eine öffentliche Kasse zu erheben hat, wird wenn er Abgaben, von denen er weiß, daß der Zahlende sie überhaupt nicht oder nur in geringerem Betrage verschuldet, erhebt, und das rechtswidrig Erhobene ganz oder zum Theil nicht zur Kasse bringt, mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Gleiche Strafe trifft den Beamten, welcher bei amtlichen Ausgaben an Geld oder Naturalien dem Empfänger vorsätzlich und rechtswidrig Abzüge macht und die Ausgaben als vollständig geleistet in Rechnung stellt.

[I. Entw.: § 331; II. Entw.: § 349; Pr. StGB.: § 327.]

sondern nur aus § 148 Nr. 8 l. c. bestraft. Für die beamteten Thierärzte in Els.-Lothr. ist § 352 anwendbar: RI. 13. Juli 93 (cit. n. 3).

7. Die Vornahme *unnöthiger* amtlicher *Verrichtungen* gegen Erhebung der tarifmäßigen Gebühren kann unter das Strafverbot fallen, wenn jene Vornahme nicht geeignet war, einen Anspruch auf Zahlung der Gebühren gegen den Zahlenden zu begründen; a. M.: RIV. 8. Juli 84 (E. XI, 40: unter Bezugnahme auf die Mott. zum Pr. StGB.), Meves, HH. III, 1001.

8. Der *Dolus* besteht in dem *Bewußtsein*, daß die betr. Gebühren nicht verschuldet werden; ob sich der Beamte bereichern, oder vor sonstigen Verlusten bewahren will, ist gleichgültig vgl. n. 1. Nach RI. 24. Nov. 87 (E. XVI, 363), RIV. 17./21. Dez. 86 (cit. n. 2) genügt schon eventueller Dolus. — Dolus liegt nicht vor, wenn der Beamte eine zur Zeit noch nicht verdiente Gebühr in der Ueberzeugung erhebt, daß die betr. Amtshandlung binnen Kurzem vorzunehmen sei und er ihre Vornahme beabsichtigt: OT. (O. XIV, 605). — Ein Notar kann bei Erhebung von Gebühren, auf die er nach der Gebührenordnung keinen Anspruch hat, sich nicht darauf berufen, daß ihm ein Anspruch auf Zahlung aus anderen Titeln zugestanden habe. RI. 20. Nov. 97 (E. 30, 249).

9. Ob die Gebühren nicht verschuldet werden, weil die *Gebührenordnung* sie *nicht zuläßt*, oder weil die *Berufsthätigkeit* gar *nicht gewährt* werden durfte, begründet bezüglich der Anwendbarkeit des § keinen Unterschied: RII. 5. Okt. 86 (E. XIV, 364).

10. Der Strafrichter hat die Frage des „Verschuldens bezw. Nichtverschuldens der Gebühren" *selbständig* zu prüfen (StPO. § 261), und ist, namentlich bezüglich der Rechtsanwaltsgebühren, an dieserhalb ergangene civilrechtliche Entscheidungen in keiner Weise gebunden, es sei denn, daß letztere nicht etwa bloß deklaratorischer, sondern, wie bei Theilungs-, Grenzscheidungs- und Erneuerungsklagen, konstitutiver Natur wären; der Thatbestand der „Erhebung" wird mithin dadurch nicht berührt, daß die Gebühren auf Grund vollstreckbaren Titels im Zwangswege beigetrieben wurden: RII. 5. Okt. 86 (E. XIV, 364).

11. Ob die Zahlung *gefordert*, oder *freiwillig* (als eine verschuldete: n. 2) *geleistet* wurde, ist unwesentlich. Das Abfordern ist als *Versuch* der Erhebung anzusehen; ebenso: RIV. 17./21. Dez. 86 (R. VIII, 771: mindestens unter Umständen).

12. Bez. der neben Gefängniß zulässigen *Nebenstrafe* vgl. § 358.

13. *Idealkonkurrenz* des Vergehens aus § 352 mit Betrug ist möglich (§ 263 n. 72), aber nur, wenn der Thäter neben der trügerischen Geltendmachung einer ihm nicht zustehenden Forderung noch durch anderweite Vorspiegelungen (Unterdrückungen) von Thatsachen den Zahlenden in Irrthum versetzt hat: RIII. 15. Nov. 88 (cit. n. 1). — Zuständig ist *Strafk.*

§ 353.

1. Dieser § findet auf *alle Beamten* Anwendung, welche Abgaben ꝛc. für eine öffentliche Kasse zu erheben haben, ohne Unterschied, ob sie im mittel- oder im

unmittelbaren Staatsdienste stehen (§ 359), ob der Kasse die Gelder für den Staat oder für eine dem Staate untergeordnete Gemeinheit zufließen, ob der Beamte selbst die Kasse verwaltet, oder ob er nur als untergeordnetes Organ die Beitreibung für die letztere bewirkt, sobald er nur selbst die beigetriebenen Gelder einzuziehen und demnächst zur Kasse zu bringen hat. Solches trifft z. B. zu bei einem Gemeindebeamten, welcher als Beamter der Kasse der Schles. Prov.-Feuersozietät die Beiträge innerhalb seines Bezirks einzuziehen hat; so: RIV. 11. Okt. 92 (E. XXIII, 263).

2. Nur die Ueberhebung von „Steuern, Gebühren und anderen Abgaben" fällt unter das Strafverbot, und selbst die der „Gebühren" nur dann, wenn diese sich eben als Abgaben, d. h. als solche Leistungen darstellen, welche einen publizistischen Charakter an sich tragen, sei es gemäß ihrem Entstehungsgrunde, sei es, daß wenigstens die Höhe der Leistung sich nach publizistischen Grundsätzen bemißt, welches letztere z. B. bei Briefportobeträgen (einschließlich des Nachtragporto's) zutrifft: RII. 3./7. Dez. 80 (E. III, 87). Demgemäß kommen Renten (Zehnten 2c.) und alle auf reinen Privatverträgen beruhenden Leistungen hier nicht in Betracht, selbst wenn solche Verträge mit dem Staate, einer Gemeinde 2c. geschlossen sein sollten; vgl. cit. RII. 3. Dez. 80. Dagegen zählen nach RII. 25. Jan. 92 (E. XXII, 306) die an die Kassen der Staatseisenbahnen zu entrichtenden Frachtbeträge zu den „Gebühren", da bei Festsetzung der betr. Tarife seitens der Staatsgewalt nicht bloß gewerbliche Rücksichten, sondern auch politische und volkswirthschaftliche Gesichtspunkte maßgebend seien. Keinesfalls gehören hierhin Leistungen, welche die Kasse überhaupt nicht zu fordern berechtigt ist und der betr. Beamte nur fälschlich als Abgaben 2c. bezeichnet hat; hier ist § 263 anwendbar: RIV. 11. Okt. 92 (E. XXIII, 263), Münch. (BE. VIII, 87).

3. Wer sich an Stelle einer geschuldeten Geldabgabe eine Waare von höherem Preise geben läßt und nur einen jener Abgabe gleichkommenden Betrag zur Kasse abliefert, ist nicht aus § 353 strafbar, da es sich hier nur um eine persönliche Leistung an den Empfänger [n. 2] handelt, außerdem aber das andere Thatbestandsmerkmal, die Nichtablieferung an die Kasse, einen zur Ablieferung überhaupt geeigneten Gegenstand voraussetzt; so: RIII. 9. Okt. 80 (R. II, 306); a. M.: HStR. II, 1086.

4. Als Dolus genügt die Vorsätzlichkeit der Handlung, verbunden mit dem Bewußtsein ihrer „Rechtswidrigkeit" (: „von denen er weiß 2c."); vgl. § 352 n. 8; einer gewinnsüchtigen Absicht bedarf es nicht: n. 5.

5. Waltet eine solche gewinnsüchtige Absicht ob, so kann die That leicht den Charakter eines ideell konkurrirenden Betrugs annehmen; es läßt sich nicht aufstellen, daß § 353 nur einen konkreter gestalteten Betrug vorsehe (§ 73 n. 6); ebenso: RII. 25. Jan. 92 (E. XXII, 306: § 353 fordere nicht eine Täuschung des Zahlenden); a. M.: OA. 70 (O. XI, 379); eventuell ist die Strafe (trotz des höheren Mindestbetrags der im § 353 normirten Freiheitsstrafe) aus § 263 zu verhängen, weil letzterer neben der Gefängnißstrafe (fakultativ) noch eine Geldstrafe androht; vgl. § 73 n. 15b; ebenso (im Resultat) cit. RII. 25. Jan. 92, OT. (O. XVII, 388).

6. Der Thatbestand ist nicht dadurch bedingt, daß sich der Beamte das zu viel Erhobene zueigne; thut er es, so macht er sich (in Ideal- oder Real-Konkurrenz) auch der Beamten-Unterschlagung (§ 350) schuldig, da er auch das nicht verschuldete in amtlicher Eigenschaft erhoben hat; vgl. RIII. 12. April 88 (E. XVII, 321: Fall, wo die Gelder zur Deckung etwaiger künftiger Manko's zurückbehalten waren), Olsh. n. 6; a. M.: Meves, HH. III, 1000, Schütze f. 513, HStR. II, 1087; vgl. auch RII. 25. Jan. 92 (cit. n. 5). Die §§ 350 und 353 stehen mithin zu einander nicht im Verhältnisse der Gesetzeskonkurrenz; im Falle der Idealkonkurrenz ist die Strafe aus § 350 zu bestimmen: cit. RIII. 12. April 88.

7. Konkurrirt eine Urkundenfälschung, so wird § 74 anwendbar.

8. Bringt der Thäter das wissentlich zuviel Erhobene zur Kasse, so kann eine Bestrafung nur im Disciplinarwege erfolgen. Ein solcher Fall liegt jedoch gemäß RIV. 30. Nov. 94 (E. XXVI, 259) nicht vor, wenn der Beamte jenes zwar dem Kassenbestande zuführt, aber nur zu dem Zwecke, um einen, sonst von ihm zu ersetzenden Defekt auszugleichen und zu verdecken; ebenso: Meves, HStR. (citt. n. 6).

§ 353a. Ein Beamter im Dienste des Auswärtigen Amtes des Deutschen Reichs, welcher die Amtsverschwiegenheit dadurch verletzt, daß er ihm amtlich anvertraute oder zugängliche Schriftstücke oder eine ihm von seinem Vorgesetzten ertheilte Anweisung oder deren Inhalt Anderen widerrechtlich mittheilt, wird, sofern nicht nach anderen Bestimmungen eine schwerere Strafe verwirkt ist, mit Gefängniß oder mit Geldstrafe bis zu fünftausend Mark bestraft.

Gleiche Strafe trifft einen mit einer auswärtigen Mission betrauten oder bei einer solchen beschäftigten Beamten, welcher den ihm durch seinen Vorgesetzten amtlich ertheilten Anweisungen vorsätzlich zuwider handelt, oder welcher in der Absicht, seinen Vorgesetzten in dessen amtlichen Handlungen irrezuleiten, demselben erdichtete oder entstellte Thatsachen berichtet.

[Entw.: I., II. (fehlte); — Nov. Art. II. — Pr. StGB.: (fehlte).] Vgl. §§ 4 Nr. 1. 92. 133; RGes. v. 31. März 1873 § 11.

---

9. Wer bei Erhebung von Abgaben für die Benutzung von Wasserstraßen, Häfen, Ladeplätzen, Brücken, Fähren, Wagen und sonstigen Verkehrsanlagen Beträge einzieht, die der Zahlende überhaupt nicht oder nur in geringerer Höhe schuldet, wird, sofern nicht nach den allgemeinen Strafgesetzen eine höhere Strafe verwirkt ist, nach §§ 3 u. 4 des Pr. G. v. 2. Mai 00 (GS. S. 120) bestraft. Vgl. auch Ausführungs-Anw. v. 12. Sept. 00 (M.Bl. f. d. i. V. S. 274). Nicht unter dieses Gesetz fallen die für die Benutzung von Eisenbahnen und Kleinbahnen zu entrichtenden Fahrgelder, Fracht- und sonstigen Gebühren, noch die Abgaben und Gebühren für die Benutzung von Anlagen, die zu einem Eisenbahnunternehmen im Sinne d. G. v. 3. 11. 38 gehören. Die Hinterziehung kommunaler Verkehrsabgaben ist nicht nach dem Pr. Kommunalabg.-G., sondern nach dem Pr. G. v. 2. Mai 00 strafbar.

10. Bei den „amtlichen Ausgaben" (Abs. 2) macht es keinen Unterschied, auf welchem Rechtstitel dieselben beruhen, ob sie aus einer „öffentlichen Kasse" (Abs. 1) zu leisten sind oder nicht.

11. Bez. der statthaften Nebenstrafen vgl. § 358. — Zuständig ist Strafk.

§ 353a. (Vgl. oben V; sog. Arnim-§.)

1. Der § bezieht sich im Abs. 1 auf alle Beamten des Auswärtigen Amts des Deutschen Reichs (mit Einschluß der Beamten der vom Auswärtigen Amt ressortirenden Behörden, d. h. der Gesandtschaften des Reichs im Auslande, der Reichskonsulate und der wissenschaftlichen Institute im Auslande; so: Olsh. n. 3; a. M., anscheinend nicht ohne Grund, bez. der Institutsbeamten, HStR. II, 1088, ML. f. 888); im Abs. 2 dagegen nur auf diejenigen dieses Amtes, welche mit einer auswärtigen Mission betraut oder bei einer solchen beschäftigt sind. Denn es versteht sich von selbst, daß auch der Abs. 2 nur Beamte des Deutschen Reichs im Auge hat, obgleich dies dort nicht ausdrücklich gesagt ist. Auf Beamte der einzelnen Bundesstaaten findet der § mithin in beiden Absätzen keine Anwendung. — Zu den in Abs. 2 genannten Beamten gehören die sog. politischen Agenten nicht; so: Olsh. n. 6; desgleichen die Consuln nicht: Olsh. n. 6; a. M.: Meves, HH. IV, 348. Ob die Mission eine dauernde oder vorübergehende, ist gleichgültig.

2. Der Thäter muß noch zur Zeit der That Beamter rc. im Sinne des Abs. 1 bezw. Abs. 2 sein, frühere Beamte können sich nicht aus § 353a strafbar machen; vgl. § 300 n. 5; ebenso: v. Liszt S. 615, ML. f. 888, Meves, HH. IV, 344; a. M.: Olsh. n. 3 (mindestens bez. der Beamten des Abs. 1). Dagegen wird nicht erfordert, daß jener sich noch in derselben Stellung befinde, wie früher, es genügt, wenn er nur irgend eine der im Abs. 1 bzw. im Abs. 2 erwähnten Stellungen bekleidet.

§ 354. Ein Postbeamter, welcher die der Post anvertrauten Briefe oder Packete in anderen als den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnet oder unterdrückt, oder einem Anderen wissentlich eine solche Handlung gestattet, oder ihm dabei wissentlich Hülfe leistet, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 332; II. Entw.: § 350; StB. S. 759; Pr. StGB.: § 328.]

3. Unter „seinem Vorgesetzten" (Abs. 1. 2) ist der Chef des Auswärtigen Amtes (resp. dessen Stellvertreter) zu verstehen, selbst insofern es sich um einen nicht mit einer auswärtigen Mission „betrauten", sondern bei einer solchen bloß „beschäftigten" Beamten handelt; doch wird die Anwendbarkeit des § nicht dadurch ausgeschlossen, daß dem Beamten die „Anweisung" (Abs. 1. 2) durch Vermittelung seines unmittelbaren Vorgesetzten zugegangen ist; vgl. jedoch Olsh. n. 7, Laband, Staatsr. II, 247 (: „Vorgesetzter" sei für die Missionschefs allerdings der Reichskanzler, bezw. der ihn vertretende Staatssekretair des Auswärtigen Amts, für das übrige Personal sei dagegen der Missionschef der unmittelbare, der Reichskanzler nur der mittelbare Vorgesetzte).

4. Das Gebot der „Amtsverschwiegenheit" betrifft nur die eigentlichen Amtsgeheimnisse (vgl. Pr. ALR. § 357, II, 20), d. h. solche Gegenstände, deren unbefugtes Bekanntwerden dem Deutschen Reiche oder dem Amte selbst zum Nachtheile gereichen kann; so: Meves, HH. III, 346. Vgl. § 11 des Reichsbeamt.-G. u. RII. 9. Juni 96 (E. 28, 424). — Zu den „Schriftstücken" zählt Meves l. c. auch Zeichnungen, Karten, Pläne und dergl.

5. Die Worte „sofern nicht nach anderen Bestimmungen eine schwerere Strafe verwirkt ist", deuten namentlich auf § 92 Nr. 1. Mit dem im § 92 Nr. 3 vorgesehenen Verbrechen kann leicht ein Fall des Abs. 2 ideell konkurriren.

6. Im Falle des Abs. 1 ist auch das fahrlässige Handeln strafbar (mit Rücksicht auf die polizeiliche Natur des Delikts): Olsh. n. 10. Der erste Satz des Abs. 2 erfordert ein „vorsätzliches Zuwiderhandeln", der Beamte muß also den amtlichen Anweisungen seines Vorgesetzten mit Bewußtsein und mit Willen zuwider gehandelt haben (was übrigens auch durch eine Unterlassung geschehen kann: Meves, HH. IV, 349). Nach den Verhandlungen im RT. (Sten. Ber. s. 1018) scheint jedoch mit dem Worte „vorsätzlich" noch mehr gefordert werden zu sollen, nämlich die Absicht, jenen Weisungen entgegenzuwirken. — Das Motiv ist überall gleichgültig, selbst die Absicht, das Wohl des Reiches zu fördern.

7. Der Ausdruck „irreleiten" im Schlußsatze des Abs. 2 ist gewählt, um auszudrücken, daß nicht jede beliebige Unwahrheit, jedes unbedachte Wort, welches im Leichtsinne oder selbst noch in anderer Richtung als Absicht erscheinende Tendenz gesprochen wird, unter die Strafbestimmung falle; vgl. Sten. Ber. s. 1018.

8. „Erdichtete (entstellte) Thatsache"; vgl. § 131 n. 2f., § 263 n. 39ff.

9. Bez. der neben Gefängniß zulässigen Nebenstrafe vgl. § 358. — Zuständig ist Strafk.

§ 354.

1. Die Unverletzlichkeit des Briefgeheimnisses ist in dem RPostgef. v. 28. Okt. 1871 § 5 anerkannt, welches bestimmt, daß die „bei strafgerichtlichen Untersuchungen, in Konkurs- und civilprozessualischen Fällen" nothwendigen Ausnahmen durch ein Reichsgesetz festzustellen sind, und hinzugefügt: „Bis zu dem Erlaß eines Bundesgesetzes werden jene Ausnahmen durch die Landesgesetze bestimmt". Hiernach können Ausnahmen nur durch ein Gesetz, nicht durch ein Reglement bestimmt werden. Dagegen ist die amtliche Eröffnung eines unbestellbaren Briefes zur Ermittelung des Absenders (als in den Zwecken der Versendung begründet) nicht als Ausnahme anzusehen; sie ist auf Grund des cit. RPostg. § 50 Nr. 3 durch die Postordnung v. 11. Juni 92 § 46 geregelt worden. Ebenso verhält es sich mit der Vernichtung des Briefes, wenn der Absender nicht zu ermitteln ist, sowie mit der Vernichtung einer unbestellbaren telegraphischen Depesche.

2. Ueber die im Strafverfahren statthaften Beschlagnahmen ꝛc. von Briefen vgl. StPO. §§ 99—101, über die Aushändigung von Briefen ꝛc. an den

Konkursverwalter: KO. § 121; bez. der Postdefraudationen vgl. RPostgef. v. 28. Okt. 1871 § 32.

2a. Die Worte „in anderen als den im Gesetze vorgesehenen Fällen" stellen kein Requisit des Vergehens auf, sondern enthalten nur einen Vorbehalt in Betreff möglicher Exkulpationsgründe, es bedarf daher keiner ausdrücklichen Feststellung des Nichtvorhandenseins eines solchen Ausnahmefalles, wenn der Beschuldigte nicht das Gegentheil behauptet und eine desfallsige Feststellung beantragt hat; so: OT. (O. XV, 618); a. M.: RII. 8. März 92 (E. XXII, 394).

3. Das Strafverbot trifft alle Postbeamten (vgl. § 359 n. 25), gleichviel, ob der Thäter bei dem Postbriefverkehr überhaupt und speziell bei der Versendung des fraglichen Briefes mit thätig war, oder nicht; a. M.: Meves, HH. III, 1063. Insbesondere ist nicht erforderlich, daß der Brief dem betr. Postbeamten selbst „anvertraut" sei.

4. Der § erstreckt sich nur auf Briefe und Packete, nicht auch auf andere Postsendungen: RII. 15. Mai 00 (E. 33, 276); a. M.: v. Liszt S. 616. — „Brief" im Sinne des § ist jede statt des mündlichen Verkehrs an eine bestimmte Person gerichtete schriftliche (oder deren Surrogat) Mittheilung, mag dieselbe in geschlossener oder offner Form geschehen, mag sie die Unterschrift des Absenders tragen oder nicht; demgemäß gehören auch Postanweisungen hierher; so: RI. 8. Dez. 79 (E. I, 114). Nach v. Liszt S. 616 ist nicht erforderlich, daß der Brief u. s. w. eine schriftliche Mittheilung enthalte. Kreuzbandsendungen sind keine „Briefe" (auch nicht Packete), selbst dann nicht, wenn sie sog. Probenummern von Zeitungen enthalten, durch die zum Abonnement oder zur Insertion aufgefordert wird; RII. 15. Mai 00 (E. 33, 276). Vgl. RIII. 25. Mai 95 (E. 27, 256). Dasselbe gilt von Waarenproben. — „Packet" erfordert eine den Gegenstand umschließende Umhüllung.

5. Der Brief oder das Packet muß der Post „anvertraut", es muß also eine Verpflichtung der Post zur Beförderung bzw. Herausgabe begründet sein; ebenso: RII. 8. März 92 (E. XXII, 394: z. B. durch Einlegung in einen Postkasten; eine besondere Annahme durch die Postanstalt, Abstempelung sowie überhaupt die vorgeschriebene postalische Behandlung werde zum Anvertrautsein nicht erfordert); die Ueberlieferung an einen zur Vertretung der Postanstalt im konkreten Falle nicht befugten Postbeamten, z. B. an einen Landbriefträger, wenn der Brief ein Geldbrief mit solchem Betrage war, daß jener nach den bestehenden Vorschriften die Annahme verweigern mußte, genügt daher nicht: cit. RII. 8. März 92, Manh. (BA. 43 S. 230). Dagegen entfällt jenes Thatbestandsmoment nicht etwa da, wo dem Vertreter der Post auf der betr. Strecke, lediglich um dessen Redlichkeit zu prüfen, ein mit einer fingirten Privatadresse versehenes, nur von Post zu Post bestimmtes Packet auf höhere Anordnung zur Weiterbeförderung übergeben wird; so: RI. 12. Jan. 80 (E. I, 61); vgl. § 53 n. 4a. Immerhin wird aber ein positiver Akt des Anvertrauens erfordert; die für einen Anderen und in dessen Auftrage seitens eines Postbeamten vorgenommene Ausfüllung eines von letzterem bei sich geführten Postanweisungsformulars ist kein solcher Akt; so: RIII. 19. Febr. 83 (A. VII, 331). — Der vorschriftsgemäß überlieferte Brief ꝛc. ist so lange „der Post anvertraut", als er nicht bestimmungsgemäß befördert und abgegeben ist; er hat sonach auch noch in der Hand des austragenden Briefträgers die gedachte Eigenschaft.

6. Das „Eröffnen" setzt einen Verschluß voraus; a. M.: RII. 18. März 90 (E. XX, 349: speziell bez. der Packete; es genüge ein bloßes Geschlossensein in dem Sinne, daß der Inhalt nicht frei zu Tage liege, daß vielmehr zur Offenlegung noch irgend eine Thätigkeit, z. B. ein bloßes Wegschieben des Deckels, erforderlich sei; sonach kann von einem strafbaren „Eröffnen" bei Briefen in offenen Couverts keine Rede sein; vgl. RIV. 25. April 90 (E. XX, 375). Dagegen schließt die Unvollkommenheit eines Verschlusses die Bestrafung nicht aus: cit. RIV. 25. April 90. OT. 64 (O. IV, 332); auch wird nicht erfordert, daß die schützende Umhüllung, z. B. das verschlossene Couvert, eine Verletzung erleide: cit. RIV. 25. April 90. Mit der Eröffnung ist das Vergehen vollendet: einer Kenntnißnahme vom Inhalt bedarf es nicht: OT. (O. XIV, 490); vgl. n. 9, cit. RII. 18. März 90. — Es gehört hierher sogar die Eröffnung eines Dienstcouverts, in welches ein vom Thäter selbst aufgegebener, aber als unbestellbar zurückgesandter Brief eingeschlossen ist: RI. 15. März 83 (E. VIII, 196); vgl. n. 7.

7. „Unterdrücken" ist jede widerrechtliche Entziehung eines (wenn auch unverschlossenen) Briefes aus dem Postverkehr (z. B. die bewußte Ausantwortung an

§ 355. Telegraphenbeamte oder andere mit der Beaufsichtigung und Bedienung einer zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt betraute Personen, welche die einer Telegraphenanstalt anvertrauten Depeschen verfälschen oder in anderen, als in den im Gesetze vorgesehenen Fällen eröffnen oder unterdrücken, oder von ihrem Inhalte Dritte rechtswidrig benachrichtigen, oder einem Anderen wissentlich eine solche Handlung gestatten oder ihm dabei wissentlich Hülfe leisten, werden mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

[I. Entw.: § 333; II. Entw.: § 351; Pr. StGB.: (fehlte).]

einen nicht berechtigten Dritten): OT. 70 (O. XI, 453); dieses Entziehen braucht kein bleibendes zu sein: ein zeitweiliges Vorenthalten genügt, es braucht nicht einmal eine Verzögerung in der Beförderung eingetreten zu sein: Rl. 18. Dez. 97 (cit. n. 9), I. 9. Jan. 96, II. 15. Mai 00 (E. 28, 100; 33, 276). Demgemäß schließt die Möglichkeit der Wiedererlangung den Thatbestand nicht aus: OT. 65 (O. V, 504). — Ein Postbeamter kann an einem an ihm selbst adressirten Brief eine Unterdrückung begehen, wenn ein postalisches Interesse obwaltet, daß der Brief im geregelten Wege abgegeben werde: OT. 64 (O. V, 304). Nach Manh. (BA. 42 f. 153) kann ein Postbeamter sogar einen von ihm selbst aufgegebenen Brief unterdrücken; es ist zwar dem Uebergeber des Briefes gestattet, sich denselben zurückgeben zu lassen, aber nur gegen Erfüllung der in der Postordnung festgesetzten Bedingungen. Vgl. n. 6.

8. Das bloße *Vorzeigen* des verschlossenen Briefes an einen unberechtigten Dritten fällt nicht unter das Strafverbot.

9. Als *Dolus* genügt der Wille, zu eröffnen ꝛc., verbunden mit dem Bewußtsein der mangelnden Befugniß; derselbe braucht nicht auf Kenntnißnahme vom Inhalte (n. 6) gerichtet zu sein: Rl. 9. Jan. 96 (E. 28, 100). Ebensowenig bedarf es einer auf Erlangung eines Gewinns oder auf Zufügung eines Schadens abzielenden Absicht: OT. 65 (O. V, 504). Ueberhaupt kommt es nicht darauf an, welchen Erfolg der Thäter anstrebte: Rl. 8. Dez. 79 (cit. n. 4).

10. *Anstiftung* eines Postbeamten zur Unterdrückung eines Briefes seitens eines Nichtbeamten ist aus §§ 354. 48 strafbar: Rl. 9. Jan. 96 (cit. n. 9). Bez. der zulässigen *Nebenstrafe* vgl. §§ 358. 31.

11. Mit dem Vergehen kann ein *Diebstahl* des Briefes ꝛc. ideell konkurriren: OT. 70 (O. XI, 595); desgleichen eine Unterschlagung (§ 350). — Zuständig ist *Strafk.*

§ 355.

1. Dieser § bezieht sich nicht nur auf „Telegraphen-*Beamte*", sondern auch auf alle, „mit der Beaufsichtigung *und* Bedienung einer zu *öffentlichen Zwecken* dienenden Telegraphenanstalt (wenn auch nur vorübergehend) *betraute Personen*". Immerhin muß aber die Person durch einen dazu Berufenen mit Wahrnehmung der betr. Funktion betraut und hiermit in ein dienstliches Verhältniß zur Anstalt selbst getreten sein; hat daher ein Telegraphenbeamter für Verrichtungen, die nach der Dienstordnung von ihm selbst oder einem anderen dazu Berufenen zu verrichten waren, sich unbefugt der Thätigkeit eines Dritten bedient, so kann gegen letzteren nicht § 355, sondern (unter Umständen) nur § 299 zur Anwendung kommen: RII. 9. Nov. 94 (E. XXVI, 183). — Die Fassung ist nicht ganz korrekt; es hieße richtiger: „. . . oder Bedienung ꝛc."; jedenfalls ist das „und" nicht in dem Sinne kopulativ aufzufassen, daß beide Voraussetzungen in derselben Person zutreffen müßten; ebenso: cit. RII. 9. Nov. 94; es gehört daher auch der zum Austragen der Depeschen bestellte Bote hierher. Ueber den Begriff einer „zu öffentlichen Zwecken dienenden Telegraphenanstalt" vgl. § 317 n. 2.

2. „*Anvertraute Depesche*" bezeichnet hier den zum Telegraphiren übergebenen Gedankenausdruck (in wörtlicher Fassung); derselbe ist sonach nicht auf die übergebene Urschrift („Original") zu beschränken, umfaßt vielmehr auch die telegraphische Uebermittelung und die demnächstige Ausfertigung.

§ 356. Ein Advokat, Anwalt oder ein anderer Rechtsbeistand, welcher bei den ihm vermöge seiner amtlichen Eigenschaft anvertrauten Angelegenheiten in derselben Rechtssache beiden Parteien durch Rath oder Beistand pflichtwidrig dient, wird mit Gefängniß nicht unter drei Monaten bestraft.

Handelt derselbe im Einverständnisse mit der Gegenpartei zum Nachtheile seiner Partei, so tritt Zuchthausstrafe bis zu fünf Jahren ein.

[I. Entw.: § 334; II. Entw.: § 352; Pr. StGB.: § 329.]

---

3. „Verfälschung" einer Depesche ist jede Aenderung ihres Wort-Inhalts, sobald sie mit dem Bewußtsein geschieht, daß dadurch möglicher Weise der Sinn derselben für den Adressaten eine Alterirung erfahren könnte; der Begriff ist sonach (mit Rücksicht auf den die wortgetreue Uebermittelung bedingenden Zweck der Telegraphie) ein weiterer als bei der Urkundenfälschung (vgl. § 267 n. 9); hier wird die Verfälschung dadurch nicht ausgeschlossen, daß der Sinn der Depesche, wie er sich objektiv darstellt, keine wesentliche Aenderung erfahren hat.

4. Zum „Inhalt" einer Depesche, welcher Dritten nicht mitgetheilt werden darf, gehören auch die Namen des Absenders und des Adressaten, der Ort der Absendung ꝛc., ja selbst die Thatsache, daß eine Depesche eingegangen ist: OT. 62 (O. II, 265), Fuld, GSaal 48 f. 66. Vgl. § 8 des RG. v. 6. April 1892.

5. Bez. der „im Gesetze vorgesehenen Fälle", in welchen die Eröffnung einer Depesche gestattet ist, vgl. RG. v. 6. April 1892 § 8 und Telegraphen-Ordn. v. 8. Juni 97.

6. Die Zurückweisung einer zur Beförderung aufgegebenen Depesche ist keine Unterdrückung derselben.

7. Im Uebrigen stimmt § 355 mit § 354 überein; es sind daher die dort gemachten Bemerkungen auch hier zu berücksichtigen.

8. Bez. der Nebenstrafe vgl. § 358. — Zuständig ist Strafk.

§ 356.

1. Der § betrifft die sog. Prävarikation. — Begriff eines „anderen Rechtsbeistandes": § 352 n. 1. Die Justiziare höherer Verwaltungsbehörden gehören nicht hierher; sie sind „Beamte", welche im § 352 den Rechtsbeiständen gegenübergestellt, im § 356 aber gar nicht erwähnt werden; deshalb kann ihre Thätigkeit, vermöge welcher sie bei den dem Geschäftskreise jener Behörden angehörigen Angelegenheiten mitwirken und namentlich den rechtskundigen Standpunkt vertreten, nicht als ein „Dienen durch Rath oder Beistand" angesehen werden.

2. „Rechtssache" ist hier jede Rechts-Angelegenheit, bei welcher mehrere Personen mit widerstreitenden Interessen betheiligt sind; ebenso: Rl. 13. Apr. 92 (E. XXIII, 60); Strafsachen, bei welchen letzteres zutrifft (Privatklagen, Nebenklagen) sind nicht ausgeschlossen. v. Liszt S. 617 rechnet das Verhältniß des Vertheidigers zum Staatsanwalt nicht hierher; a. M.: Frank n. II. Daß die Sache an ein Gericht bereits gebracht worden sei oder gebracht werden könne, ist nicht erforderlich: Dresd. (SGZ. XVII, 12); vgl. cit. Rl. 13. Apr. 92 (: betr. eine Schuldenregulirung). — Dieselbe Rechtssache ist dieselbe Streitmaterie, die auch in verschiedenen Prozessen verhandelt werden kann.

3. Eine Rechtssache ist „anvertraut", sobald die Uebertragung ihrer Besorgung dem Rechtsbeistande angeboten und ihm zu diesem Zwecke über den Sachverhalt Mittheilungen gemacht sind; a. M.: Schw. n. 7; vgl. aber n. 5.

4. „Rath und Beistand" umfaßt hier Alles, was für die Betreibung der Rechtssache der Partei förderlich sein kann; es darf also nicht zwischen Freundschafts- und anderen Diensten unterschieden werden: Dresd. (cit. n. 2). — Bez. der Legalisation einer Prozeßschrift seitens eines Rechtsanwalts vgl. OT. (I. Civ.-Sen.) 75 (O. XVI, 36). — Der einen Partei kann auch durch Unterlassung einer für die andere zu bewirkenden Prozeßhandlung Beistand geleistet werden. — Erfolgt die

§ 357. Ein Amtsvorgesetzter, welcher seine Untergebenen zu einer strafbaren Handlung im Amte vorsätzlich verleitet oder zu verleiten unternimmt, oder eine solche strafbare Handlung seiner Untergebenen wissentlich geschehen läßt, hat die auf diese strafbare Handlung angedrohte Strafe verwirkt.

Dieselbe Bestimmung findet auf einen Beamten Anwendung, welchem eine Aufsicht oder Kontrole über die Amtsgeschäfte eines anderen Beamten übertragen ist, sofern die von diesem letzteren Beamten begangene strafbare Handlung die zur Aufsicht oder Kontrole gehörenden Geschäfte betrifft.

[I. Entw.: §§ 335; II. Entw.: § 353; Pr. StGB.: § 330.] Vgl. § 48; RMil.-StGB. §§ 47. 115. 116.

Leistung des Beistands durch die Offenbarung eines anvertrauten Geheimnisses, so wird in Idealkonkurrenz auch § 300 anwendbar.

5. Die Strafbarkeit tritt nur ein, wenn „beiden Parteien ꝛc. gedient" worden ist; sie fällt weg, wenn ein Anwalt bei dem nur der einen Partei geleisteten Beistand Dinge benutzt, welche ihm von der anderen anvertraut worden waren, als diese ihn (vergeblich) um Beistand anging; in einem solchen Falle greift nur das Disziplinarverfahren Platz, insofern nicht § 300 zutrifft.

6. Nur das „pflichtwidrige" Dienen für beide Parteien ist strafbar, d. h. ein solches, bei welchem der Anwalt, das von der einen Partei in ihn gesetzte Vertrauen mißbrauchend, zu ihrem Nachtheile für die andere thätig ist: OT. 66 (O. VII, 718). Ein im gemeinsamen Interesse, z. B. zur Herbeiführung eines Vergleichs, ertheilter Rath ꝛc. gehört nicht hierher; ebenso: RH. 5. Okt. 86 (E. XIV, 364).

7. Ob das pflichtwidrige Dienen gleichzeitig oder successiv stattfand, macht keinen Unterschied: OT. 66 (O. VII, 94), Dresd. (cit. n. 2); vgl. Rechtsanw.-O. § 31 Nr. 2.

8. Als Dolus wird das Bewußtsein des Vertrauensbruchs, und im Falle des Abs. 2 außerdem das Bewußtsein des dem Anderen drohenden Nachtheils erheischt: OT. 66 (cit. n. 6). OT. (O. XVI, 224) verlangt selbst für den Fall des Abs. 1 das Bewußtsein, daß die Interessen der vertretenen Partei mittels Mißbrauchs des von ihr gewährten Vertrauens pflichtwidrig verletzt seien. Vgl. jedoch n. 9.

9. Auch im Falle des Abs. 2 bedarf es nicht des Eintritts eines Nachtheils für den Andern (§ 266 findet hier keine Anwendung): Buch. n. 6, Meves, HH. III, 1018; a. M.: Schw. n. 8.

10. 11. Der § 358 findet hier keine Anwendung. — Zuständig ist Strafk.

§ 357.

1. „Strafbare Handlung im Amte" ist hier nur eine solche, welche nach Maßgabe des Abschn. 28 als „Verbrechen und Vergehen im Amte" sich darstellt: Motive f. 149. Die Verleitung zu einem nur disziplinarisch zu ahndenden Dienstvergehen ist nur disziplinarisch zu verfolgen.

2. Die „Verleitung" zu einer strafbaren Handlung ꝛc. ist hier als selbstständige Strafthat aufgefaßt und nicht als „Anstiftung" (§ 48); es bedarf sonach nicht der Feststellung des dabei benutzten Mittels; vgl. § 48 n. 48.

3. In Betreff des „Unternehmens", zu verleiten, gilt hier das zu § 159 n. 1. 2 Gesagte; vgl. RI. 10. Nov. 81 (E. V, 125: Mot.); auch dieses „Unternehmen" ist eine selbständige Strafthat.

4. Das „wissentlich geschehen läßt" bezeichnet ein Nichthindern; vgl. § 340 n. 5, Wahlberg, Z. f. StR. II, 177 (: ein rein passives Verhalten).

5. Im Falle des Abs. 2 braucht die Uebertragung der Aufsicht oder Kontrole keine bleibende zu sein; ein vorübergehender Auftrag der fraglichen Art genügt, z. B. der Auftrag zur Vornahme einer Visitation.

§ 358. Neben der nach Vorschrift der §§ 331, 339 bis 341, 352 bis 355 und 357 erkannten Gefängnißstrafe kann auf Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter auf die Dauer von Einem bis zu fünf Jahren erkannt werden.

[I. Entw.: §§ 311. 319—321. 329—333; II. Entw.: § 354; Pr. StGB. §§ 309. 315—317. 326—328. 330.] Vgl. §§ 31—35.

§ 359. Unter Beamten im Sinne dieses Strafgesetzes sind zu verstehen alle im Dienste des Reichs oder in unmittelbarem oder mittelbarem Dienste eines Bundesstaats auf Lebenszeit, auf Zeit oder nur vorläufig angestellte Personen, ohne Unterschied, ob sie einen Diensteid geleistet haben oder nicht, ingleichen Notare, nicht aber Advokaten und Anwalte.

[I. Entw: § 336; II. Entw.: § 355; Pr. StGB.: § 331.] Vgl. § 31; R.-Mil.-StGB. § 145.

Preußen: Vgl. ALR. II, 10 §§ 1 ff.; AKO. v. 11. Aug. 1832 (GS. f. 204).

---

6. Neben Gefängniß kann auf zeitweisen Verlust der Fähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter selbst dann erkannt werden, wenn diese Strafe gegen den verleiteten Untergebenen nicht zur Anwendung kommen könnte: §§ 358. 31.

§ 358.

1. Der § gestattet, in den dort bezeichneten Fällen (entgegen der Regel der §§ 32. 35), auf den „Verlust der Fähigkeit" („die Unfähigkeit"; § 35) „zur Bekleidung öffentlicher Aemter" auf Zeit neben einer Gefängnißstrafe auch dann zu erkennen, wenn letztere nicht drei Monate erreicht; ebenso: OT. (O. XVIII, 130; a. M.: Puch. f. 55. Der § ist aber nur anwendbar bei den genannten Vergehen, nicht aber bei Amtsverbrechen, bei welchen die allgemeinen Bestimmungen das Nöthige vorsehen: Rl. 14. Juni 97 (E. 30, 159). — Die Kumulirung jener Nebenstrafe mit der Aberkennung der Ehrenrechte ist ausgeschlossen (§ 35): OT. (O. XV, 86).

2. Wegen des Versuchs der in den §§ 339. 352 vorgesehenen Vergehen kann diese Unfähigkeit nicht verhängt werden; vgl. § 45 n. 4.

3. Dasselbe gilt von der Beihülfe zu einem der im § aufgezählten Vergehen; das Gegentheil tritt beim Anstifter ein; vgl. Abschn. 28 n. 2.

§ 359.

Inhalt:

Advokat: 50.
Amt: 2.
Amtscharakter: 8.
Anstellung: 3—10.
- Dauer: 7. 14.

Applikant: 14.
Armenkommission: 39.
Armenvater: 39.
Arzt: 45.
Auftrag, amtl.: 38.
Auktionator: 45.
Ausbildung, eigene: 14.
Aushülfe: 7. 14.
Authentizität: 6.
Autorität: 6. 7.
Baukondukteur: 8. 45.
Beamteneigenschaft, Feststellung: 1a
Beamter: 1 ff.
- ausländischer: 1.

Beamter, mittelbar: 4.
Behörde, Mitglied: 16. 39.
Beigeordneter: 32.
Besoldung: 8.
Beschlagnahme, Hüter: 38.
Brückenwachter: 47.
Bürgermeister: 32.
Bürgerwehr: 21.
Chausseegeldpächter: 48.
Civilsupernumerar: 14.
Deich-Sozietät: 31.
Diätar: 14.
Diensteid: 12.
Disziplin: 13.
Dominikalbeamte: 30.
Ehrenrechte: 8. 10.
Feldhüter: 32. 37.
Eisenbahn-Bedienstete: 40—43.
Erweiterung: 8.
Feldmesser: 8. 45.
Fest-, Fragstellung: 15.
Feuerbeschau ꝛc.: 20. 21.
Feuer-Sozietät: 31.
Fleischbeschauer: 20.
Förster: 32. 37.
Forstlehrling: 14.
Geistlicher: 28.
Gemeinde-Beamter: 32—34.
- -Empfänger: 32.
- -Beamter, Mitglied.: 34.
- -Vertreter: 39.
- -Vorsteher: 32. 39.

Gensdarm: 49.
Gerichtsvollzieher-Geh.: 22.
Geschworener: 18.
Gewerbetreibender: 45.
Grenzsperre: 34.
Grubenbeamter: 46.
Handelsrichter: 16.
Hofbeamter: 30.
Hulfsgerichtsschreiber: 41.
Hüter: 38.
Kanzleigehülfen: 14.
Kirchen-Beamter: 29.
Körperschaft, polit.: 39.
Kommission: 39.
Konkursverwalter: 38.
Korporation: 35.
Kreisbeamte: 31.
Kreisstand: 39.
Landschaft: 31.
Lehrer: 27.
Lotterie-Kollekteur: 26.
Macht, bewaffnete: 49.
Makler: 45.
Magistrat, Mitglied 32.
Mechanische Dienste 6. 7. 14.
Militärpersonen: 49.
Nachtwächter: 32.

Oekonomie-Kommiss.: 8.
Organ der Staatsgewalt: 3. 6. 39
Polizei, Unter-Organ: 20.
Postbeamte: 25.
Privat-Beamter: 36. 37. 40.
Probe: 7 14.
Qualifikation: 10.
Rechte g. den Staat: 8.
Rechtsanwalt: 50.
Ritterschaft: 31.
Sachverständige: 20. 23.
Schauspiel: 30.
Schiedsmann: 17.
Schiedsrichter: 17.
Schöffe: 18.
Schreiber: 14.
Schuldeputation: 39.
Schulrath (Inspektor): 32.
Sequester: 38.
Sicherheitsverein: 21.
Sparkasse: 32.
Stadtverordneter: 39.
Steuer-Einschätz.-Komm.: 39.
Steuer-Erheber: 33.
Strafgesetz: 1.
Transporteur: 34.
Vereidung: 12. 36. 37. 40.
Vergütung: 8.
Vertreter, gewählt: 39.
Volksvertreter: 39.
Wahlvorstand: 19.
Wege-Kommissar: 31.
Weib: 11.

1. Im Allgemeinen gilt die hier gegebene Begriffsbestimmung eines „Beamten" für „dieses Strafgesetz", d. h. für das ganze Strafgesetzbuch (vgl. § 8 n. 1), sie findet somit nicht allein bei den im 28. Abschn. behandelten „Verbrechen ꝛc. im Amte", sondern überall Anwendung, wo das StGB. eines Beamten Erwähnung thut, insbesondere also auch bei den auf den Beamtenschutz zielenden Vorschriften: RII. 16. Juni 96 (E. 29, 15), OA. (O. XII, 555). Das schließt nicht aus, daß bei einzelnen Vorschriften mit Rücksicht auf ihre konkrete Fassung jenem Ausdrucke eine weiter greifende Bedeutung beizulegen sei; vgl. § 174 n. 12. Im Betreff ausländischer Beamten vgl. § 113 n. 2, Stuttg. (GA. 40 f. 59).

1a. Der rechtliche Irrthum des Thäters über das Vorhandensein seiner Beamteneigenschaft ist geeignet, einen Strafausschließungsgrund abzugeben: R. 9. Jan. 93 (E. 23, 374). Bestreitet ein Angeklagter seine Beamteneigenschaft, so muß stets ausdrücklich festgestellt werden, ob er sich dieser Eigenschaft bewußt gewesen ist oder nicht: R. 22. Mai 94 (GA. 42, 234). Vgl. n. 15.

2. Der Begriff eines „öffentlichen Amtes" ist weitergreifend als der eines „Beamten"; vgl. § 31 Abs. 2 und dort n. 6 ff., Abschn. 28 n. 1. Eben deshalb ist nicht jeder, welcher ein solches Amt bekleidet, schon darum Beamter; es bedarf dazu vielmehr einer „Anstellung" (n. 3 ff.); wer sein Recht zur Verwaltung des Amtes aus einem Privatrecht oder aus einer allgemeinen gesetzlichen Bestimmung herleitet, hat jene Eigenschaft nicht; so: RI. 17. Nov. 83 (besprochen zu § 222 n. 8. 9). Um so viel weniger wird schon dadurch, daß das Gesetz den Zeugnissen gewisser Personen Beweiskraft einräumt, diesen Personen eine amtliche Eigenschaft beigelegt: RIII. 7. Jan. 84 (R. VI, 26: betr. approbirte Thierärzte).

2a. Die Beamteneigenschaft ist verneint, weil lediglich privatvertragsmäßige Uebernahme (nicht Anstellung) der betreffenden Funktionen vorlag: bei Gefangenentransporteuren: RI. 22. Dez. 81 (E. 5, 418); bei Gefängnißärzten, wenn sie auch im Uebrigen als Kreisärzte Beamte sind: RIV. 22. Dez. 99 (E. 33, 29); bei Krankenwärtern in einer provinzialstädt. Heilanstalt: RIII. 13. Nov. 84 (R. VI, 711); bei von einem Landrath angenommenen Bureaugehülfen: RII. 28. Febr. 96 (E. 28, 239). Vgl. auch n. 26 u. 46.

3. „Im Staatsdienste angestellt" und somit „Beamter" ist ein Jeder, welcher in gesetzlicher Weise dazu berufen ist, als Organ der Staatsgewalt unter öffentlicher Autorität für die Herbeiführung der Zwecke des Staates thätig zu sein: RI. 18. März, 11. Okt. 80 (E. I, 327; II, 316), RII. 19. März 97 (E. 30, 29), OT. 67, 68 (O. VIII, 108; IX, 604), Münch., Dresd. (StZ. II, 206; VI, 57. 55); vgl. Pr. AKO. v. 11. Aug. 1832. Dazu gehört regelmäßig, daß der Angestellte unter eigener Verantwortlichkeit zu handeln berufen ist; so: RI. 16. Jan. 82 (E. V, 337), Münch. (BE. I, 509. 560); vgl. jedoch n. 9. 6. Bei welchem Zweige der Staatsverwaltung jene Thätigkeit stattfindet, ist gleichgültig; eine auf die Vermögensverwaltung des Staats bezügliche genügt. Vgl. auch RIII. 15. Juli 99 (E. 32, 259).

4. Im „mittelbaren Staatsdienst angestellt" ist, wer in der angegebenen Weise (n. 3) seine Thätigkeit nicht dem Staate selbst, sondern einer diesem untergeordneten, organisch in seine Verfassung eingreifenden Gemeinheit widmen soll.

5. Die Berufung zum Amte („Anstellung": n. 3) muß in gesetzlicher Weise, d. h. durch die zuständige Gewalt (Behörde ꝛc.) unter Beobachtung der in den Organisationsgesetzen (des Reichs oder des Einzelstaats) enthaltenen Vorschriften erfolgt und vom Berufenen angenommen sein. — Ist die Gültigkeit einer solchen Berufung durch die Genehmigung einer Oberbehörde bedingt, so kann letztere stillschweigend (durch bewußtes Geschehenlassen der begonnenen Amtsthätigkeit) ertheilt werden. — Ein von einer Privatperson bestellter Aufseher kann (nach Maßgabe

bestehender Landesgesetze) durch amtliche Bestätigung oder Vereidung die Eigenschaft eines Beamten erlangen; vgl. n. 36. 37. 40. — Die thatsächliche Feststellung der Anstellung muß eine Nachprüfung in der Revisionsinstanz ermöglichen: RIII. 28. Febr. 84 (R. VI, 159).

6. Die Berufung (n. 3ff.) muß dahin gehen, daß der Berufene „als Organ der Staatsgewalt" thätig sei. Das ist selbstverständlich, wenn die übertragenen Geschäfte sich als einen Ausfluß der Staatsgewalt darstellen. Haben dieselben dagegen jene Eigenschaft nicht, sind sie vielmehr von der Art, daß sie in gleicher Weise und mit gleicher Wirkung auch im privatrechtlichen Verkehr vorkommen können (z. B. rein mechanische Dienstleistungen), so erlangt der Berufene die Stellung eines Beamten nur insoweit, als ihm diese durch die berufene Behörde in erkennbarer Weise beigelegt wird: Münch. (StZ. II, 206); vgl. n. 2. 3. 7. 14. — Der Begriff „Beamter" erfordert nicht nothwendig die Befugniß zu selbständigen Anordnungen: RI. 14. März 81 (E. III, 420).

7. Der § erklärt es für gleichgültig, ob die Anstellung „auf Lebenszeit, auf Zeit oder vorläufig" erfolgt sei. Aus dieser Fassung ist nicht zu folgern, daß das durch die „Anstellung" geschaffene Verhältniß nothwendig ein dauerndes sein müsse, vielmehr soll dadurch umgekehrt zum Ausdrucke gebracht werden, daß die Beamtenqualität durch eine Zeitdauer, für welche die „Anstellung" erfolge, nicht bedingt sei; somit genügt auch eine „auf Probe", „auf Widerruf (Kündigung)", interimistisch oder „vorübergehend", „zur Aushülfe" 2c. erfolgte Geschäftsübertragung: OT. 65, 66, OA. 70, 72 (O. VI, 277; VII, 581; XI, 408; XIII, 505). Das gilt namentlich bei solchen Geschäften, welche in einer Funktion der Staatsgewalt bestehen, während bei der vorübergehenden Uebertragung einzelner rein mechanischer Arbeiten nicht leicht eine „Anstellung im Staatsdienste" anzunehmen sein wird; vgl. n. 6. 14. — Bez. der Befugniß, Personen auf Probe als Beamte anzustellen, vgl. RII. 8. März 92 (E. XXII, 420).

8. Die Form der Berufung ist unwesentlich, insbesondere eine förmliche (schriftliche) Bestallung nicht erforderlich (n. 5): RI. 7. Mai 83 (R. V, 328), Manh. (BA. 42 f. 141), sofern nicht etwa durch besondere Reichs- oder Landesgesetze die Rechtswirksamkeit einer Anstellung von der Beobachtung bestimmter Förmlichkeiten abhängig gemacht ist: RIV. 1. Febr. 87 (E. XV, 244: sonst genüge jede Willenserklärung des zuständigen Anstellungsorgans). Vgl. RIV. 8. Febr. 95 (E. 26, 437). Die Berufung kann namentlich in der Form einer Gestattung, speziell in derjenigen einer Stellvertretung und unter der Verantwortlichkeit des Vertretenen geschehen: so: RIV. 13. Dez. 92 (GA. 40 f. 337). Sie kann ferner mittels Privatvertrages erfolgen, z. B. wenn ein Beamter befugt ist, Gehülfen oder Unterbeamten gegen eine von ihm zu leistende Vergütung anzunehmen (vgl. n. 22); oder wenn einem Feldmesser, Baukondukteur, Oekonomie-Kommissar 2c. die Vornahme gewisser Staatsgeschäfte, z. B. die zeitweilige amtliche Leitung oder Beaufsichtigung einer für den Staat (eine Staatsgemeinheit) auszuführenden Arbeit 2c. vertragsmäßig übertragen wird: OT. 57, OA. (GA. V, 693; O. XI, 505); vgl. n. 45, § 266 Nr. 3, Pr. AKO. v. 19. Jan. 1833. Doch erlangt ein Land- oder Feldmesser dadurch, daß er als solcher von einer Staatsbehörde zur diätarischen Beschäftigung „außerhalb des Staatsbeamtenverhältnisses" berufen wird, keine Beamtenqualität: RIV. 3. Juni 92 (GA. 40 f. 157). — Inwiefern trotz der Klausel eines Dienstvertrags, daß der in Dienst Genommene die Eigenschaft eines Beamten nicht erwerben solle, aus der Natur der ihm thatsächlich übertragenen Verrichtungen seine hierdurch geschehene Anstellung als Beamter gefolgert werden könne, darüber vgl. RIII. 10. Nov. 87 (E. XVI, 378). — Keinesfalls bedarf es einer neuen Bestallung oder Verpflichtung bei einer bloßen Erweiterung des amtlichen Wirkungskreises: RIII. 15. Juli 99 (E. 32, 259).

9. Es macht keinen Unterschied, ob mit der Uebertragung einer amtlichen Funktion sonstige Rechte oder Vorzüge gewährt sind, z. B. Amtscharakter, Besoldung, Unabsetzbarkeit 2c.: OA. (O. XII, 388; XIII, 505), Dresd. (SGZ. XV, 316), insbesondere, ob der Angestellte ein Gehalt bezieht oder bloß auf den Bezug von Gebühren, selbst solchen, welche für jede Einzelleistung von Privaten zu entrichten sind, angewiesen ist: RII. 19. März 97 (E. 30, 29), RI. 24. Juni 80 (R. II, 108), obwohl aus der Honorirung gewisser Dienstleistungen aus öffentlichen Mitteln unter Umständen eine Anstellung gefolgert werden kann: RI. 7. Mai 83 (cit. n. 8); —

ferner, ob der mit einer Amtsfunktion Betraute auch die Verantwortlichkeit für jene dem Staate gegenüber zu tragen hat; er kann Beamter sein, selbst wenn diese Verantwortlichkeit einem Andern, z. B. dem ihn Anstellenden (n. 8), zur Last fällt: Rl. 1. Juli 80 (E. II, 189), Manh.; a. M.: Münch. (StZ. II, 133. 247; BE. IX, 302); vgl. n. 3. 22.

10. Nur die erfolgte „Anstellung" ist für die Beamtenqualität entscheidend, nicht, ob bei dem Angestellten alle Voraussetzungen zutreffen, durch welche die Qualifikation zur Erlangung des betr. Amtes bedingt war (z. B. Großjährigkeit); ebenso: Rl. 3. Juni 80 (R. II, 24), Münch. (BE. VIII, 172; BE. IV, 129); hat erstere stattgefunden, so schließt selbst der Umstand, daß der Betreffende zur Zeit nicht im Besitze der ꝛc. Ehrenrechte war, jene Eigenschaft nicht aus: OT. 65 (O. VI, 277); a. M. (für den Fall einer auf § 31 beruhenden Unfähigkeit): Herbst, GSaal 27 f. 401 ff.

11. Auch weibliche Personen können unter den geeigneten Voraussetzungen Beamte sein: Rl. 7. Mai 83 (R. V, 328), R. 13. Dez. 92 (GA. 40, 337), Münch. (BE. III, 114); ebenso Ausländer: § 4 Nr. 1, Münch. (BE. VIII, 172).

12. Die Ableistung eines Diensteides ist für die Eigenschaft als Beamter nicht entscheidend: die eine Funktion der Staatsgewalt ausübenden Personen sind „Beamte", selbst wenn sie keinen Diensteid geleistet haben, während den zu rein mechanischen Arbeiten Berufenen die gedachte Eigenschaft abgehen kann, selbst wenn sie eine treue Dienstführung eidlich angelobt haben; bei den zuletzt gedachten Personen wird indessen die Leistung eines Diensteides wesentlich in die Wagschale fallen, wenn es sich um die Frage handelt, ob sie als Beamte „angestellt" sind; vgl. n. 6. — Ausnahmsweise kann die Amtseigenschaft bei gewissen mit amtlichen Funktionen betrauten Personen durch die Vereidung bedingt sein; vgl. n. 21a—22. 36. 40, § 348 n. 2a. Dies folgt jedoch nicht nothwendig schon daraus, daß die Vereidung (vor dem Dienstantritt) im Gesetz ausdrücklich vorgeschrieben ist: RII. 19. März 81 (E. IV. 24), OT. (O. XX, 220: speziell in Betreff der Reichsbeamten; vgl. RGes. v. 31. März 1873 § 3), noch dadurch, daß gewisse mit dem Amte verknüpfte Befugnisse durch die vorherige Vereidung bedingt sind: Rl. 5. Jan. 84 (E. IX, 409; betr. Bedienstete der Bayer. Landgemeinden). Wo jene Bedingung besteht, ersetzt die bloße Vollziehung eines Eidesformulars die Eidesleistung nicht: RIII. 15. Juni 85 (E. XII, 270). Vgl. n. 8.

13. Ebensowenig ist es entscheidend, ob der Angeklagte den Disciplinargesetzen unterliegt; OT. 4. Jan. 60, oder ob die Thätigkeit seinen Lebensberuf bildet.

14. Nach dem unter n. 6—8 Gesagten kann es leicht geschehen, daß eine bei einer Behörde zeitweise beschäftigte Person, je nach der ihr zugetheilten Beschäftigung, bald als Beamter thätig ist, bald nicht. Das gilt namentlich von den zur eignen Ausbildung, sowie von den zur Aushülfe auf den Sekretariaten (Kanzleien ꝛc.) bei größeren Behörden (vertragsmäßig) angenommenen oder beschäftigten Personen, welchen der amtliche Charakter nicht in bleibender Weise beigelegt ist (n. 6); z. B. bei Diätarien, Schreibern, Civilsupernumerarien ꝛc.; sie sind Beamte, sobald sie eine Funktion der Staatsgewalt selbst ausüben, oder bei einer solchen in wesentlicher Weise selbst mitwirken, z. B. wenn sie bei einer amtlichen Verhandlung das Protokoll führen und mit vollziehen. Dagegen geht ihnen jene Eigenschaft ab, so lange sie nur die mechanische Arbeit des Schreibens (Abschreibens) vornehmen, während die Vollziehung der gefertigten Schrift Anderen obliegt; vgl. Pr. AKO. v. 19. Nov. 1849, MVf. v. 26. Nov. 1849, OA. 68, 70, OT. (O. IX, 653; XI, 114; XV, 7), Dresd. (StZ. II, 41). (Unter welchen Voraussetzungen die bei den Pr. Gerichten beschäftigten Kanzleigehülfen (Lohnschreiber) Beamte sind, darüber vgl. Rl. 2. Febr. 93, E. XXIII, 405, u. OVG. 92, JMbl. f. 171). Ebenso verhält es sich mit Applikanten, Dolmetschern, Forstlehrlingen ꝛc.; vgl. Geschäfts-Regl. d. Pr. JMin. v. 3. April 1841, § 3 Nr. 4. 7 (JMbl. f. 172). — Daraus folgt jedoch selbstredend nicht, daß allgemein jedem nur zu mechanischen Diensten Bestellten die Eigenschaft eines Beamten grundsätzlich abgehe; vgl. n. 6. 7. 12, Pr. Disziplin.-Ges. v. 21. Juli 1852 § 86, Rl. 16. Jan. 82 (E. V, 337).

15. Dem bisher Ausgeführten zufolge bietet die Frage: ob Jemand „Beamter" und als solcher thätig gewesen sei, nicht allein eine thatsächliche, sondern auch eine wesentlich rechtliche Seite dar. Wird dieselbe zweifelhaft oder bestritten,

so bedarf es (außer den Fällen eines schwurgerichtlichen Verfahrens; vgl. § 267 n. 37) der genauen Feststellung aller hierbei in Betracht kommenden thatsächlichen Momente. Namentlich genügt es bei solchen Stellungen, welche, wie z. B. die eines Nachtwächters, auch als Privatbedienstungen vorkommen, nicht, wenn im Urtheile bloß angeführt wird, Angeklagter sei als Beamter oder im Amt thätig gewesen, es ist hier vielmehr die Uebertragung des Amtes seitens einer Staats- oder Gemeindebehörde festzustellen: RIII. 28. Febr. 84 (R. VI, 159). Bestreitet ein Angeklagter seine Eigenschaft als Beamter, so muß das Urtheil ferner feststellen, ob jener sich derselben bewußt gewesen sei: RIV. 22. Mai 94 (GA. 42 f. 234). Daß überhaupt ein Irrthum bez. dieser Eigenschaft, selbst wenn er ein irgendwie gegen § 359 verstoßender Rechtsirrthum sein sollte, geeignet ist, als Schuldausschließungsgrund zu dienen, darüber vgl. oben f. 141 i. f. — Welche Personen im Einzelnen als Beamte in der Rechtsprechung erkannt wurden, darüber vgl. unten n. 16 ff.

16. Gemäß OT. 69 (O. X, 288) ist jedes Mitglied einer „Behörde" (§ 114 n. 7 ff.) als solches Beamter. Dies gilt jedenfalls von den aus dem Kaufmannsstande berufenen Mitgliedern der Kammern für Handelssachen; vgl. GVG. § 116, Pr. Ausführungs-Ges. z. dems. § 7.

17. Die Pr. Schiedsmänner haben nach § 6 Schiedsm.-O. v. 29. März 1879 bei Ausübung ihres Amtes die Rechte der Beamten; doch ist, wie Olsh. n. 14 hervorhebt, absichtlich nicht ausgesprochen worden, daß sie öffentliche Beamte seien. Jedenfalls ist kein Beamter ein freigewählter Schiedsrichter (seine Thätigkeit ist kein Ausfluß der Staatsgewalt).

18. Geschworene und die bei der Strafrechtspflege zugezogenen Schöffen sind nicht Beamte: Mot. f. 55; vgl. Abschn. 28 n. 1. — Die Geschworenenbank als solche ist auch keine Behörde; sie verhandelt nicht kollegialisch: jeder Geschworene giebt nur seine Einzelstimme ab; das gilt selbst dann, wenn dem Spruche derselben eine Berathung vorhergeht; vgl. StPO. § 304.

19. Die Mitglieder eines zur Abgeordnetenwahl berufenen Wahlvorstandes sind Beamte: OT. 68 (O. IX, 394. 604); vgl. § 360 n. 63.

20. Ebenso verhält es sich mit den von einer Polizeibehörde zur Handhabung polizeilicher Funktionen in zuständiger Weise angenommenen Unter-Organen: OT. 64 (O. IV. 305); vgl. bez. der für einen bestimmten Bezirk angestellten (Pr., Bayer. und Badischen) Fleischbeschauer: RI. 20. Sep. 81, RI. 22. Okt. 83, 24. Juni 80, 2. Mai 89, RIII. 13. März 90 (E. IV, 421; IX, 141; XIX, 197; XX, 313; R. II, 108), Münch. (BE. I, 87. 115; II, 167), OT. (O. XVIII, 95: ahndete die unbefugte Ausübung dieses Berufs aus § 132), andererseits jedoch Pr. MVff. v. 6. April, 26. Juli 1877, 4. Okt. 1878, 25. Mai 1883 (VMbl. 77 f. 166. 198; 78 f. 232; 83 f. 165); diese betrachten die Fleischbeschauer, selbst wenn sie vereidet und mit Anweisung eines Bezirks für ihre Wirksamkeit angestellt worden, nur als Gewerbetreibende: Gew.-O. § 36; vgl. auch RIII. 26. Sept./3. Okt. 83 (E. XX, 70: nahm Letzteres bez. der Trichinenschauer im Königr. Sachsen mindestens als Regel an); — nicht aber mit einem zu solchen Funktionen, z. B. in Angelegenheiten der Feuerbeschau, zugezogenen Sachverständigen: Münch. (BE. V, 571), selbst wenn er vom Bezirksamte als ständiges Mitglied der Feuerbeschaukommission in Pflicht genommen ist: Münch. (BE. VII, 184); noch mit den Technikern des bayrischen Dampfkesselrevisionsvereins: RI. 16. Nov. 96 (E. 29, 184).

21. 22. Ebenso sind Beamte die Mitglieder einer in gesetzlicher Weise gebildeten und zusammengesetzten Bürgerwehr (Pr. Ges. v. 17. Okt. 1848, Pr. Verfass. Art. 105 Nr. 3): OT. 5. Nov. 56; nicht minder die Mitglieder eines Sicherheitsvereins (Pr. Ges. v. 11. März 1850 § 7), die Unterbediensteten eines zur Erhaltung der öffentlichen Ordnung mit Genehmigung der höheren Behörde zusammengetretenen Privatvereins: Dresd. (SGZ. XV, 81), desgleichen die auf Grund der Feuerlösch-O. für die Provinz Brandenburg v. 11. Okt. 1847 bestellten Feuer-Distriktskommissarien (ihr Vorgesetzter im Sinne des § 196 ist der Landrath): OT. (O. XVI, 332) und (in Preußen) die staatlich angestellten Schleusenmeister: RI. 1. Okt. 86 (E. XIV, 345), sowie die königl. Fischereibeamten: vgl. MVf. v. 27. Febr. 1886 (VMbl. f. 49).

23. 24. Ein nach dem Bayer. Ges. v. 15. Aug. 1828 behufs Normirung der Häusersteuer gewählter und vereideter sachverständiger Taxator ist Beamter; so:

Münch. (BE. VII, 14); desgleichen ein Kgl. Bayer. Straßenwärter; Münch. (BE. I, 99). Bez. der Bayer. Leichenschauer vgl. § 348 n. 2a.

25. Die Anstellung der Unterbeamten der Post ist Sache der einzelnen Bundesstaaten: R. Verfass. Art. 50; dies hindert jedoch nicht, daß, wenn die Regierung eines Bundesstaats die Ausübung dieses Anstellungsrechts dem Reiche überlassen hat, die von der kais. Oberpostdirektion angestellten Unterbeamten Beamteneigenschaft besitzen: OT. (O. XX, 220). — Ein Postagent ist Beamter: Rl. 26. Jan. 91 (E. XXI, 310: speziell in Elf.-Lothr.), auch der Vertreter eines Postagenten: RIV. 13. Dez. 92 (GA. 40, 337), desgleichen ein Postelève, welchem interimistisch die selbständige Verrichtung des Post- (Schalter-) Dienstes übertragen worden; so: Dresd. (cit. n. 3); vgl. n. 14; ferner ein mit Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde als Privatgehülfe des Postexpedienten angenommener Postexpeditionsgehülfe, obschon jener ihn ohne Weiteres entlassen kann und für seine Dienstleistung unmittelbar verantwortlich ist: OT. 63, 65, 66 (O. IV, 154; V, 504; VII, 205); vgl. Rl. 1. Juli 80 (E. II, 189: betr. einen vereideten Privatpostgehülfen), Manh. (StZ. II, 133), ebenso ein Postbriefträger, sollte er auch nur vom Postexpedienten angenommen sein: OT. 14. Febr. 55. ferner ein Postillon, so lange er Postdienste verrichtet: Rll. 6. März 00 (E. 33, 197: unter Umständen), OT. (Pl.) 19. Dez. 57 (JMbl. 58 f. 79), nicht aber (wie früher nach der Pr. Post.-O. v. 25. Nov. 1782) ein Posthalter: cit. OT. 19. Dez. 57 (beil.).

26. Die (angestellten) Kollekteure der Sächsischen Landeslotterie sind Beamte; so: Dresd. (GA. 37 f. 306); vgl. Dresd. (SGZ. XVI, 188: die Haupt-Kollekteure). Das Gegentheil gilt von den Pr. Lotteriekollekteuren: OT. (O. XVI, 644).

27. Die Lehrer öffentlicher Volksschulen und höherer Unterrichtsanstalten sind Beamte: Pr. Verf. v. 31. Jan. 1850 Art. 23, Rl. 22. Jan. 94 (E. XXV, 89: speziell die bayer. Volksschullehrer), Wolfenb. (Br. Z. 23. f. 167: betraf Gemeindeschullehrer); a. M.: Dresd. (SGZ. 22 f. 183; 23 f. 45: bez. der Lehrer an Volksschulen) nicht auch bez. der Direktoren höherer Volksschulen im Sinne des Sächs. Schulg. v. 26. April 1873 § 13 Abs. 3. Vgl. § 113 n. 7. Das gilt auch von den Lehrern einer unter Mitwirkung der zuständigen Verwaltungsbehörde gebildeten Handwerkerschule, sollten sie auch weder vereidet noch besoldet sein: OT. 61 (O. I, 396); vgl. Münch. (BE. VI, 179: betr. eine so gebildete Schule für weibliche Arbeiten).

28. Geistliche sind nur Beamten (vgl. § 196, welcher „Religionsdiener" neben „Beamten" aufzählt), sofern ihnen staatliche Funktionen übertragen sind: OT. (O. XV, 335. 422), OVG. (Entsch. VIII, 391), Manh. (StZ. III, 76), Rostock (Mecklenb. Z. I, 26), Meves, HH. III, 937; vgl. Abschn. 28 n. 1. — Der obige Grundsatz erlitt eine Ausnahme, insoweit und so lange die Geistlichen die mit öffentlichem Glauben ausgestatteten Kirchenbücher führten; in dieser Eigenschaft waren sie „Beamte"; dasselbe gilt noch jetzt, wenn sie als staatlich bestellte Lehrer oder Schulinspektoren fungiren. Dasselbe nahmen, wenigstens für das Gebiet des Pr. ALR.: OT. (O. XIV, 318; XVII, 743) in Betreff der Pfarrer als Verwalter des Kirchenvermögens an; sie seien in dieser Hinsicht mittelbare Staatsdiener; ebenso entschied Rl. 11. Okt. 80 (E. II, 316) in Betreff der protestantischen Pfarrer in Bayern. RIII. 7. Mai 88 (R. X, 385) erachtete mit Rücksicht auf die Meckl.-Schwer. Vdn. v. 5. Mai 1879 die Geistlichen der Meckl. Landeskirche als Beamte im Sinne des § 11 EG. z. GVG.

29. Ebenso sind Kirchen-Beamte, z. B. Kirchenvorsteher, Kirchenrendanten 2c., nicht Beamte im Sinne des StGB.; a. M.: Rl. 20. Jan. 81, RIV. 10. Juni 84, Cöln (E. III, 258; R. VI, 418; RA. 71, II, 55: speziell in Betreff der Rendanten bezw. der Kirchenvorsteher katholischer Kirchengemeinden in der Rheinprovinz, unter Bezugnahme auf das Pr. Ges. v. 20. Juni 1875; cit. RIV. 10. Juni 84 auch in Betreff der einzelnen Vorstandsmitglieder), RIII. 6. Mai 86, RII. 11. März 90 (E. XIV, 130; GA. 38 f. 58: in Betreff des Rendanten einer evang. Kirchengemeinde der östlichen Pr. Provinzen), RII. 16. März 86 (E. XIII, 432: in Betreff des Küsters einer Pr. evang. Kirchengemeinde, sofern demselben eine Verwaltung der Kirchenkasse von der zuständigen Behörde übertragen sei; sonst habe der Küster, wie jeder niedere Kirchenbedienstete, keine Beamteneigenschaft), und (arg. Pr. ALR. II, 11 §§ 321 ff. 555. 619 ff.): OT. 59, 60 (GA. VII, 708; IX, 133), OT. 68 (O. IX, 728), 69 (ib. X, 693: in Betreff der Mitglieder eines evangelischen Presbyteriums

und ihrer Thätigkeit bei der Pfarrerwahl, vgl. Pr. AKO. v. 5. März 1835), OT. 71 (ib. XII, 161), OT. 62 (ib. II, 550: in Betreff des Vorstehers einer Synagogengemeinde), RI. 29. Okt. 92 (E. XXIII, 268: in Betr. der Rechner der Armenkasse der israel. Kirchengemeinden in Hohenz.-Sigm.); vgl. überdies n. 28. — Auch das erleidet eine Ausnahme, insoweit ein Kirchenbeamter berufen ist, in kirchlichen Gebäuden und bei kirchlichen Feierlichkeiten polizeiliche Funktionen auszuüben.

30. Hofbeamte sind als solche keine Beamten; ebenso: RI. 13. Jan. 91 (E. XXI, 381); a. M.: OT. 58 (JMbl. f. 207) bez. der bei der Pr. General-Intendantur der Kgl. Schauspiele Angestellten, weil das betr. Institut als öffentliche Anstalt für staatliche Zwecke anzusehen sei (bedenklich). Sie können aber nach § 72 des Personenstandsgesetzes die Eigenschaften von Standesbeamten erlangen. — In Waldeck sind fürstl. Dominialbeamte Beamte i. S. des § 359: RIV. 25. Febr. 98 (E. 31, 47).

31. Die verwaltenden Organe der Gemeinden, Kreise und Provinzen sind Beamte: z. B. die Bediensteten der Deich-, der Provinzial-Feuer-Sozietäten, der Ritterschaften und Landschaften: RI. 3. Juni 81 (E. IV, 216), OT. 61, 70 (O. II, 14; XI, 580); ein Kreis-Wege-Kommissarius: OT. (O. XIV, 365), sowie überhaupt alle von einem Pr. Kreis-Ausschusse — Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 § 134 Nr. 3 — ernannten Beamten; so: OT. (O. XVI, 724: sollte auch der betr. Stellung in der Kreis-O. nicht gedacht und eine Vereidung nicht erfolgt sein), z. B. der so angestellte Hausvater eines Kreislazareths; so: RI. 1. Nov. 93 (GA. 41 f. 400).

32. Gemäß der Rechtsprechung gehören hierher alle Beamten der Gemeinden, insbesondere in Preußen die Bürgermeister, Beigeordneten, Gemeindevorsteher (Schulzen, Dorfrichter: § 46 ff., II, 7 ALG.) und Magistratsmitglieder: OT. 68, 69, OA. 69 (O. IX, 303; X, 288. 787); die Gemeindevorsteher in den östlichen Provinzen auch als gehörig bestellte und beeidigte Ortssteuererheber: RI. 23. März 91 (E. XXI, 398); vgl. n. 33; ein Bezirksvorsteher: RI. 14. März 81 (E. III, 420), OT. 69 (O. X, 77; der Gemeinde-Exekutor: OT. (O. XX, 225); der Stadtschulrath; so: OT. 61 (O. I, 470), die Gemeindediener und Gemeinde-Nachtwächter: RII. 8. Okt. 86 (E. XIV, 350: sofern sie da, wo dies vorgeschrieben ist, vom Landrathe bestätigt sind), RIV. 5. Juni 91 (E. XXII, 39: fordert für den Bereich des Pr. Polizeiverwaltungs-G. v. 11. März 1850, vgl. dort § 4 Abs. 2, bez. aller Polizeibeamten, deren Anstellung den Gemeindebehörden zusteht, die staatliche Genehmigung), OT. 60, 67, 74 (O. VIII, 471; XV, 554: nicht aber ein Privatnachtwächter); die bei der Stadtverwaltung angestellten Rathsdiener: R. 11. Dez. 96 (GA. 44, 389), die ländlichen Amtsdiener RIV. 3. Febr. 93, 24. Febr. 93 (E. 23, 419; 24, 24), RIV. 26. März 01 (D. J. Z. 6. S. 460: ob Genehmigung des Amtsausschusses erforderlich), der Vorsteher des Amtsbureaus: RII. 4. Dez. 96 (E. 29, 230); ein Hundefänger: RII. 19. März 97 (E. 30, 29); die Wegepolizeibeamten an Kommunal-Chausseen: RII. 7. Dez. 97 (GA. 46, 43), wegen der Hülfsschreiber in rheinischen Städten vgl. R. 29. Okt. 98 (E. 31. 293) und wegen der Bureaugehülfen vgl. n. 2a; der Gemeinde-Förster: OT. (Pl.) 12. Jan. 57 (Entsch. 35 f. 240); der Gemeinde- (und der Ehren-)Feldhüter (FFP.-Ges. §§ 62 ff.): OT. 58 (GA. VI, 841), OA. 69 (O. X, 687: betr. die Provinz Hannover); ein auf Grund gesetzlicher Vorschrift für gewisse Angelegenheiten, z. B. Versicherungen, von der Gemeinde bleibend angestellter und vereideter Taxator: OT. (O. XVI, 273), (nach der Städte-O. v. 30. Mai 1853) die Mitglieder einer städtischen Baudeputation sowie der Vorsteher einer städtischen Armenkommission: RIV. 12. Okt. 88, OT. 64 (GA. 36 f. 457; O. IV, 489); vgl. n. 39; endlich die bei Gemeindeanstalten Angestellten: RI. 19. Jan. 80 (E. I, 153: speziell der Dirigent einer städtischen Gasanstalt), OT. 61 (GA. IX. 647); der Revisor der städtischen Wasserwerke, indem er als Organ der Gemeindebehörde zur Beaufsichtigung einer gemeinnützigen Anlage, mithin zur Förderung öffentlicher Zwecke angestellt ist: OT. (O. XVIII, 178); der Rendant einer unter städtischer Verwaltung stehenden Sparkasse, sollte diese auch im Uebrigen ein von der Stadt getrenntes Rechtssubjekt sein: OT. 68, OA. 70 (O. IX. 528; XI, 408); bezüglich der Amtsdiener in den östl. Pr. Provinzen vgl. ferner RIV. 24. Febr. 93 (E. XXIV, 24), bez. der Schlesischen Gemeindeschreiber und ihrer Obliegenheiten: RIV. 17. Jan. 93 (GA. 40 f. 444); — in Bayern die in der Gemeinde-O. v. 29. April 1869 Art. 141 Abs. 1 genannten Bediensteten: RI. 5. Jan. 84 (cit. n. 12:

selbst vor ihrer Verpflichtung); vgl. jedoch (bez. der Verpflichtung): cit. Art. 141 Abs. 3 u. Rl. 20. Juni 88 (E. XVIII, 37); speziell die als Gaskommissare angestellten Magistratsräthe: R. 26. Nov. 96 (E. 29, 274), ein Rheinbayer. Gemeinde-Feldhüter: Rl. 31. Jan. 84 (E. X, 64: auch bezüglich gewisser wasserpolizeilicher Angelegenheiten), ein Gemeinde-Wagmeister: cit. Rl. 20. Juni 88 (: unter gewissen Umständen), Münch. (StZ. III, 38; BE. IV, 190); ein Stadtpalier: Münch. (BE. I, 560), der Stadt- oder Marktschreiber einer Gemeinde und ein vom Bezirksamte angestellter Inspektor des gemeindlichen Feuerlöschwesens: Rl. 7. Nov. 81 (R. III, 688: speziell ein von einem rechtsrhein. Magistrate angestellter Stadtschreiber), Münch. (BE. VII, 245 VIII, 172; BE. IV, 586); desgleichen die Mitglieder eines Gemeinde-Ausschusses, selbst in Ansehung ihres das vermögensrechtliche Interesse der Gemeinde betreffenden Wirkungskreises sowie ein einzelner Gemeindebevollmächtigter; vgl. Rl. 1. Febr. 83 (E. VIII, 29), Münch. (BE. V, 151; StZ. V, 171), endlich die in dem Armenhause einer Gemeinde mit der Aufsicht, Wirthschaftsführung und Pflege nach Maßgabe der Hausordnung betrauten Ordensschwestern (Ges. v. 29. April 1869): Münch. (BE. VII, 528); — in Sachsen: ein Gemeindevorstand: Dresd. 73; a. M.: Dresd. 71 (SGZ. XVI, 123. 234; XVIII, 80); — in Braunschweig: ein Gemeindevorsteher und ein Gemeindeempfänger: Wolfenb. (Br. Z. XXV, 179; StZ. III, 107); — in Württemberg: ein Gemeindevorsteher und ein Gemeindepfleger: Rl. 5. Jan. 94 (E. XXV, 69); in Hamburg: die Kassen- und Rechnungsführer bei den Betriebskrankenkassen: RIII. 15. Juli 99 (E. 33, 259). — Im Uebrigen vgl. OT., Manh. (GA. 24 f. 609; BA. 40 f. 85 und unten n. 33 ff. 45.

33. Dasselbe gilt in Preußen von den durch die Gemeinde gewählten und durch den Gemeindevorsteher (ohne Genehmigung des Landraths) bestellten Steuer-Erhebern: RIV. 22. Juni 97 (GA. 45, 283), und von den als „Ortssteuererheber" fungirenden Gemeindevorstehern: RIV. 31. März 96 (GA. 44, 56); vgl. auch OT. O. XIII, 461). Dagegen sind die Steuervertheiler (im Großh. Sachsen) keine Beamten: Jena 78 (Voll. 25 f. 363).

34. 35. Was von den Gemeinde ꝛc.-Beamten gesagt ist, gilt auch von den Beamten solcher Korporationen, welche die Bestimmung haben, Zwecke des Staats zu erfüllen und Rechte des Staats auszuüben: OT. 53 (Entsch. dess. 26 f. 163); z. B. von den Rendanten der Pr. Schulgemeinden: RII. 5. Juli 81, RIV. 1. Febr. 87 (E. IV, 379; XV, 244), während bezüglich der Mitglieder des Schulvorstands, zum mindesten derjenigen, deren Amtsausübung nicht in einer erfolgten Bestellung, sondern in einer bestehenden Berechtigung (n. 2) ihren Grund hat, das Gegentheil der Fall ist: Rl. 17. Nov. 83 (E. IX, 204); vgl. jedoch OT. (O. XIX, 475; XX, 51); — desgleichen von den Angestellten in einem sächs. Bezirksarmenarbeitshause; so: Dresd. (StRZ. XII, 168). Schmoller, WGbl. XIII, 183 nimmt dasselbe für Württemberg in Betreff aller Personen an, welche bei den unter öffentlicher Aufsicht und Leitung stehenden Stiftungen angestellt sind.

36. Die durch einen Privat-Waldbesitzer gemäß § 62 des Pr. FFP.-G. mit dem Forstschutze betrauten Personen sind Beamte, wenn sie vorschriftsmäßig (§§ 23 ff. Pr. Forstdiebstahls-G.) vereidet sind (sie üben polizeil. Funktionen aus): RII. 1. Okt. 80, 3. Juni 81, 23. Mai 83, OT. (E. II, 306; IV, 214; R. V, 377); desgleichen die vom Hofjagdamt für Waldparzellen des Kgl. Hausfideikommisses bestellten Forsthüter, selbst wenn sie nicht vom Landrathe bestätigt sind (FFP.-Ges. § 63); so: RII. 9. Okt. 85 (E. XII, 419); ähnlich für Bad. bez. der vom Bezirksamte verpflichteten Jagdaufseher: Manh. (StZ. II, 249). Bez. des sächs. Rechts in dieser Materie vgl. RIII. 6. Nov. 82 (E. VII, 210) und im Uebr. n. 12.

37. Desgleichen die bestehenden Gesetzen gemäß bestellten Privatfeldhüter. Das FFP.-Ges. (§ 62) macht die Amtsqualität von einer Vereidung nicht abhängig, sondern fordert nur eine Bestätigung der Anstellung durch die zuständige Behörde.

38. Anders verhält es sich mit solchen Personen, welchen von einer Behörde (einem Beamten) ein Auftrag lediglich im Interesse einzelner Privaten ertheilt ist; demgemäß ist der bei einer Zwangsvollstreckung bestellte Hüter in Beschlag genommener Sachen oder ein gerichtlich gestellter Sequester kein Beamter. OT. 58 (Entsch. dess. 40. 2, 17), ebenso ein Konkursverwalter: RII. 19. März 89 (E. 19, 85).

39. Personen, welche als Vertreter des Volks oder der Bewohner eines Theiles des Staates gewählt sind, um bei einzelnen Zweigen der Staatsverwaltung mitzuwirken, sind nicht von einer als solcher bestehenden Gewalt berufen, und ebendeshalb auch keine Organe der Staatsgewalt (n. 3. 6), sondern neben den letzteren thätig. Demgemäß sind die Reichstags- und Landtags- (Kammer-) Mitglieder, Kreisstände, Stadtverordneten (selbst die Vorsteher derselben: OT., O. XIII, 431), die Gemeindeschöffen ꝛc. keine Beamten; a. M. bez. der Mitglieder eines Gemeinderathskollegiums): Stuttg. (WGbl. XI, 371). — Dagegen bildet die Gesammtheit solcher Vertreter eine „politische Körperschaft"; vgl. § 197 (n. 2). — Die Volksvertreter erlangen die Beamtenqualität auch nicht dadurch, daß ihnen in der gedachten Eigenschaft die Ausführung einzelner Geschäfte oder die Beaufsichtigung einzelner Geschäftszweige aufgetragen wird. Eine Ausnahme tritt nur da ein, wo aus einzelnen Mitgliedern der gedachten Körperschaften eine für sich bestehende Behörde gebildet wird, welche ihrerseits auf einem gewissen Gebiete der Staatsverwaltung als Staatsgewalt thätig ist, z. B. eine aus Ständemitgliedern gebildete Kommission, welche das Staatsschuldenwesen verwaltet; ihre Mitglieder sind (im Sinne des StGB. „Beamte" (n. 16); weitere Beispiele siehe bei § 114 n. 7 ff.; das Gegentheil ward angenommen in Betreff der Mitglieder einer städtischen Armenkommission und der sog. „Armenväter" (nach der Rh. Städte-O. v. 15. Mai 56) durch OT. 13. Juni 57, Komp.-Gh. 25. Okt. 56: vgl. n. 32. — Auch durch die vermöge der Patronatseigenschaft erfolgte Uebernahme des Vorsitzes im Schulvorstande wird Beamtenqualität nicht erworben. Rl. 17. Nov. 83 E. 9, 209).

40. Eine Privat-Eisenbahngesellschaft ist, soweit sie Erwerbszwecke verfolgt, keine Staatsanstalt; die bei der Verwaltung oder Kontrollirung von Einnahmen und Ausgaben derselben thätigen Bediensteten sind daher keine Beamten; so: OT. (O. XIV, 775: betr. einen die Zahlung des Fahrgeldes kontrollirenden Schaffner), RIII. 24. März 84 (E. 10, 325: ließ dahingestellt, ob jene Kontrolle schlechthin schon zur Bahnpolizei gehöre); vgl. jedoch § 333 n. 6; ebenso die durch die Gesellschaft beschäftigten und angestellten Arbeiter: Dresd. (SGZ. 21 f. 54); das Gegentheil gilt von den Bahn-Beamten, welche die der Gesellschaft überlassene Bahnpolizei handhaben, sobald sie den vorschriftsmäßigen Eid geleistet haben; vgl. n. 12, § 113 n. 6a a. cit. RIII. 24. März 84; sie haben alsdann gemäß §§ 66 ff. der Eisenbahnbetriebsordnung ihre Thätigkeit auf die ganze Bahn, die dazu gehörigen Anlagen (einschließlich der Warte- bzw. Restaurationszimmer: OT., O. XVIII, 38) und soweit zu erstrecken, als solches zur Handhabung (Aufrechterhaltung) der für den Eisenbahnbetrieb erlassenen oder noch zu erlassenden Polizei-Verordnungen erforderlich ist, und besitzen in Bezug auf die ihnen in dieser Hinsicht übertragenen Dienstverrichtungen, dem Publikum gegenüber, die Rechte öffentlicher Polizeibeamten. Vgl. ferner (speziell in Betreff der Bahnwärter): RIII. 10. April 80, Rl. 7. Mai 80 (R. I, 565; A. II, 7).

41. Die Personen, welche von den Privat-Eisenbahngesellschaften zur Beaufsichtigung der beim Eisenbahnbau beschäftigten Handarbeiter angestellt worden sind, haben, insoweit ihnen polizeiliche Funktionen zustehen, den Beamtencharakter; vgl. Pr. Ges. v. 21. Dez. 1846 §§ 1. 9. 25.

42. Daraus, daß der Staat die Leitung eines Privat-Eisenbahn-Unternehmens für die Aktionäre übernommen und den Mitgliedern der bestellten Direktion den Amtscharakter beigelegt hat, folgt nicht, daß dieselbe Eigenschaft auch den von dieser Direktion angenommenen oder von der früheren Privat-Direktion übernommenen Unter-Angestellten beiwohne, wenn nicht auch diese in den Staatsdienst übernommen sind; vgl. OT. 59 (JMbl. f. 106); a. M.: OT. (O. XVI, 707; XVIII, 505).

43. Die bei einer Staatsbahn Angestellten sind Beamte; dies gilt selbst von einem auf dem technischen Bureau der Gen.-Direktion, wenngleich nur versuchsweise, angestellten und nur handgelübdlich verpflichteten Zeichner; so: Manh. 76 (BA. 42 f. 43), desgleichen von einem Weichenwärter: Stuttg. 75 (WGbl. XI, 80); nicht aber von den einer Eisenbahnexpedition zur Erlernung des Dienstes zugetheilten Aspiranten: Münch. (BE. IV, 118), noch vom Fuhrknechte eines seitens der Bahnverwaltung angestellten Güterbeförderers: Stuttg. (WGbl. VIII, 239). Beamte auf Pr. Staatsbahnen sind auch für die Gebiete anderer Bundesstaaten, welche die

Neunundzwanzigster Abschnitt*).

Uebertretungen.

Eisenbahn durchläuft, als Staatsbeamte zu betrachten, wenn der betreffende Bundesstaat durch Staatsvertrag den Pr. Eisenbahnbehörden den Betrieb überlassen hat: RIII. 17. Jan. 87 (R. IX, 49). Vgl. auch R. 24. Jan. 98 (GA. 46, 116).

44. Die mit der Verwaltung einer Kaufmanns-Korporation, einer Zunft oder Innung betrauten Personen (Gew.-O. §§ 4. 97 ff.) sind keine Beamten: OT. 61 (O. I, 204), desgleichen die Beamten der Berufsgenossenschaften: OVG. (GA. 40 f. 214).

45. Ebenso sind Gewerbtreibende, selbst wenn sie zu ihrem Gewerbsbetrieb eine vorschriftsmäßige „Approbation", „Erlaubniß", „Genehmigung" 2c. erlangt haben oder von einer Behörde „öffentlich angestellt und beeidigt 2c." sind, darum noch keine Beamten. Das gilt z. B. von Aerzten, Apothekern, Feldmessern, Markscheidern, Taxatoren, Auktionatoren; vgl. § 266 Nr. 3, Gew.-O. §§ 29 ff., Oppenh. Ress.-Ges. f. 169. 454; ebenso (speziell bezüglich eines nach Maßgabe des § 36 der Gew.-O. angestellten Auktionators bzw. Bayer. Wagmeisters): RI. 28. März, 20. Juni 88 (E. XVII, 291; XVIII, 37; a. M.: (in Betreff der geprüften und vereideten Feldmesser): Inn.-MVf. v. 19. Okt. 1863 (VMbl. 81 f. 179). Das Gegentheil nehmen Constanz 77 u. Ottendorf (BA. 44 f. 197) von einem (Badischen) Gemeindewasenmeister an. In Betreff der Fleischbeschauer vgl. n. 20.

46. Ebenso sind die sog. Grubenbeamten (Pr. Berggef. § 74) keine Beamten im Sinne des §; vgl. Oppenh. Ressortgeff. f. 535. Dies gilt selbst von den Steigern auf fiskalischen Bergwerken: OT. (O. XVIII, 629).

47. Ein Brückenpächter und der von ihm mit dem Empfange des Brückengeldes Beauftragte sind nicht Beamte, sollte ihnen auch im Pachtvertrag die Befugniß zur Vornahme von Pfändungen wegen Nichtzahlung des Brückengeldes beigelegt sein: OT. 55 (RA. 50. II, 67).

48. Das Gegentheil gilt nach dem Pr. Chauss.-Geld-Tarif v. 29. Febr. 1840 Zusatzbem. Nr. 22 (GS. f. 100) von Chausseegeldpächtern; vgl. §§ 113 n. 7, OT. (O. XVIII, 615). Vgl. übrigens § 132 n. 14.

49. „Mitglieder der bewaffneten Macht" sind als solche noch nicht Beamte; vgl. §§ 113. 133, wo sie den Beamten gegenübergestellt werden. Dagegen sind berufsmäßige Militärpersonen, insbesondere Offiziere, Staatsbeamte: RII. 21. Febr. 90, 22. März 92, 16. Juni 96 (E. 20, 268; 23, 17; 29, 15). Pr. Gensdarmen sind „Beamte", obgleich sie den Mitgliedern der bewaffneten Macht gleichgestellt sind: RIV. 28. Sept. 00 (E. 33, 383), OA. (O. XIV, 600); vgl. Sten. Ber. f. 746, EG. z. Mil.-StGO. § 2; § 113 n. 49, Herbst, GA. 23 f. 88 ff. (hält die §§ 331—359 für unbedingt unanwendbar auf Gensdarmen), Hecker ib. 31 f. 95 (spricht wenigstens den Pr. Gensdarmen die Beamtenqualität unbedingt ab). Während des Wachtdienstes hat ein (die Polizeigewalt handhabender) Rondeoffizier gleichfalls die Eigenschaft eines Beamten; so: Celle (GA. 37 f. 215). — In Betreff der Person des Soldatenstandes, denen Geschäfte der Heeres- oder Marineverwaltung übertragen sind, bestimmt § 145 Mil.-StGB. ausdrücklich, daß, falls dieselben hierbei eine Handlung begehen, welche im Sinne der allgemeinen Strafgesetze ein Verbrechen oder Vergehen im Amte darstelle, sie nach den dort für Beamte gegebenen Bestimmungen zu bestrafen seien. In Betreff der Militär-Beamten vgl. Mil.-StGB. §§ 153. 154.

50. Zu den Advokaten (Anwälten), welche § 359 ausdrücklich als Nicht-Beamte hervorhebt, gehören die Pr. Rechtsanwälte (als solche): Sten. Ber. f. 579.

*) **Neunundzwanzigster Abschnitt.**

Inhalt:

Anstiftung: 6. 12.
Ausland: 3.
Begünstigung: 7.
Beihülfe: 7. 12. 42.
Dolus: 8—12. 41.
Einziehung: 2. 52.
Gemeinschaft: 5.
Gesetz, Abänderung: 18.
 " besonderes: 1. 19. 20.
Holzdiebstahl: 4. 7.
Kenntniß: 8—10.
Konkurrenz: 14.
Mineralien: 4. 7.
Mittäter: 5. 12.
ne bis in idem: 63.

Polizei-Verordnung: 21 ff.
- Abschr., Einreichung: 32.
- ältere: 22. 26. 49. 53. 55.
- Amtsvorsteher: 29.
- Anordnung, polizeil.: 18. 41.
- Aufhebung: 38. 39. 80.
- Ausnahme, Gestattung: 38.
- Beihülfe: 42.
- Berathung: 19. 31.
- Bergpolizei: 26. 49.
- Beschränkung, örtl.: 24.
- Beschränkung, persönl.: 36. 39. 48.
- - zeitliche: 37.
- Bürgermeister: 30.
- Delegirung: 25. 28.
- Dienstherrschaft, Hftbkt.: 43.
- Einziehung: 52.
- Eisenbahn-Direktion: 27.
- Eisenbahn-Regl.: 27.
- Exekution, polizl.: 35.
- Feldpolizei: 23. 31.
- Funktion, Behörde: 46.
- Gebot: 4. 40.
- Gegenstände: 40—68.
- - Spez.-Gesetze: 41.
- Geldstrafe, Umwandlung: 51.
- Gem.-Behörde: 30. 31. 47.

Polizei-Verordnung.
- - Interesse: 40. 58.
- - Vorstand: 31.
- Gesetz, Ergänzung: 44.
- - Strafandrohung: 41. 53.
- - Widerspruch: 44. 46.
- Gültigkeit: 36. 39. 56 ff.
- Gutsbezirk: 29.
- Haftbarkeit Dritter: 43.
- Kenntniß: 3. 12. 41.
- Kompetenz: 21—34. 57. 58.
- Konsul: 34.
- Landrath: 28.
- Militär: 33.
- Nichtigkeits-Beschwerde: 57.
- Oertl. Begrenzung: 24.
- Ortspolizei: 30—33.
- Presse: 44. 51.
- Privatrecht. Eingr.: 45. 49.
- Rechtsweg: 58 ff. 45.
- Regierung: 24. 25 28.
- Richter, Kenntniß: 62.
- - Prüfung: 57—62.
- - Urtheil: 44. 45. 58 ff.
- Sammt-Gemeinde: 30.
- Spez.-Anordnung: 35.
- Strafandrohung: 49—53.
- - ältere: 53.

Polizei-Verordnung.
- Strafmaß: 49. 50. 53.
- Strafumwandlung: 51.
- Strompolizei: 26a.
- Urtheil, richterl.: 44. 45. 58 ff.
- Verbindl. 36—39. 56. 57.
- Verkündung: 22. 41. 54 ff. 58.
- Vdn., höhere Inst.: 44—47.
- Versuch: 42.
- Widerspruch mit Gesetz ꝛc.: 44 ff.
- Wiederaufhebung: 39.
- Windtriebwerk: 41.

Rechtsverletzung: 1. 8.
Sondergesetze: 18. 19. 4. 7.
Strafart: 20.
Strafausschließung: 13.
Strafmaß: 49. 50. 53.
Strafmilderung: 13.
Theilnehmer: 5—7. 12.
Umstände, straferhöh. ꝛc.: 12
Uebertretung: 1.
- polizl.: 1. 8 10.

Unterlassung: 1. 10.
Verjährung: 13.
Versuch: 4. 42.
Vorschriften, allgemeine: 2—16
Zuständigkeit: 63.

1. Für den Begriff der „Uebertretung" ist nur die Höhe der angedrohten Strafe maßgebend; vgl. § 1 und dort n. 8 ff. — Das gilt auch für solche Handlungen (Unterlassungen), welche durch ein besonderes Reichs- oder Landes-Gesetz oder durch eine (in gesetzlicher Weise ergangene, vgl. n. 21 ff.) Verordnung ꝛc. einer Landesbehörde vorgesehen sind. — Demgemäß ist es für die Charakterisirung einer That als „Uebertretung" oder Vergehen nicht entscheidend, ob durch dieselbe das Recht eines Andern verletzt wird, oder ob das Strafverbot (Gebot) einen rein polizeilichen (vorbeugenden) Charakter hat; Fälle der ersteren Art sind in den §§ 360 Nr. 7. 8; 363. 364. 367 Nr. 10; 368 Nr. 9. 11; 370 Nr. 1. 2. 4. 6 als Uebertretungen qualifizirt, während umgekehrt Bestimmungen der zuletzt erwähnten Natur nicht allein in Abschn. 29 enthalten sind, sondern sich auch in den früheren Abschnitten finden, wo sie Vergehensstrafen androhen; Beisp.: §§ 284. 327. 328; vgl. auch § 139. — Dagegen ist die erwähnte Unterscheidung für die Frage des zum Thatbestande erforderlichen Dolus von erheblicher Bedeutung; vgl. n. 8 ff.

2. Die im Thl. I des StGB. enthaltenen „die Bestrafung ꝛc. im Allgemeinen" betreffenden Vorschriften beziehen sich nach der ausdrücklichen Andeutung in der Ueberschrift auch auf Uebertretungen (selbst die durch besondere Gesetze oder Verordnungen vorgesehenen: EG. § 2 n. 2), insoweit dieses nach der Natur der Einzelbestimmungen möglich und das Gegentheil nicht ausdrücklich ausgesprochen ist. Ausdrückliche Besonderheiten enthalten im Thl. I: § 27 (über den Mindestbetrag der Geldstrafe: eine Mark), § 28 (in Betreff des Maßstabes und des Maßes für die Umwandlung der Geld- in Freiheitsstrafe), § 37 (in Betreff der abermaligen Verfolgung eines im Auslande bestraften Deutschen wegen eines dort verübten Verbrechens oder Vergehens) und § 40 (42), welcher die „Einziehung" nur bei vorsätzlichen Verbrechen oder Vergehen gestattet: bei Uebertretungen findet Einziehung nur insoweit statt, als sie ausdrücklich für zulässig erklärt oder geboten ist (§§ 360. 367. 369); in diesen Fällen findet auch § 42 Anwendung; vgl. dort n. 2.

3. Ueber die Verfolgbarkeit der im Auslande begangenen Uebertretungen vgl. § 6 und die Bemerkungen zu demselben.

4. Der Versuch einer Uebertretung ist als solcher straflos, die Vorschriften der §§ 43—46 sind ausdrücklich auf den Versuch eines Verbrechens oder Vergehens beschränkt. Ausnahmen von diesem Grundsatze können durch besondere neben dem StGB. geltende Gesetze sowie durch Pol.-Verordnungen bestimmt werden; Beisp.: Pr. Forstdiebst.-G. § 4, Pr. FFP.-G. § 8, Pr. G. v. 26. März 1856 § 2 (die unbefugte Gewinnung ꝛc. von Mineralien betr.).

5. Die Grundsätze von der Mitthäterschaft (§ 47) finden bei Uebertretungen Anwendung, insoweit bei diesen eine „gemeinschaftliche" Ausführung in

dem zu § 47 n. 10 ff. entwickelten Sinne denkbar ist; es wird daher auch hier erfordert, daß der einzelne Thäter außer dem auf die Selbstbegehung gerichteten Willen auch das Bewußtsein und den Willen hatte, seine Thätigkeit zugleich zur Verwirklichung des auf Verübung derselben That gerichteten Willens der Anderen dienen zu lassen.

6. Anstiftung zur Begehung einer Uebertretung ist nach § 48 aus dem auf die That des Angestifteten anwendbaren Gesetze zu bestrafen. Da aber die Anstiftung wesentlich in der Hervorrufung des Entschlusses (des Willens) zur Begehung einer Straftat besteht, so wird hier vorausgesetzt, daß die Uebertretung vom Thäter vorsätzlich verübt wurde, sollte auch die Strafbarkeit des Thäters an und für sich durch diese Vorsätzlichkeit nicht bedingt gewesen sein.

7. Dagegen ist, von den Fällen abgesehen, wo besondere neben dem StGB. geltende Gesetze das Gegentheil vorschreiben (vgl. die unter n. 4 citt. Gesetze), die Beihülfe zu einer Uebertretung als solche ebenso, wie die Begünstigung des Urhebers einer Uebertretung straflos, da die §§ 49. 257 nur von Verbrechen und Vergehen reden. — Anders die Partirerei: § 259.

8. Bei den eine Rechtsverletzung in sich schließenden Uebertretungen (n. 1) gelten rücksichtlich des Dolus dieselben Grundsätze wie bei Vergehen 2c.: insbesondere findet auch § 59 hier unbedingte Anwendung (vgl. dort n. 9): sonach wird bei den ein „unbefugtes" (unberechtigtes) Handeln voraussetzenden Uebertretungen das Bewußtsein von dem Mangel des Rechts vorausgesetzt.

9. 10. Auch bei den einen rein polizeilichen Charakter an sich tragenden (vorbeugenden) Strafverboten muß die verpönte Handlung aus der freien Willensbestimmung des Thäters hervorgegangen sein (§§ 52—54): OT. (O. XIV, 381). Dagegen findet § 59 bei den Uebertretungen der gedachten Art nur mit der Maßgabe Anwendung, daß überall da, wo die Statthaftigkeit einer Handlung aus polizeilichen Gründen an die Beobachtung gewisser Förmlichkeiten oder Vorsichtsmaßregeln geknüpft, oder wo ihre Vornahme mit Strafe bedroht ist, insofern sie „polizeilichen Anordnungen" zuwider geschieht, von dem Erfordernisse des Dolus (der Kenntniß, des Bewußtseins) in Betreff der Beobachtung jener Maßnahmen oder des Vorhandenseins einer solchen Anordnung abzusehen ist, daß also die irrige Meinung: jene Maßnahmen 2c. seien erfüllt, oder die Nichtkenntniß der ergangenen polizeilichen Anordnung von der Strafe nicht befreien kann; vgl. OT. (O. XIX, 583: nahm sogar bei Gewerbspolizeivergehen an, daß der Nachweis des Dolus keineswegs Voraussetzung der Bestrafung sei), Dresd. (SGZ. 21 f. 249: bei Contraventionen wider ein Strafverbot von lediglich vorbeugendem polizeilichen Charakter sei Dolus in der Regel nicht zu erfordern), es sei denn, daß jene irrige Meinung weder auf einem Rechtsirrthum in Betreff der maßgebenden Strafbestimmung beruht, noch durch Fahrlässigkeit verschuldet ist (§ 59 Abs. 2); so: OHG. (StZ. II, 17); ähnlich: RU. 12: Okt. 80 (E. II, 321). Ebenso bedarf es bei solchen Uebertretungen, deren Thatbestand in der Nichtbefolgung eines poliz. Gebots besteht, nicht des Willens der Nichtbefolgung (Unterlassung); doch bewirkt auch hier eine durch höhere Gewalt herbeigeführte absolute Verhinderung der Befolgung Straflosigkeit. Die Unmöglichkeit, welche keine absolute ist, soll nach Berl. (Joh. II, 254) jene Folge nicht haben. Im Uebrigen vgl. über diese höchst streitige Materie RI. 2. Jan. 82 (B. VII, 109: im Prinzip sei auch bei Uebertretungen ein subjektives Verschulden erforderlich; ob dazu schon fahrlässiges Verschulden ausreiche, beurtheile sich mangels ausdrücklicher Bestimmung nach dem Geiste des betr. Gesetzes und dem Charakter der Einzelthat), RIV. 20. Mai 90 (GA. 38 f. 191: ähnlich), Münch. 73 (StZ. III, 238: bei Verboten von lediglich vorbeugendem poliz. Charakter genüge schon ein kulposes Verschulden), Münch. 83 (BE. II, 454: fordert bei letzteren Verboten nicht einmal culpa), OT., Dresd. (GA. 25 f. 499, SGZ. 22 f. 270: Mot.), Olsh. S. 1307 (: bei eigentlichen Polizeidelikten werde zwischen vorsätzlichem und fahrlässigem Handeln, wo letzteres überhaupt denkbar, nicht unterschieden, stets aber — im Gegensatz zu gewissen, namentlich dem Gebiete der Steuergesetzgebung angehörigen Strafandrohungen gegen sog. rein objektives Unrecht, — Schuld gefordert), HStR. I, 258. Bind. II, 607, Weingardt, SGZ. 23 f. 161 ff., Lucas, subj. Verschuldung f. 127. 131 ff., Rotring f. 4 ff. Vgl. auch RU. 24. April 01 (GA. 48, 301).

11. 12. Insoweit die „Theilnahme" an einer Uebertretung strafbar ist (n. 5—7), findet auch § 50 (in Betreff straferhöhender oder strafmindernder Umstände) Anwendung.

13. Die Gründe, welche die Strafe ausschließen oder mildern (Abschn. 4: §§ 51—72), gelten im Allgemeinen auch bei Uebertretungen; die letzteren haben eine besondere Berücksichtigung in den §§ 57 Nr. 4, 67 Abs. 3, 70 Nr. 6 gefunden. — Das System der mildernden Umstände ist ausgeschlossen.

14. 15. Aehnlich verhält es sich mit den Grundsätzen über das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen (§§ 73—79); Besonderheiten für Uebertretungen enthalten die §§ 77 Abs. 2. 78 Abs. 2.

16—18. Die in den §§ 360—370 enthaltenen Vorschriften über die dort vorgesehenen „Uebertretungen" können (vorbehaltlich des zum EG. § 2 n. 7. 13, § 5 n. 2 Gesagten) eine Abänderung im Wege der Sondergesetzgebung der einzelnen Bundesstaaten nicht erfahren, insoweit nicht die Einzelbestimmungen des StGB. selbst für ihre Anwendbarkeit das Bestehen oder den Erlaß besonderer oder polizeilicher Anordnungen voraussetzen; vgl. § 360 Nr. 9. 12. 14, § 361 Nr. 6, § 366 Nr. 1. 10, § 367 Nr. 2. 4. 5. 9. 14. 15, § 368 Nr. 1. 2. 8, § 369 Nr. 3; Mot. s. 156. Wo solche Anordnungen fehlen, bleiben die citt. Strafvorschriften außer Anwendung.

19. In Betreff der Materien, welche nicht Gegenstand des StGB. sind, gilt auch hier das zu EG. § 2 n. 2 ff. Gesagte; insbesondere ist das dort unter n. 5 Bemerkte hier zu berücksichtigen.

20. Bei den in Kraft gebliebenen älteren und den demnächst zu erlassenden neuen besonderen Strafgesetzen sind, was die Strafarten anlangt, die Vorschriften der §§ 5. 6 EG. maßgebend; vgl. EG. § 8 n. 7. Im Uebrigen sind in dieser Beziehung für Preußen das EG. z. Pr. StGB. Art. VIII, die Frankf. EVdn. v. 12. Dez. 1866 Art. VI § 2 und die NEB. Art. VIII zu vergleichen. Für Elsaß-Lothringen siehe EG. v. 30. Aug. 1871 Art. V.

21. 22. Aeltere, in vorschriftsmäßiger Weise ergangene und verkündete Polizei-Verordnungen sind in Preußen, sofern sie nicht Materien betreffen, welche Gegenstand des StGB. sind, in Kraft verblieben und durch das Pol.-Ges. v. 11. März 1850 (vgl. n. 23) nicht aufgehoben: cit. Ges. § 19; OT. 5. Dez. 61. Sie bedürfen auch nicht einer nochmaligen Verkündung in Gemäßheit der Vorschriften des cit. G.: KH. 52 (GA. 47. II, 47).

23. 24. Die Befugniß der Pr. Behörden, allgemeine Polizeiverordnungen zu erlassen und Zuwiderhandelnde mit Strafe zu bedrohen, ist geregelt durch das Ges. über die Polizei-Verwaltung v. 11. März 1850 §§ 5 ff. (eingeführt im Jadegebiet durch Vdn. v. 24. Jan. 1859) und in den neuen Landestheilen durch die im Wesentlichen mit jenem übereinstimmende Vdn. v. 20. Sept. 1867 §§ 5—17, in Lauenburg durch Ges. v. 7. Jan. 1870. — Das cit. Ges. v. 1850 bildet noch gegenwärtig die gesetzliche Grundlage für die gesammte Materie. Doch sind mehrfache, dasselbe theils ergänzende, theils modifizirende Bestimmungen in der Folgezeit getroffen worden, und zwar insbesondere durch die Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 (§§ 62. 78), und das Landesverwaltungsgesetz vom 30. Juli 1883 (GS. S. 195 §§ 136 ff.).

25. Die Pol.-Vdn. einer höheren Verwaltungsbehörde, durch welche eine Handlung (Leistung) geboten und die Nichtleistung mit Strafe bedroht wird, kann die Bestimmung des Maßes dieser Leistung einer untergeordneten Behörde (nach Maßgabe des zeitlichen oder örtlichen Bedürfnisses) überlassen: OT. 69 (O. X, 131); die ergänzenden Bestimmungen können dann ebenfalls nur im Wege einer „Polizei-Vdn." von einer dazu kompetenten Behörde erlassen werden; a. M.: cit. OT. Vgl. Entsch. d. OVG. 10, 207.

26. Bergpolizeiliche Verordnungen gehen von den Oberbergämtern aus; vgl. Pr. Berggef. v. 24. Juni 1865 §§ 196. 197 und für die frühere Zeit: Ges. v. 10. Juni 1861 § 8. Wegen der Grubenbahnen ist eine Mitwirkung der allgemeinen Polizei nicht mehr nöthig (MBl. f. d. i. V. 1895 S. 131). Aeltere bergpolizeiliche Verordnungen sind in Kraft verblieben; auch in Betreff ihrer werden aber jetzt nur die in § 208 des Berggesetzes in der ihm durch das Ges. v. 24. Juni 1892 gegebenen Fassung angedrohten Strafen wirksam.

26a. Wegen der Befugniß, über Gegenstände der Strom-, Schifffahrts- und Hafenpolizei Strafverordnungen zu erlassen, vgl. Ges. v. 30. Juli 1883 §§ 136 u. 138[1].

27. Die Königlichen Eisenbahn-Direktionen sind nicht befugt, Polizei-Verordnungen im Sinne des Pr. Pol.-Ges. v. 11. März 1850 §§ 5 ff. zu erlassen;

vgl. Min.-Verf. v. 23. Juni 1858 (BMbl. f. 69). — In Betreff der Befugniß des Ministers für öffentl. Arbeiten, gegen die Uebertretungen der Vorschriften der Eisenbahn-Polizeireglements Geldstrafen anzudrohen, vgl. Ges. v. 30. Juli 1883 § 136. — Die dem Bundesrathe gemäß §§ 7. 42. 43 der RVerfass. zustehende Befugniß, bahnpolizeiliche Verordnungen für das ganze Reichsgebiet zu erlassen, umfaßt auch das Recht, die in Fällen der Zuwiderhandlung eintretende Strafe innerhalb des für „Uebertretungen" bestehenden Strafmaßes zu bestimmen; OHG. 76 (StZ. VI, 140); vgl. Eisenbahnbetriebsordnung v. 5. Juli 92 (RGBl. S. 691).

28. Die Minister können Geldstrafen bis zu 100 Mark, der Oberpräsident (mit Zustimmung des Provinzialraths) und der Regierungspräsident (mit Zustimmung des Bezirksausschusses) bis zu 60 Mark androhen; vgl. §§ 136ff. G. v. 30. Juli 83. Der Landrath verwaltet die Kreispolizei. Vgl. § 142 G. v. 30. Juli 1883. Er kann mit Zustimmung des Kreisausschusses Geldstrafen bis zu 30 Mark androhen. — Daß die mehreren Amts- bzw. Ortspolizeibezirke, für welche ein Landrath (wie für den ganzen Kreis) Polizei-Verordnungen erlassen kann, an einander grenzen, wird nicht erfordert; vgl. MBf. v. 25. Aug. 1878 (BMbl. 79 f. 161). — Dem Landrath ist ferner übertragen die Jagdpolizei, die Viehseuchenpolizei (§ 2 G. v. 12. März 81; GS. S. 128) und die Chausseeverkehrspolizei.

29—31. In Betreff der Befugniß der Ortspolizeibehörden, Polizei-Verordnungen zu erlassen, vgl. Pol.-Ges. v. 1850 §§ 5ff., Kreis-O. v. 1872 § 62, Ges. v. 30. Juli 1883 §§ 143. 144. — Sie können Geldstrafen bis zu 9 Mark, bei Zustimmung des Regierungspräsidenten und in Stadtkreisen bis zu 30 Mark androhen. In Städten ist dazu die Zustimmung des Gemeindevorstands erforderlich, soweit die Vorschrift nicht zum Gebiete der Sicherheitspolizei gehört. Ueber den letzteren Begriff vgl. KG. (Johow 9, 229; GA. 45, 384). Auf dem Lande ist in allen Fällen die Zustimmung des Amtsausschusses erforderlich. An Stelle desselben tritt in dem nur aus einer Gemeinde bestehenden Amtsbezirke die Gemeindevertretung; besteht der Amtsbezirk aus einem Gutsbezirk, so ist der Amtsvorsteher allein befugt: KG. 27. Sept. 97 (GA. 45, 379). Wegen Erlaß einer Polizeiverordnung für eine mit einer Stadt vereinigte Landgemeinde; vgl. KG. 12. April 00 (Johow 20 C. 53). — Wird der Stadt, Gemeinde u. s. w. nach Erlaß einer Pol.-Verordnung ein anderes Gebiet einverleibt, so ist Erlaß und Verkündung für das letztere nothwendig: KG. 10. Mai 00 (Johow 20 C. 57).

32. Von jeder ortspolizeilichen Vdn. ist eine Abschrift der zunächst vorgesetzten Staatsbehörde einzureichen: cit. (n. 23) Pol.-Ges. § 8. Die Gültigkeit der Vdn. ist durch diese Einreichung nicht bedingt: OT. 66 (O. VII, 490).

33. Ueber den Erlaß solcher Polizeiverordnungen, bei welchen das Militär konkurrirt, vgl. Inn.-MCirk. v. 21. Aug. 1852 (BMbl. f. 218).

34. Wegen des Verordnungsrechts der Konsuln; vgl. § 51 RG. v. 7. April 00 (RGBl. 213).

35. Die Vorschriften der §§ 5ff. des (n. 23) cit. Pol.-G. beziehen sich nur auf allgemeine Polizeiverordnungen, Polizeiliche Verfügungen, welche für einen speziellen Fall und einer einzelnen Person gegenüber Weisungen aussprechen, sind nach den für die Exekutivgewalt der betr. Behörden geltenden Vorschriften zu beurtheilen; vgl. l. c. § 20, Vdn. v. 20. Sept. 1867 § 18, Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 §§ 79ff., Ges. v. 26. Juli 1880 §§ 68ff. Danach ist es unzulässig, solche Handlungen, welche durch ein Gesetz unter Strafe gestellt sind, außerdem noch mit Exekutivstrafen zu bedrohen und gegen die Uebertreter die letzteren anstatt oder neben der gerichtlichen Bestrafung aus dem Gesetze zu verhängen: Inn.-MBf. v. 15. März 1869 (BMbl. f. 74); ähnliches gilt gegenüber den durch eine Polizei-Vdn. unter Strafe gestellten Handlungen: OVG. 78 (BMbl. f. 125: speziell in Betreff des Exekutivstrafen der Ortspolizeibehörden); vgl. § 361 n. 37b. — Gegen die Androhung und Verhängung polizeilicher Exekutivstrafen findet der Rechtsweg nicht statt: OT. 69 (O. X, 42). Oppenh. Ressortgess. f. 50 n. 26.

36. Polizei-Verordnungen sind für alle in ihrem Geltungsbereiche sich aufhaltenden Personen, also auch für Fremde, verbindlich.

37. Die Wirksamkeit einer Pol.-Vdn. kann beim Erlasse auf eine bestimmte Frist beschränkt werden: KH. 51 (Tr. Ann. VII. 1 f. 133).

38. Pol.-Verordnungen können durch diejenige Behörde, von welcher sie erlassen worden, wieder aufgehoben werden: KH. 49 (RA. 44. II. 32. 34). — Dagegen kann eine Polizeibehörde einem Einzelnen nicht gestatten, einer bestehenden Polizei-Vdn. zuwider zu handeln: Cass. 46 (Sir. 47. I. 478). Wohl aber ist es statthaft, in der Polizei-Vdn. selbst Ausnahmen zuzulassen und die Gestattung einer solchen Ausnahme in jedem Einzelfalle von der polizeilichen Genehmigung abhängig zu machen: dadurch wird auch nicht etwa jener Vdn. der Charakter der Allgemeinheit (n. 35) benommen: OT. 79 (GA. 27 f. 243).

39. Ueber die Befugniß der höheren Instanz, eine Pol.-Vdn. außer Kraft zu setzen, vgl. Pol.-Ges. v. 11. März 1850 §§ 9. 16, Vdn. v. 20. Sept. 1867 §§ 9. 14, Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 § 78, Prov.-O. v. 29. Juni 1875 § 83, Ges. v. 26. Juli 1880 § 81, Ges. v. 30. Juli 1883 § 145.

40. Die Gegenstände, über welche polizeiliche Verordnungen nach Maßgabe des Pol.-Ges. v. 11. März 1850 in verbindlicher Weise erlassen werden können, sind in den §§ 6. 12 ib. aufgezählt. Diese Aufzählung ist limitativ. In Beziehung auf die genannten Gegenstände können nicht allein Verbote, sondern auch Gebote (z. B. zu persönlichen Dienstleistungen behufs Abwendung einer Gemeingefahr) erlassen und die Nichtbefolgung derselben mit Strafe bedroht werden: OT. 69 (O. X, 131. 107). — Das am Schluß der citt. §§ 6. 12 als Gegenstand polizeilicher Vorschriften genannte „alles Andere, was im besonderen Interesse der Gemeinden und ihrer Angehörigen polizeilich geordnet werden muß", ist auf die im Interesse der Gemeinden und Gemeindemitglieder als solcher gebotenen Gegenstände, d. i. auf Gemeinde-(Bezirks- 2c.) Angelegenheiten zu beschränken; so: Abh. i. d. D. Gerichts-Zeitung 1863 f. 2; vgl. übrigens Rukser, GA. 37 f. 412. — Bei der Auslegung der §§ 6. 12 a. a. O. ist auf § 10, II, 17 ALR. zurückzugehen: Entsch. d. OVG. 9, 373.

41. Die Aufzählung im § 6 cit. (n. 40) treten diejenigen Gegenstände hinzu, für welche ein Spezialgesetz den Erlaß von Polizei-Verordnungen gestattet, z. B. FPO. v. 1847 §§ 2. 25. 73 und jetzt FFP.-Ges. §§ 11. 13. 32. 34. 40. 41. 43. 94, Forstdiebst.-Ges. § 1 Abs. 2, Ges. v. 1. Juli 1861 § 13, Gew.-O. § 28: über die Entfernung der Windtriebwerke von fremden Grundstücken 2c.; ferner oben n. 26. 26a; — sowie endlich — nach Aufl. 13 — diejenigen, für welche das StGB. selbst das Vorhandensein ergangener „Verordnungen, Anordnungen" („polizeilicher Anordnungen"), welchen zuwidergehandelt sei, voraussetzt; vgl. aber die Noten zu § 360 Nr. 12, §§ 361 Nr. 6, 366 Nr. 1 (AKO. v. 7. Febr. 1837) und 10, § 367 Nr. 2. 4. 5. 9. 14. 15, § 368 Nr. 1. 2. 8, § 369 Nr. 3; ähnlich: Gew.-O. § 149 Nr. 6. — In allen diesen Fällen sind — von vorstehenden Ausnahmen abgesehen — beim Erlaß der Verordnungen („Anordnungen") die unter n. 23 erwähnten gesetzlichen Bestimmungen und die dort allgemein vorgeschriebenen Förmlichkeiten zu beobachten, insbesondere was die zum Erlasse berufenen Behörden, die Nothwendigkeit der Zuziehung der Gemeinde-, Amts- oder Kreisvertretung, die äußere Form und den Verkündungsmodus anlangt; vgl. Min.-Instr. v. 1. Juli 1856 § 1 (JMbl. f. 198); das gilt namentlich auch, — mit Ausnahme der Maßregeln, deren wissentliche Verletzung nach §§ 327. 328 als Vergehen bestraft wird (vgl. § 327 n. 3), — von den im StGB. selbst vorausgesetzten („polizeilichen") Anordnungen; sie haben nur das Besondere, daß die Strafandrohung bereits im Gesetze enthalten, daß also von einer solchen in der „Anordnung" selbst abzusehen [sowie daß ihre Statthaftigkeit nach der betr. gesetzlichen Vorschrift zu beurtheilen] ist: Inn.-MBf. v. 8. Nov. 1872 (BMbl. f. 334), Berlin (Johow, IV, 318: speziell in Betreff der zulässigen Höhe der Strafe); vgl. Prov.-O. v. 29. Juni 1875 §§ 85 Abs. 3. 86; a. M.: OT. (O. XVIII. 146. 112; ersteres Erk. entschied gleichzeitig, daß es für den Begriff einer „polizeilichen Anordnung" nicht darauf ankomme, ob die Anordnung sich der Form nach als eine selbständige oder als die Ausführung der Weisung einer vorgesetzten Behörde darstelle). Ist jenen Vorschriften genügt, so ist die Strafbarkeit einer Zuwiderhandlung nicht durch die Kenntniß des Angeschuldigten von der Anordnung bedingt; vgl. n. 9. 10.

42. Eine Pol.-Vdn. kann auch den Versuch oder die Beihülfe zu einer durch sie untersagten Handlung mit Strafe bedrohen; vgl. n. 4, andererseits jedoch Rotering f. 28.

43. Ebenso kann sie bei polizeilichen Verboten den Dienstherrn des Zuwiderhandelnden, welcher die Uebertretung zu verhindern versäumt, mit Strafe bedrohen: OT. 63 (O. III, 487). Dagegen ist es nicht statthaft, für die Zuwiderhandlung des Gesindes den Dienstherrn als solchen ohne Weiteres strafrechtlich verantwortlich zu machen (eine Solches bestimmende Pol.-Vdn. würde mit den §§ 47 ff. StGB. in Widerspruch stehen: Dresd., StZ. VI, 74), noch auch neben der Strafandrohung gegen den Urheber einer Uebertretung die Haftbarkeit dritter Personen (z. B. der Eltern, Dienstherren 2c.) für die jenen treffende Verurtheilung zu Geldstrafe und Kosten anzuordnen: OT. 56 (GA. IV, 688).

44. Die Pol.-Verordnungen dürfen keine Bestimmungen enthalten, welche mit den Gesetzen oder den Verordnungen einer höhern Instanz in Widerspruch stehen: cit. (n. 23) Pol.-Ges. § 15. Demgemäß können gesetzlich bereits verpönte Handlungen nicht anderweitig zum Gegenstande polizeilicher Strafandrohung gemacht werden; vgl. MBf. v. 13. Febr. 1855 (BMbl. f. 55). Dagegen ist es statthaft, daß Gegenstände, welche an sich gesetzlich 2c. geregelt sind, mit Rücksicht auf örtliche Bedürfnisse noch eine ergänzende Regelung durch Polizei-Verordnungen erfahren: OT. 62, 64, 69 (O. III, 85; IV, 332; X, 27); OHG. (Entsch. XIX, 347) nahm dies selbst dem D. StGB. gegenüber an, wenn es sich um eine bloße Ausdehnung seiner Vorschriften handle; vgl. auch § 367 n. 81, § 368 n. 7b. 14, andererseits jedoch RII. 24. Febr. 80 (R. I, 383: Mot.). Die Freiheit der Presse unterliegt den Beschränkungen durch Pol.-Vdn. nur insoweit, als dies durch das RPreßgesetz zugelassen ist: ib. §§ 1. 30. Gemäß § 1 Gew.-O. und vorbehaltlich gewisser Vorschriften derselben kann die Betreibung eines Gewerbes nicht im Wege einer Pol.-Vdn. von besonderen Bedingungen abhängig gemacht werden, während Pol.-Verordnungen, welche nicht die Zulassung zum Gewerbe, sondern seine Ausübung zur Aufrechterhaltung der Ordnung 2c. gewissen Beschränkungen unterwerfen, statthaft und ältere Verordnungen dieser Art durch die Gew.-O. nicht aufgehoben sind; vgl. OT. 70, 71 (O. XI, 544; XII, 42); GA. 31 f. 289, Johow I, 189; II, 272; V, 310; VI, 178; MBf. v. 28. Dez. 1875, 13. Febr. 1885 bis (BMbl. 76 f. 51; 85 f. 54. 55). — Eine zwischen prozeßführenden Parteien über Privatrechtsverhältnisse ergangene Entscheidung ist selbst, wenn eine dieser Parteien der Fiskus und dieser der unterliegende Theil war, nicht als „Verordnung einer höheren Instanz" anzusehen: OT. 58 (JMbl. f. 366); vgl. n. 45.

45. Eine Pol.-Vdn. darf nicht der richterlichen Entscheidung über Privat-Rechts-Verhältnisse vorgreifen: OT. 57 (RA. 53. II. 35: in einem Falle, wo Eigenthum und Besitz zwischen der Gemeinde und Privaten streitig waren, hatte der Bürgermeister als Ortspolizeibehörde ein allgemeines Strafverbot erlassen, das betr. Grundstück zu betreten); ähnlich: OT. 15. April 58, 68 (O. IX, 199). — Dagegen kann durch eine Pol.-Vdn. die Ausübung eines Privatrechts, z. B. des Eigenthums, im allgemeinen Interesse Beschränkungen unterworfen werden, welche dann geeigneten Falles von Jedermann inne zu halten sind: RII. 19. April 81 (E. IV, 106), OT. 63, 66, 78 (O. III, 264; VII, 166; XIX, 69). Dem steht § 9 der Pr. Verfass.-Urkunde nicht entgegen; wegen etwaiger Entschädigungsansprüche läßt § 4 des Pr. Ges. v. 11. Mai 1842 den Rechtsweg offen: Berl. (Johow III, 340; XI, 266), Oppenhoff, Ressortgess. f. 510 n. 23 bis. — Demgemäß findet eine Pol.-Vdn. auch auf denjenigen Eigenthümer Anwendung, welchem durch eine früher ertheilte polizeiliche Erlaubniß weiter gehende Befugnisse eingeräumt waren; so: OT. (O. XVI, 239); vgl. übrigens Oppenhoff l. c.

46. Die durch das Gesetz einer bestimmten Behörde überwiesenen Funktionen können nicht im Wege einer Pol.-Vdn. einer anderen Behörde übertragen werden: OT. 61 (O. I, 433), vgl. n. 25. 28.

47. 48. Hat eine Verfügung der höheren Verwaltungs-Instanz den Erlaß einer Pol.-Vdn. über gewisse Gegenstände untersagt, so ist eine im Widerspruch hiermit ergangene Verordnung unverbindlich: OT. 21. Okt. 58. Dasselbe gilt, wenn die höhere Instanz bei Erlaß einer Pol.-Vdn. sich die Ausdehnung derselben auf andere Gegenstände vorbehalten hat: OT. 5. März 57. Ebenso darf eine Pol.-Vdn. nicht über solche Gegenstände ergehen, deren statutarische Ordnung und Handhabung durch die zuständige oberste Verwaltungsstelle den Gemeindebehörden als solchen übertragen ist: OT. 24. Sept. 57.

49. Nach dem Pol.-Ges. v. 11. März 1850 §§ 5. 11 genügt es nicht mehr, wenn eine Pol.-Vdn. im Allgemeinen ein Verbot ausspricht: MVf. v. 6. Juni 50 Nr. 2 (VMbl. f. 176: „es solle entweder ein bestimmtes Strafmaß oder ein Maximum oder Minimum angedroht werden"); vgl. aber n. 41 und bez. älterer wie neuer bergpolizeilicher Verordnungen § 208 Berggef. (neue Fassung, oben n. 26; dieser § fixirt die Strafe selbst, und zwar bis zu 300 Mark). — Ferner sind ältere Pol.-Verordnungen, welche keine ausdrückliche Strafandrohung enthalten, wirksam geblieben; in Betreff des dann zulässigen Strafmaßes vgl. § 1 n. 10. Für den Bezirk des Kh. Köln hatte das Ress.-Regl. v. 20. Juli 1818 § 33 die Strafe für jede „nicht besonders verpönte Uebertretung eines Polizeigesetzes" auf 1—5 Thaler bestimmt: daraus folgerte OT. 63 (O. III, 485), daß auch hier ein bloßes Verbot nicht genüge, daß vielmehr wenigstens eine allgemeine Strafandrohung hinzugefügt sein müsse; ebenso: Kh. 24, OT. 53, 75 (RA. 7. II, 49; 49. II, 31; O. XVI, 286), Oppenh., Ressortgef. f. 294 n. 297; a. M.: Kh. 35, 37, 38 (RA. 22. II, 3; 26. II, 58; 27. II, 54). Vgl. ALR. II, 20 §§ 239. 240.

50. In einer Pol.-Vdn. darf das gesetzlich bestimmte Maß der Strafandrohung (vgl. n. 28 ff.) nicht überschritten, wohl aber das geringste Strafmaß höher als eine Mark (§ 27) bestimmt werden: OT. 63 (O. III, 493), Berl. 87 (Johow VII, 242). Ist nur der Höchstbetrag bestimmt, so gilt als Mindestbetrag der Satz von Einer Mark: OT. 23. April 57.

51. Nach §§ 5. 11 des cit. Pol.-G. können Pol.-Verordnungen nur Geldstrafen androhen, also nicht in Betreff der event. Umwandlung der letzteren in Freiheitsstrafe eine von der gesetzlichen abweichende Bestimmung treffen; diese ist nur nach §§ 28. 29 StGB. auszusprechen. Für die neuen Provinzen bestimmt § 16 der Vdn. v. 20. Sept. 1867 ausdrücklich, daß an Stelle einer uneinziehbaren Geldstrafe auf „verhältnißmäßige Gefängnißstrafe" (jetzt auf Haft nach dem Maßstabe des StGB.) zu erkennen sei, deren höchstes Maß aber 4 Tage statt 3 Thlr., 14 Tage statt 10 Thlr. nicht übersteigen solle.

52. Einziehung einzelner Gegenstände kann nicht durch eine Pol.-Vdn. als Strafe angedroht werden: Kh. 7. April 98 (GA. 46, 142), Wahlberg, HH. II, 531; a. M.: OT. 18. April 53.

53. Ueberschreitet eine Pol.-Vdn. bei der Strafandrohung das zulässige Strafmaß, so ist sie deshalb nicht ungültig, vielmehr ist die Strafe in dem geringeren, vom Gesetze gestatteten Maße zu verhängen: OT. 64 (O. V, 174). Das gilt auch von älteren (vor Verkündung des Pol.-G. v. 11. März 1850 erlassenen) Verordnungen: ihre Strafandrohungen sind auf das jetzt statthafte Maß zu beschränken: OT. 71 (O. XII, 42). Im Uebrigen sind aber ältere, gültiger Weise ergangene, Polizeiverordnungen und ihre Strafandrohungen in Kraft verblieben, selbst, wenn die Strafandrohung nicht in der Vdn. selbst enthalten, sondern aus einem damals geltenden Gesetze zu ergänzen war (n. 69); an Stelle des letzteren ist jetzt nach OT. 23. April 57 nicht das neuere Gesetz getreten; vgl. Kh. 33; a. M.: Kh. 52 (RA. 20. II, 3; 48. II, 22). — Das Gegentheil tritt ein, wenn ein neues Gesetz, insbesondere das StGB. selbst die Strafandrohung für die Zuwiderhandlung gegen eine polizeiliche Anordnung enthält: OA. 68 (O. IX, 437). Namentlich kann, wenn die Strafandrohung im StGB. enthalten ist, wie z. B. in den Fällen des § 366 Nr. 10, das Strafminimum durch die Pol.-Vdn. nicht erhöht werden: Berl. (Johow VIII, 202).

54. 55. In Betreff der Verkündigung orts-, amts- oder kreispolizeilicher Verordnungen, und in Betreff der Formen, von deren Beobachtung die Gültigkeit derselben abhängt, vgl. Pol.-Ges. v. 11. März 1850 § 5, Kreis-O. v. 13. Dez. 1872 § 78, Prov.-O. v. 29. Juni 1875 § 82, Ges. v. 26. Juli 1880 § 80 Abs. 2, Ges. v. 30. Juli 1883 § 144. Wegen der vor dem G. v. 30. Juli 83 ergangenen Polizeiverordnungen vgl. MVf. v. 10. Juni 50 (VMbl. S. 176) und v. 4. April 74 (VMbl. S. 109), wegen der früheren Zeit vgl. AKO. v. 2. Febr. 40. In ganz früherer Zeit richtete sich die Verkündigung lokalpolizeilicher Vorschriften nach dem Herkommen: OT. 2. Apr. 67; vgl. JMVf. v. 6. Dez. 1835 (RS. V, 284). — Die Verkündung (und der Beginn der Wirksamkeit) der von Oberpräsidenten, Regierungspräsidenten und Ministern nach Maßgabe der Prov.-O. v. 29. Juni 1875 und des G. v. 26. Juli 1880 bezw. des G. v. 30. Juli 1883 zu erlassenen Pol.-Ver-

ordnungen ist durch die §§ 77. 78. 80. 86 der ersteren und durch § 76 des cit. G. v. 1880, bezw. durch § 140 des cit. G. v. 1883 geregelt.

56. Die Gültigkeit einer Pol.-Vdn. ist durch die Beobachtung der für ihre Verkündung vorgeschriebenen Formen bedingt: KH. 52 (RA. 46. II, 109), OT. (O. XIII, 593); vgl. n. 59. Wird eine nicht ordnungsmäßig verkündete Polizeiverordnung nochmals publizirt, so ist maßgebend das Recht zur Zeit der neuen Verkündung: KG. 23. Sept. 97 (GA. 45, 384).

57. Die in gesetzlicher Weise erlassenen Polizei-Verordnungen stehen rücksichtlich ihrer Wirksamkeit den Gesetzen gleich. Die unterlassene oder unrichtige Anwendung derselben kann im Wege der Revision geltend gemacht werden (StPO. § 376): RIV. 14. Jan. 87 (E. XV, 207), Oppenh., Pr. Strafverf. f. 517; vgl. Löwe, StPO. § 376 n. 3. Ebenso findet § 2 auf sie Anwendung; vgl. dort n. 2 und im Uebrigen h. l. n. 41. 62. — Sonst aber sind Pol.-Verordnungen nicht wie Gesetze zu behandeln; vgl. Oppenhoff, Reff.-Geff. f. 343 n. 38. 39; f. 509 n. 23.

58. Die zur Entscheidung über die Zuwiderhandlungen gegen Pol.-Verordnungen berufenen Pr. Gerichte haben nicht die Nothwendigkeit oder Zweckmäßigkeit der letzteren, sondern nur ihre gesetzliche Gültigkeit nach den §§ 5. 11. 15 des Pol.-G. in Erwägung zu ziehen: § 17 ib.; vgl. OT. (O. XIX, 21) und Bayer. Pol.-StGB. Art. 15. Zu den die gesetzliche Gültigkeit der Vdn. betreffenden Fragen gehören aber auch die, ob jene von einer zuständigen Behörde erlassen und dem Gegenstande nach innerhalb der gesetzlichen Grenzen geblieben sei, ob z. B. eine ortspolizeiliche Vdn. sich auf einen der Gegenstände beziehe, über welche nach § 6 l. c. (oder einem anderweiten Spezialgesetze) solche Vorschriften erlassen werden können, — weil ein Hinausgehen über jene Grenze mit dem cit. § 6 und den die gesetzgebende Gewalt im Staate regelnden Gesetzen im Widerspruche stehen würde: OT. 64, 65, OA. 68 (O. V, 237; VI, 91; IX, 437), Berl. (GA. 37 f. 240); a. M.: Rukser (ib. f. 410). Diese Prüfung wird den Gerichten dadurch nicht entzogen, daß in einer Pol.-Vdn. irgend einer der im cit. § 6 aufgezählten Gegenstände als deren Grund (Zweck) bezeichnet wird; der Richter darf sonach nicht auf Strafen erkennen, wenn er findet, daß die Vdn. sich in Wahrheit auf keinen der polizeilichen Verordnungsgewalt unterliegenden Gegenstand beziehe. Das gilt auch für den Fall, wo es in Frage steht, ob die Vdn. einen Gegenstand betreffe, „welcher im besonderen Interesse der Gemeinden und ihrer Angehörigen polizeilich geordnet werden muß" (cit. § 6 i): cit. OT. 65.

59. Ebenso haben die Gerichte zu prüfen, ob die Verkündung einer Pol.-Vdn. vorschriftsmäßig erfolgt sei (n. 56); sie sind in dieser Beziehung durch eine allgemeine Bescheinigung der betr. Pol.-Behörde: „die Verkündung sei vorschriftsmäßig erfolgt" nicht gebunden: OT. 59 (RA. 54. II, 61). Das gilt auch vom Revisionsrichter; a. M.: OT. 62 (O. III, 85: hielt die Feststellung des Instanzrichters in Betreff des stattgehabten Verkündungsmodus für bindend und den Nichtigkeitsrichter nur für berufen zu prüfen, ob die so festgestellte Verkündungsart dem Gesetze entspreche).

60. Der Richter, welcher eine Pol.-Vdn. für nicht verbindlich erachtet, muß sich auf die Freisprechung von der aus ihr erhobenen Anschuldigung beschränken; er darf nicht gleichzeitig die Aufhebung der Vdn. oder dgl. aussprechen: OT. 57 (RA. 53. II, 35).

61. Allgemeine polizeiliche Verbote können, insofern die betreffende Verordnung dieses nicht ausdrücklich gestattet, durch privatrechtliche Verträge nicht aufgehoben werden; daher darf der Jagdpächter einer allgemeinen Pol.-Vdn. zuwider nicht über die in seinem Jagdreviere liegende Eisenbahn gehen, sollte diese auch von der Jagdverpachtung nicht ausgeschlossen sein, und die Eisenbahngesellschaft an den Pachtgeldern Theil nehmen: OT. 15. Febr. 55.

62. Der Richter muß nicht nur die Gesetze, sondern auch die gesetzlich verkündeten Polizei-Verordnungen kennen; er darf ihre Existenz und Anwendbarkeit nicht zum Gegenstande einer Beweisauflage für eine Partei machen, noch in Ermangelung eines solchen Beweises freisprechen: OT. 5. Mai 59.

63. Zuständig für Uebertretungen ist Schöffen-G. bezw. Amtsgericht: §§ 27[1] GVG., § 211 Abs. 2 StPO. Wegen der Zulässigkeit amtsrichterlicher

§ 360. Mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark oder mit Haft wird bestraft:

1) wer ohne besondere Erlaubniß Risse von Festungen oder einzelnen Festungswerken aufnimmt oder veröffentlicht;

[I. Entw.: § 348 Nr. 1; II. Entw.: § 356 Nr. 1; Pr. StGB.: § 340 Nr. 1.] Vgl. §§ 90 (Nr. 4). 92 (Nr. 1). 42; Ges. gegen d. Verrath militärischer Geheimn., v. 3. Juli 1893 §§ 1. 2.

— ——— -

Strafbefehle und polizeilicher Strafverfügungen vgl. §§ 447. 453 StPO. — Der Erlaß des amtsrichterlichen Strafbefehls bezw. der polizeilichen Verfügung wegen einer Uebertretung schließt eine anderweite gerichtliche Verfolgung wegen derselben That, die in idealer Konkurrenz ein Vergehen enthält, nicht aus. Die wegen des Vergehens auszusprechende Strafe ist alsdann unter Abzug der wegen Uebertretung festgesetzten Strafe zu verhängen: R. 21. Dez. 83 (E. 9, 321).

§ 360.

1. Die Haft ist im Betrage von einem Tage bis zu sechs Wochen, im Fall einer Realkonkurrenz bis zu drei Monaten zu verhängen; §§ 18. 77.

Zu Nr. 1.

2. Nach dem inneren Grunde dieser Vorschrift ist dieselbe auf inländische Festungen 2c. zu beschränken.

2a. Im Uebrigen ist die Vorschrift bei ihrer hohen polizeilichen Wichtigkeit und nach ihrem Zwecke möglichst allgemein zu nehmen und daher als „Riß" im Sinne derselben jede Zeichnung zu erachten, welche „Festungen oder einzelne Festungswerke" ihrer wirklichen Beschaffenheit nach in mehr oder weniger ausführlicher Weise darstellt; so: OHG. (Entsch. bess. 24 f. 131: sprach sich gleichzeitig dahin aus, daß die Frage, ob solche Zeichnungen vom militärischen Standpunkte aus gefährlich oder ungefährlich seien, nach dem Willen des Gesetzes nur von der zuständigen Militärbehörde, welche auch die „besondere Erlaubniß" zu ertheilen habe, entschieden werden solle).

2b. „Aufnehmen" und „Veröffentlichen" setzen ein vorsätzliches Handeln voraus; die fahrlässige Aufbewahrung der Risse, welche ein öffentliches Bekanntwerden der letzteren zur Folge hat, gehört daher nicht hierhin: Rotering f. 32.

3. Die Mittheilung eines Einzelexemplares an einen anderen ist noch keine „Veröffentlichung".

3. In Betreff der Einziehung der aufgenommenen Risse vgl. den Schlußsatz.

4a. Die Anwendbarkeit der Nr. 1 scheidet selbstredend aus, wenn die Thatbestandsmerkmale einer der in den §§ 1. 2 des RG. v. 3. Juli 1893 vorgesehenen Strafthaten zutreffen.

Zu Nr. 2.

5. Die Worte „außerhalb seines Gewerbebetriebes" beziehen sich auch auf die zweite Alternative („wider das Verbot 2c."); ein innerhalb des Gewerbebetriebes stattfindendes Aufsammeln kann die Behörde nicht verbieten. Das Aufsammeln geschieht „innerhalb des Gewerbebetriebs", wenn es zu gewerblichen Zwecken stattfindet.

6. „Behörde" deutet auf die Polizeibehörde; vgl. jedoch Olsh. n. d (: unter Umständen könnten auch andere Behörden, z. B. militärische, in Betracht kommen.

6a. Ueber den Begriff „Vorrath" vgl. § 90 Nr. 2 („Vorräthe von Waffen, Schießbedarf oder anderen Kriegsbedürfnissen") n. 5 und Rotering f. 33 (: hält es mit Rücksicht auf das Verhältniß der Nr. 2 zu § 127 für gestattet, „Vorräthe" hier als solche Quantitäten auszulegen, die eben auch hinreichen, eine gesammelte Mannschaft zu bewaffnen.

7. „Waffe" ist hier im technischen Sinne aufzufassen; ebenso: Rl. 22. Nov. 88 (R. X, 683: Mot.).

2) wer außerhalb seines Gewerbebetriebes heimlich oder wider das Verbot der Behörde Vorräthe von Waffen oder Schießbedarf auffammelt;

[I. Entw.: § 348 Nr. 2; II. Entw.: § 356 Nr. 2; Pr. StGB.: § 340 Nr. 2.] Vgl. §§ 87. 90 (Nr. 2). 127.

3) wer als beurlaubter Reservist oder Wehrmann der Land- oder Seewehr ohne Erlaubniß auswandert, ebenso wer als Ersatzreservist erster Klasse auswandert, ohne von seiner bevorstehenden Auswanderung der Militärbehörde Anzeige erstattet zu haben;

[I. Entw.: § 122 Abs. 2; II. Entw.: § 138 Abs. 2; — Nov. Art. I. — Pr. StGB. § 110.] Vgl. §§ 140. 144.

---

8. Ein „Auffammeln" kann auch durch eine einmalige Anschaffung bewirkt werden: OT. 65 (O. VI, 497), Rotering f. 33.

8a. Die Uebertretung ist eine nach allen Begriffsmerkmalen vorsätzliche: Rotering f. 33 (: Unkenntniß des Verbots entschuldige nur dann nicht, wenn dasselbe eine Strafbestimmung sei); a. M.: Olsh. n. e insofern, als er Schuld auch dann annimmt, wenn der Thäter von dem ergangenen Verbot aus Fahrlässigkeit keine Kunde besaß.

9. In Betreff der Einziehung der Waffen ꝛc. vgl. Schlußsatz.

10. Geschieht die Handlung zur Vorbereitung eines hochverrätherischen Unternehmens, so wird § 86 anwendbar.

Zu Nr. 3. Vgl. die Bemerkungen zu § 140.

11. Die Erlaubniß wird durch eine von der höheren Verwaltungsbehörde des Heimathstaates ausgefertigte Entlassung aus der Staatsangehörigkeit ertheilt (BGes. v. 1. Juni 1870 §§ 13. 14). Vgl. n. 16. — Die in Nr. 3 gemachte Unterscheidung zwischen beurlaubten Reservisten und Wehrmännern der Land- od. Seewehr (jetzt nur ersten Aufgebots) einer- und Ersatzreservisten erster Klasse andererseits, ist gegenstandslos geworden, da nach dem R.-Ges. v. 11. Febr. 1888 § 11 die Ersatzreservisten überhaupt (sie zerfallen nicht mehr in zwei Klassen) allen für die Reserve und Landwehr gültigen Bestimmungen unterworfen, mithin jetzt gleichfalls jener Erlaubniß benöthigt sind. Dagegen gilt das, was in Nr. 3 von den Ersatzreservisten erster Klasse gesagt ist, nunmehr von den Mannschaften der in dem cit. RGes. neu geschaffenen Landwehr zweiten Aufgebots; vgl. dort § 4 Abs. 2.

12. Die Nr. 3 ist auf die sonstigen im cit. R.-Mil.-Ges. § 56 Nr. 1—4 aufgeführten Personen des Beurlaubtenstandes nicht anwendbar. — Den unter Nr. 1 jenes § 56 neben den Reservisten und Wehrmännern genannten Offizieren und im Offiziersrange stehenden Aerzten kann die Erlaubniß zur Auswanderung bzw. die Entlassung aus der Reichsangehörigkeit versagt werden und ist jedenfalls nur mit Genehmigung der Militärbehörde zu ertheilen; vgl. BGes. v. 1. Juni 1870 § 15, Mil.-Ges. § 60; sie unterliegen daher im Falle unerlaubter Auswanderung nach Vorschrift des § 140 der schwereren Strafe dieses §. — Die unter Nr. 2—4 des cit. § 56 genannten Personen, nämlich die vorläufig in die Heimath beurlaubten Rekruten und Freiwilligen, die bis zur Entscheidung über ihr ferneres Militärverhältniß zur Disposition der Ersatzbehörden entlassenen Mannschaften und die vor erfüllter aktiver Dienstpflicht zur Disposition der Truppentheile beurlaubten Mannschaften werden nach § 60 des Mil.-G. bezüglich militärischer Vergehen den Personen des aktiven Dienststandes gleich geachtet; bei ihnen charakterisirt sich daher die unerlaubte Auswanderung als unerlaubte Entfernung, bzw. Fahnenflucht im Sinne des Mil.-StGB., weshalb sie diesen Strafbestimmungen und gleichzeitig der Militärgerichtsbarkeit unterworfen sind. Vgl. § 140 n. 6 und in Betreff Bayerns das Erk. d. Gen.-Audit. v. 29. April 1874 (StZ. III, 266).

13. Dasselbe gilt im Falle einer angeordneten Mobilmachung oder Kriegsbereitschaft sogar bezüglich der im § 360 Nr. 3 ausdrücklich benannten Personen

4) wer ohne schriftlichen Auftrag einer Behörde, Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder andere Formen, welche zur Anfertigung von Metall- oder Papiergeld, oder von solchen Papieren, welche nach § 149 dem Papiergelde gleichgeachtet werden, oder von Stempelpapier, Stempelmarken, Stempelblanketten, Stempelabdrücken, Post- oder Telegraphenwerthzeichen, öffentlichen Bescheinigungen oder Beglaubigungen dienen können, anfertigt oder an einen Anderen als die Behörde verabfolgt;

[I. Entw. § 348 Nr. 3; II. Entw.: § 356 Nr. 3; Nov. Art. I.; RGes. v. 13. Mai 1891 Art. IV; Pr. StGB.: § 340 Nr. 3.] Vgl. Nr. 5; §§ 151. 275. 276. 364.

---

von dem Augenblicke an, wo sie in Folge dessen zum (aktiven) Dienste einberufen sind; vgl. Mil.-StGB. § 68. Dagegen ist der Reservist ꝛc., welcher vor diesem Zeitpunkte ausgewandert ist, selbst wenn solches geschah, nachdem er (lediglich) zu einer Uebung einberufen war, nie wegen Fahnenflucht, sondern nur aus § 360 Nr. 3 und zwar vor dem Civilgerichte zu verfolgen: Mot. z. Mil.-StGB. f. 92, Cirk. d. Pr. Gen.-Audit. v. 22. Nov. 1873 (Fleck, Pr. Mil.-StGO., f. 282. I. 1); a. M.: (für den Fall der Auswanderung nach Empfang der Einberufungsordre): RL. 21. Apr. 92 (E. XXIII, 81).

14. Konkurrirt ideell der Fall des § 140 Nr. 3, so schließt die schwerere Strafe dieses § diejenige des § 360 Nr. 3 gemäß § 73 aus: vgl. § 140 n. 18.

15. Begriff des „Auswanderns", vgl. § 140 n. 19.

16. Als Dolus genügt der Wille, auszuwandern, verbunden mit dem Bewußtsein, die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit nicht erlangt, bzw. die erforderliche Anzeige nicht gemacht zu haben; es bedarf nicht des Bewußtseins der Rechtswidrigkeit der Auswanderung. — Erlaubniß und Anzeige werden durch das Vorwissen der betr. Behörde nicht ersetzt. Auch genügt das bloße Nachholen der Erlaubniß nicht R. (E. 12, 400; 13, 38).

17. Das Wesen der durch den ersten Satz der Nr. 3 vorgesehenen Uebertretung besteht nicht sowohl in der Nichterfüllung der zu leistenden Wehrpflicht, da der Reservist ꝛc. (von gewissen, mehrentheils durch strengere Strafbestimmungen, — vgl. n. 12 ff., — geschützten Ausnahmefällen abgesehen), das Recht hat, die Entlassung zu fordern, als vielmehr in der Verabsäumung einer für die Handhabung der ordnungsmäßigen Verwaltung erforderlichen Kontrolmaßregel: deshalb wird die Uebertretung durch die „Auswanderung" ohne Erlaubniß vollendet, und setzt sich durch das demnächstige Fernbleiben außer Landes, bezw. durch die andauernde Nichterfüllung der Militärpflicht nicht fort; mit jener Vollendung beginnt die Verjährung: Herbst, GA. 22 f. 89, Bind. HB. I, 836, Rubo f. 1021, Inn.-MVf. v. 12. März 1872 (indir.); a. M.: OT., OA. (O. XIII, 333, 436; XIV, 265, 455; XV, 552; XVIII, 656), Münch. (BE. III, 115). Noch unbedenklicher gilt dies von dem 2. Falle der Nr. 3; vgl. OT. (O. XV, 552: Mot.), Olsh. n. d; a. M.: Meves f. 279.

17a. Für die Strafabmessung soll die Vermögenslage des Thäters den nächsten Anhalt abgeben: vgl. Pr. JMVf. v. 4. Juni 1853 (JMbl. f. 214). Außerdem dürfte in Betracht zu ziehen sein, ob zur Zeit der Auswanderung die Beendigung des Beurlaubtenverhältnisses in naher oder in ferner Zukunft stand.

18. In Betreff des Verfahrens kommen die §§ 470 ff. StPO. zur Anwendung. Die gemäß § 472 cit. in den Fällen des § 360 Nr. 3 abzugebenden Erklärungen sollen in Preußen von den Landwehr-Bezirks-Kommandos ausgestellt werden: Kr.-MVf. v. 23. Febr. 1880 (JMbl. f. 73). Im Uebrigen vgl. § 140 n. 13 ff. — Eine Beschlagnahme des Vermögens zur Deckung der eventuell zu verhängenden Geldstrafe (§ 140 Abs. 2) findet hier nicht statt.

Zu Nr. 4.

19. 20. Nr. 4 ist dem Pr. Ges. v. 6. Juni 1835 (G. S. S. 99) nachgebildet. — Siegel (Stempel) bedeutet hier abweichend von § 136 das Werkzeug, mittelst

5) wer ohne schriftlichen Auftrag einer Behörde den Abdruck der in Nr. 4 genannten Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder Formen, oder einen Druck von Formularen zu den daselbst bezeichneten öffentlichen Papieren, Beglaubigungen oder Bescheinigungen unternimmt, oder Abdrücke an einen Anderen als die Behörde verabfolgt;

[I. Entw.: § 348 Nr. 4; II. Entw.: § 356 Nr. 4; Pr. StGB.: § 340 Nr. 4.] Vgl. Nr. 4.

---

dessen Abdruck eines gewissen Zeichens in einem weicheren Körper erfolgt. RIII. 22. Dez. 80 (R. II, 663). Geschieht das Anfertigen solcher zur Anfertigung von Geld 2c. dienlicher Stempel „zum Zwecke eines Münzverbrechens", so wird § 151 anwendbar.

20a. Es begründet hier, wie im § 151 keinen Unterschied, ob die „Formen" zur Anfertigung von inländischen oder von ausländischen Münzen (Werthzeichen 2c.) dienen können: vgl. Mater. z. RGes. vom 13. Mai 1891 (GA. 39 f. 40ff.).

20b. Ob die Anfertigung der Platten 2c. zur Herstellung bloßer Schwarzdrucke von Post- und Telegraphenwerthzeichen unter die Nr. 4 falle, hängt von Beantwortung der technischen Frage ab, ob mittelst solcher Platten farbige Falsifikate oder Nachahmungen jener Werthzeichen hergestellt werden können: cit. Mater.

21. Zu den „öffentlichen Beglaubigungen" gehören auch die amtlichen Aichungen der Maße 2c., sowie die amtlichen Verschlüsse gewisser Sachen oder Waaren (Verbleiungen 2c.); vgl. cit. Pr. Ges. v. 6. Juni 1835 § 1 Nr. 4, nicht aber die Stempel, welche eine Privateisenbahn-Gesellschaft gemäß § 50 des Betriebsregl.'s v. 1. Juli 1874 (Centralbl. Nr. 21) den Frachtbriefformularen beizudrucken hat; a. M.: OT. (O. XIX, 464).

22. Kleine Abweichungen von den amtlich gebrauchten Stempeln 2c., welche leicht übersehen werden können, schließen die Strafe nicht aus; ebenso: Münch. (BE. VI, 293).

23. Der „Auftrag" muß von der nach den Landesgesetzen zuständigen Behörde ausgehen; in Preußen ist in dieser Beziehung vornehmlich das cit. Ges. v. 6. Juni 1835 § 3 maßgebend. Vgl. übrigens (bez. der Frage, ob ein Pr. Notar unter die „Behörden" im Sinne der Nr. 4 zu rechnen sei): RM. 14. Nov. 88 (E. XVIII, 256: Mot.). Der Auftrag einer unzuständigen Behörde schließt die Strafe nicht aus, wenn diese Unzuständigkeit dem Thäter bekannt war; a. M.: Buch. n. 4. 5, Olsh. n. b.

24. Thäter (d. h. „Anfertiger") ist der Unternehmer, nicht der (ohne Dolus handelnde) Arbeiter, welcher im Auftrage jenes die Platte 2c. herstellt; vgl. cit. Mater., RII. 22./25. Juni 86 (E. XIV, 236).

24a. Einziehung der angefertigten 2c. Stempel 2c.: vgl. Schlußsatz.

Zu Nr. 5.

25. Vgl. die Bemerkungen zu Nr. 4. — Unter „Abdruck" ist hier bald das Abdrucken, bald (zu Ende) das Abgedruckte, das aus der Benutzung der Stempel 2c. (Nr. 4) hervorgegangene Fabrikat zu verstehen: Münch. (BE. VI, 293).

26. Die im § 82 gegebene Begriffsbestimmung eines „Unternehmens" paßt für den vorliegenden Fall nicht ganz, da hier keine Handlung in Frage steht, durch welche ein demnächstiger Erfolg erzielt werden soll; dagegen ist aus jenem Ausdrucke zu folgern, daß auch hier die begonnene Ausführung des Abdrucks (Drucks) zum Thatbestande genügt; a. M.: Sontag (GA. XIX, 305).

27. Wer sich zur Anfertigung der Abdrücke solcher Platten 2c. bedient, die im Auftrage der zuständigen Behörde angefertigt sind, ist gleichfalls aus Nr. 5 strafbar.

28. Zu den „Formularen", deren Abdruck durch die Ertheilung eines vorgängigen schriftlichen amtlichen Auftrags bedingt ist, gehören auch die zu Zoll-,

6) wer Waaren-Empfehlungskarten, Ankündigungen oder andere Drucksachen oder Abbildungen, welche in der Form oder Verzierung dem Papiergelde oder den dem Papiergelde nach § 149 gleich geachteten Papieren ähnlich sind, anfertigt oder verbreitet, oder wer Stempel, Stiche, Platten oder andere Formen, welche zur Anfertigung von solchen Drucksachen oder Abbildungen dienen können, anfertigt;

[I. Entw.: § 348 Nr. 5; II. Entw.: § 356 Nr. 5; Pr. StGB.: § 340 Nr. 5.]

7) wer unbefugt die Abbildung des Kaiserlichen Wappens oder von Wappen eines Bundesfürsten oder von Landeswappen gebraucht;

[I. Entw.: § 348 Nr. 6; II. Entw.: § 356 Nr. 6. — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: (fehlte).]

Steuer-, Post- und ähnlichen Quittungen, zu Pässen, sowie zur Aufnahme der Personenstandsurkunden benutzten; der Auftrag zum Abdrucke der letzteren geht gemäß § 8 des Personenst.-G. von der betr. Centralbehörde jedes einzelnen Bundesstaats (in Preußen vom. Min. des Innern) aus; vgl. Hinschius s. 54.

29. Einziehung der angefertigten Abdrücke 2c.: vgl. Schlußsatz.

Zu Nr. 6.

30. „Abbildungen" umfaßt (hier und in Nr. 7) auch photographische Nachbildungen. Abbildungen in numismatischen Zeitschriften 2c., welche nach ihrer Ausstattung 2c. keine Benutzung statt des echten Werthzeichens und keine dadurch herbeizuführende Täuschung zulassen, gehören nicht hierher; sie sind (in ihrer Gesammtgestaltung) dem echten Papiergelde 2c. nicht „ähnlich": Sten. Ber. s. 761 ff.; ebenso: Rüd. n. 10; vgl. jedoch Olsh. n b.

31. Das „Verbreiten" der aufgezählten sachlichen Gegenstände ist hier nicht in demselben Sinne aufzufassen, wie in den §§ 131. 186. 187, wo dasselbe sich auf einen Gedankenausdruck bezieht. OT. (O. XIV, 451) und Rotering s. 35 halten das Weitergeben eines einzelnen Exemplars für ausreichend [?].

32. Einziehung der angefertigten 2c. Gegenstände: vgl. Schlußsatz.

Zu Nr. 7.

33. Das „Kaiserliche Wappen" ist durch Kais. Erlaß v. 3. Aug. 1871 Nr. 2 (RGbl. s. 318) festgestellt. Der Gebrauch und die Abbildung des Kaiserlichen Adlers in einer vorgeschriebenen Form zur Bezeichnung von Waaren und Etiketten ist allen Deutschen Fabrikanten gestattet durch Kais. Erl. v. 16. März 1872; jedoch nach der Bekanntm. des R.-Kanzl. v. 11. April 1872 (RGBl. s. 93) „die Form des Wappenschildes" ausgeschlossen. Eine Ausdehnung jenes Erlasses auf den Gebrauch zur Bezeichnung der Räume, in denen die Waaren aufbewahrt oder verkauft werden, ist unzulässig: OVG. (GA. 41 s. 175: sprach gleichzeitig aus, daß die Inhaber von Reichspatenten nicht schon als solche zum Gebrauche des Kaiserl. Wappens berechtigt seien). Vgl. auch RG. zum Schutz der Waarenbezeichnungen v. 12. Mai 94.

33a. „Landeswappen" sind nur die Wappen Deutscher Bundesstaaten. Provinzial- und Städte-Wappen gehören nicht hierher. Wegen Gebrauch des Preußischen Adlers vgl. AKO. v. 4. Jan. 1862 (MBl. s. d. V. S. 37).

33b. Unbedeutende, das Wappen selbst in seiner Totalität nicht berührende Abweichungen in der Nachbildung schließen den § nicht aus; so: Meves s. 282; vgl. n. 22, Dresd. (GA. 39 s. 446).

8) wer unbefugt eine Uniform, eine Amtskleidung, ein Amtszeichen, einen Orden oder ein Ehrenzeichen trägt, oder Titel, Würden oder Adelsprädikate annimmt, ingleichen wer sich eines ihm nicht zukommenden Namens einem zuständigen Beamten gegenüber bedient;

[I. Entw.: § 117; II. Entw.: § 356 Nr. 7; Pr. StGB. § 105.]

33c. Die Strafbestimmung trifft nach Meves s. 282 auch dann zu, wenn ein an sich Berechtigter über die Grenzen der Berechtigung *hinausgeht*, mithin in der Art des Gebrauchs fehlt (in dieser Allgemeinheit bedenklich).

33d. Ueber die Bedeutung der Gutachten von *Heraldikern* für die Feststellung des objektiven Thatbestandes vgl. Dresd. (cit. n. 33b) und andererseits Braunschw. (GA. 39 s. 446).

33e. Die Anwendung der Nr. 7 setzt einen strafbaren *Vorsatz* voraus: derselbe erfüllt sich in dem Bewußtsein, daß die „Abbildung" die wesentlichen Merkmale des Landeswappens ꝛc. aufweise und geeignet sei, bei dem Publikum den Glauben des befugten Gebrauchs zu erwecken, sowie daß diese Befugniß gleichwohl nicht vorliege; so: Dresd. (cit. n. 33b); vgl. auch Rotering s. 36, Olsh. n. a und oben n. 33b. Das der Gebrauch zu Täuschungszwecken stattfinde, ist nicht erforderlich. OLG. Dresd. 30. Jan. 93; Sächs. Arch. 15, 112.

Zu Nr. 8.

Inhalt:

Adel, Annahme: 40. 52. 53. 65.
Amtskleidung: 38. 39. 41—45.
- ausländ.: 38. 39.

Amtssiegel: 54.
Annahme: 34. 40.
Arzt: 48.
Befugniß: 34. 36.
- Beweislast: 35.
- Mißbrauch: 42.
- Streit: 34. 35.

Doktor: 51.
Dolus: 34. 37.
Familien-Namen: 57. 65.
Geistlicher: 41. 45. 47.
Genehmigung, Königl.: 39. 65.
Gewerbe: 48.
Handelsfirma: 59.
Hebamme: 48.
Holzdiebstahl: 64.
Kindschaft: 36.
Konkurrenz: 40. 64.
Landwehrkreuz: 46.
Lehrer: 48a.
Meister: 48.
Musikdirektor: 49.
Namen, Abänderung: 62. 65. 65a.
- Beamter: 63.
- Bedienen, sich: 57. 61—64.
- Berechtigter. Gestattung: 56.
- eines Andern: 34. 56.
- Ehefrau: 61.
- Jude: 65.
- Recht. Nachweis: 35

Namen, Vornamen: 58.
- Wittwe: 60.

National-Kokarde: 46.
Nat.-Mil.-Abzeichen: 46.
Orden, ausländ.: 38. 39.
Pastor: 47.
Rechtsverletzung: 34. 56—60.
Statusfrage: 36.
Strafverfolgung: 53.
Thierarzt: 48.
Titel: 47—50.
- ausländ.: 38. 39.

unbefugt: 34—36. 39. 56—60.
Uniform vgl. Amtskleidung.
Verwarnung: 53.
Vornamen: 58.
Wappen: 54.
Wittwe: 60.
Würde: 51.
Wundarzt: 48.
Zweck: 64.

34. Hier wird ein „*unbefugtes*" Handeln vorausgesetzt, d. h. ein solches, welches sich als die Ausübung einer angeblichen, in Wahrheit nicht vorhandenen Berechtigung charakterisirt; daher findet eine Bestrafung nicht statt, wenn erkennbar gemacht ist, daß das Tragen ꝛc. nicht ernstlich gemeint sei: OT. 62 (O. II, 248); OLG. München 3. Dez. 95, Entsch. 8, 437. — Dagegen bedarf es keiner Verletzung der Rechte Dritter oder des Staats: OT. 55 (Entsch. bess. 30 s. 327); vgl. n. 56. — Das Annehmen eines Titels n. s. w. setzt eine eigene Thätigkeit des Angekl. voraus; ein bloßes Dulden der Anrede mit dem Titel von Seiten Anderer genügt nicht. RI. 16. Juni 00 (E. 33, 305). — Ein unbefugtes Annehmen eines Titels liegt auch dann vor, wenn der Titel trotz rechtmäßiger Wiederentziehung dennoch weitergeführt wird. KG. 12. März 96 (GA. 44, 63: Gebrauch nach Aberkennung der bürgerl. Ehrenrechte).

34a. Ob Jemand eine der in Nr. 8 angeführten Handlungen „unbefugt" vorgenommen habe. ist nach den *Landesgesetzen* zu entscheiden; so: Dresd. (SGZ. 21 s. 90).

35. Die Befugniß zum Tragen einer Uniform ꝛc. oder zur Annahme eines Titels ꝛc. ist (als Ausnahme von der Regel) durch einen besonderen sie gewährenden *Rechtsgrund* bedingt; vgl. Pr. Verfass. v. 31. Jan. 1850 Art. 50. Daraus folgert eine JMVf. v. 16. Febr. 1838 (Jahrb. 51 s. 177), daß Demjenigen, welcher eine solche Befugniß für sich in Anspruch nehme, in allen Zweifelsfällen der *Nachweis* derselben obliege; vgl. jedoch jetzt StPO. § 260.

36. Ist die Berechtigungsfrage (n. 35) von der Lösung einer Statusfrage abhängig, so steht auch diese dem Strafrichter zu. § 261 StPO. stellt die strafrichterliche Zuständigkeit bezüglich solcher Fragen selbst in Fällen eines vorher über denselben Gegenstand ergangenen, rechtskräftigen Civilurtheils fest; vgl. § 69 n. 6, Mot. z. StPO. s. 189.

37. Zur Strafbarkeit aus Nr. 8 genügt nicht ein bloß fahrlässiges Verhalten, es wird vielmehr Dolus d. h. (außer dem Willen der Annahme 2c.: n. 34) das Bewußtsein vom Mangel der Berechtigung erheischt; ebenso: Münch. (BE. II, 544), Posen, Berl. (GA. 39 s. 173; 40 s. 347; 42 s. 421). Nach KG. 25. Nov. 97 (GA. 45, 443) genügt auch dolus eventualis.

38. Ob der unbefugt getragene Orden 2c., der unbefugt angenommene Titel 2c. inländische oder ausländische waren, ist für den Thatbestand gleichgültig; OT. 19. April 55; vgl. n. 39, Dagegen dürfte der § unter „Uniform" und „Amtskleidung" nur deutsche Uniform und Amtskleidung verstehen (andere sind für Deutschland eben keine Uniformen 2c.), wie ja auch zum Tragen fremder Uniformen 2c. keine landesherrliche Genehmigung (n. 39) erfordert wird.

39. Der Mangel der für einen Inländer erforderlichen landesherrlichen Genehmigung zur Führung ausländischer Titel, Orden, Ehrenzeichen und Standesauszeichnungen (vgl. Pr. AGO. I, 2 § 61; Vdn. v. 27. Okt. 1810: GS. s. 9; AKO. v. 22. Juni 1846, GG.-Vdn. v. 2. Dez. 1814: RS. IX, 112; I, 192; Pr. Verfass. v. 31. Jan. 1850 Art. 50) macht die Annahme 2c. derselben zu einer unbefugten und strafbaren: OT. 55 (Entsch. 32 s. 274: Thäter hatte den geführten Titel ausdrücklich als ausländischen bezeichnet), KG. 7. Okt. 97 (GA. 45, 444), OT. 70 (O. XI, 175); vgl. n. 38. — Unbefugte Annahme eines Titels liegt vor, wenn ein Preuß. Unterthan, der als Vicekonsul einer fremden Macht fungirt hat, sich nach Erledigung dieses Amts „Vicekonsul a. D." nennt, ohne die Genehmigung des Königs eingeholt zu haben. KG. 7. Juni 00 (Johow 20, C 102).

40. Jede Einzelhandlung der in Nr. 8 gedachten Art stellt eine selbständige Uebertretung, ihre Wiederholung Real-Konkurrenz dar: OT. 13. Okt. 54; a. M.: (bez. des letzteren Punkts) Olsh. n. f. (: in den meisten Fällen). Das gilt auch von der unbefugten Annahme „eines Adelsprädikats" 2c."; ebenso: Münch. (BE. III, 511).

41. „Amtskleidung" und „Amtszeichen" sind nur auf die Kleidung 2c. zu beziehen, welche ein im mittel- oder unmittelbaren Staatsdienste Angestellter oder eine Militärperson zu tragen berufen ist (§ 359 n. 3. 4), nicht auf die für geistliche Funktionen vorgeschriebene oder herkömmliche Tracht 2c.; ebenso: Olsh. n. b; vgl. jedoch OT. 56 (GA. IV, 693: erkannte, daß ein evangel. Geistlicher, welcher seiner Stellung enthoben, aber nicht kassirt, noch zur Anstellung als solcher unfähig erklärt sei, ordinirter Geistlicher und zum Tragen der Amtskleidung befugt bleibe).

42. Da der Mangel der Befugniß Bedingung der Strafbarkeit ist (n. 34), so bleibt der § ausgeschlossen, wenn ein zum Tragen einer Amtskleidung 2c. an sich Berechtigter diese zu einer Zeit oder bei einer Gelegenheit trägt, wo er sie nach seiner Dienstinstruktion (Bekleidungsvorschrift für Offiziere des Beurlaubtenstandes) nicht tragen darf; ein solcher Fall ist nur im Disciplinarwege zu rügen: OT. 55 (cit n. 34): a. M.: HMVf. v. 28. Nov. 51 (St.-Anz. s. 763), 8. Juli 52, JMVf. v. 21. Juli 52 (GA. I, 77). Vgl. § 132 n. 5.

43. Das Tragen eines einzelnen Uniformstücks 2c. (z. B. einer Dienstmütze, eines Dienstmantels) gehört nur dann hierher, wenn dadurch der äußere Anschein hervorgerufen wird, als sei der Tragende im Ganzen uniformirt. Vgl. Olsh. n. b. (: dasselbe könne als Tragen eines „Amtszeichens" sich darstellen).

44. 45. Ein öffentliches Tragen der Uniform 2c. wird nicht erfordert.

46. „Orden"; vgl. bez. der Vereinsabzeichen u. s. w. Ministerialerlasse v. 7. Juli 97 u. 16. März 99 (MBl. f. d. i. V. 97 S. 132 bezw. 99 S. 52). — Die Nationalkokarde (das National-Militärzeichen, das Landwehrkreuz) sind keine „Ehrenzeichen"; Nr. 8 bezieht sich an sich auf diese nicht mit; dagegen ist die das unbefugte Tragen eines jener Zeichen mit derselben Strafe wie das unbefugte Tragen eines Ordens 2c. bedrohende Pr. AKO. v. 13. Okt. 1824 (GS. s. 214) in Geltung verblieben. Vgl. auch V. v. 22. Febr. 1813 (GS. S. 22).

47. In Betreff des Begriffs eines „Titels" vgl. n. 34. 39 u. § 33 n. 10, sowie KG. (GA. 48, 314). Auch dieser ist auf geistliche Stellungen nicht auszudehnen; vgl. n. 41; a. M.: (speziell bez. der Bezeichnung „Pfarrer"); OT. (O. XVII, XVIII, 126: betr. einen des Pfarramts entsetzten evangelischen Geistlichen); vgl. OT. 70 (O. XI, 345: entschied, daß die Bezeichnung „Pastor" mit einem Zusatze (z. B. „der freien christlichen Gemeinde"), welcher die Deutung ausschließe, als werde die Qualität eines geistlichen Amts in Anspruch genommen, nicht unter Nr. 8 falle). Vgl. Inn.-MVf. v. 16. 6. 01 (MBl. Nr. 8).

48. Dasselbe gilt von der unbefugten Bezeichnung als „Arzt" (Wund-, Thier-, Zahnarzt 2c.); sie ist in den §§ 29. 147 Nr. 3 Gew.-O. mit einer (schwereren) Strafe bedroht. Sich „Hebamme" zu nennen, ist nicht verboten: OT. (Pl.) 9. Jan. 71 (O. XII, 11): desgleichen, sich „Meister" z. B. Maurermeister, zu nennen, sollte diese Standesbezeichnung auch nur demjenigen selbständigen Gewerbetreibenden zukommen, welcher einer Innung angehört: Dresd. SGZ. 21 f. 42). Dagegen ist, wer sich als Innungsmeister bezeichnet, ohne Mitglied einer Innung zu sein, aus § 149 Nr. 8 Gew.-O. strafbar.

48a. „Lehrer" ist weder ein Titel noch eine Würde: Jena (StZ. IV, 213), „Rechtsanwalt" ist ein Titel; so: Colmar (GA. 40 f. 458); desgl. „Prozeßagent" (Pr. JMbl. 99 S. 272) OLG. Köln 12. März 01 (GA. 48, 318), ferner „Privatdozent": KG. 29. April 00 (GA. 48, 314).

49. Die Bezeichnung „Musikdirektor" ohne Zusatz (z. B. „Königlicher" 2c.) ist kein „Titel": OT. 62 (O. III, 100), desgleichen die Bezeichnnng „Hoflieferant": Naumb., Berl. (GA. 37 f. 447), und die Bezeichnung „Sensal für Immobilien": Münch. (BE. VII, 243).

50. Ein Beamter darf sich auch während der Dauer einer zeitweiligen Suspension den „Titel" seines Amtes beilegen: OT. 68 (O. IX, 504).

51. Bez. der „Würden" vgl. n. 48a, § 33 n. 7ff. 11. — Der Doktor-Grad ist eine (akademische) Würde; die unbefugte Annahme desselben fällt somit unter Nr. 8: KG. 12. März 96 (GA. 44, 63). Zur Führung des von einer außerdeutschen Universität verliehenen Doktortitels bedarf es in Preußen nach der Verordnung v. 7. April 97 (GS. S. 99) der Genehmigung des Kultusministers. Wegen der nicht preußischen Reichsangehörigen und Ausländer vgl. § 2 a. a. O. Wegen der vor dem 15. April 1897 verliehenen Diplome verbleibt es bei dem bisherigen Recht, welches eine Genehmigung nicht verlangte. Dabei wird aber vorausgesetzt, daß die verliehene Doktorwürde dieselbe Bedeutung habe, wie bei den deutschen Universitäten, insbesondere, daß sie als Anerkennung der nachgewiesenen Befähigung und Kenntniß ertheilt sei; wo dies nicht zutrifft (z. B. bei gewissen amerikanischen Diplomen), ist die Annahme der Bezeichnung als „Doktor" strafbar; vgl. auch Berl., Breslau (GA. 40 f. 347; 42 f. 421: betr. Fälle, wo ein von einem amerik. Lehrinstitut mit der Würde eines Doktors für Zahnheilkunde Beliehener sich schlechtweg Dr. genannt hatte; doch erachtete cit. Breslau bei einem Solchen die Bezeichnung: Dr. chir. dent. für straflos). Die Führung des Doktortitels wird nicht dadurch zu einer unbefugten, daß die betr. Universität bei der Verleihung die ihr hierfür vorgeschriebenen Bedingungen mit Wissen des Beliehenen nicht innegehalten hat: OT. (O. XVIII, 745: betraf ein erkauftes Diplom der Univ. zu Philadelphia.) — Unbefugte Annahme liegt auch dann vor, wenn der Doktor einer anderen Fakultät sich für einen Dr. med. ausgiebt, was auch ohne den Zusatz: „med." geschehen kann, wenn der gebrauchte Ausdruck „Dr." nach den Umständen und der Absicht des Betreffenden als „Dr. med." aufgefaßt werden mußte. Vgl. n. 48. §§ 29 u. 147[3] Gew.-Ord. bleiben unberührt.

52. Die Zusetzung des Wortes „von" vor dem Familiennamen ist als „Annahme eines Adelsprädikats" anzusehen, dasselbe gilt von der Beilegung eines höheren Grades des Adels, z. B. des Freiherrn- oder Grafentitels. — Unter „unbefugter Annahme" ist die dolose Fortsetzung einer in gutem Glauben, mithin straflos begonnenen Führung jenes Prädikats einbegriffen; vgl. n. 40, OT. 16. Apr. 52, Münch. (BE. III, 511: i. c. war dem Angeklagten schon in seinem Taufzeugniß das Prädikat beigelegt worden; jenes Erk. sprach gleichzeitig aus, daß ein Bayer. Staatsangehöriger zur Annahme desselben nur dann als befugt erscheine, wenn sein Adelstitel in die Adelsmatrikel eingetragen sei). Vgl. auch KG. 25. Nov. 97 (GA.

45, 443). — Die 44jährige Ersitzung des Adels nach Pr. Allg. L. R. wird durch ein Anzweifeln der Berechtigung seitens des Pr. Heroldsamtes unterbrochen. KG. 12. Sept. 95 (Johow 17, 468).

53. Wegen Anmaßung des Adels soll in Preußen nicht ohne Weiteres eine Strafverfolgung, sondern zunächst eine Verwarnung eintreten, bei obwaltenden Bedenken erst an das Justiz-Ministerium zur Rückfrage bei dem Ministerium des Königlichen Hauses berichtet werden; so: Pr. JMBf. v. 16. Febr. 1838 (cit. n. 35); vgl. id. v. 17. Okt. 1830 (Jahrb. 25 f. 675). Vgl. übr. StPO. § 152.

54. Der unbefugte Gebrauch eines Amtssiegels fällt nicht unter den §: OT. 68 (O. IX, 504); vgl. Nr. 7.

55. Dasselbe gilt von dem Gebrauche eines nicht zukommenden Familienwappens; vgl. Pr. ALR. I, 9 § 16.

56. Der Gebrauch eines „nicht zukommenden Namens" ist strafbar, mag dieser einem Andern zustehen oder willkürlich erfunden sein; des Eingriffs in ein fremdes Recht bedarf es nicht: OT. 13. Okt. 54: vgl. n. 34. — Demgemäß wird der Gebrauch des Namens eines Andern nicht durch die Gestattung des letzteren straflos: OT. 56 (GA. V, 695).

57. Nur Derjenige „bedient sich" eines ihm nicht zukommenden Namens welcher einen solchen seiner Person beilegt, indem er den Glauben erregen will: er selbst führe diesen Namen; somit gehört der Fall nicht hierher, wo Jemand eine Schrift mit einem fremden Namen unterzeichnet, nicht um selbst für den Träger dieses Namens zu gelten, sondern um die Meinung zu erregen, die Schrift rühre von einem Andern her: OT. 61, 66 (O. I, 374; VII, 176).

58. Das Verbot ist nicht auf Familien-Namen beschränkt; RIV. 17. Sept. 97 (E. 30, 230); RBII. f. 68; vgl. Rotering f. 37; a. M.: GM. II, 586, OT. 38 (Entsch. 36 f. 219), Breslau 23. Juni 93 (GA. 41 f. 149), welche dasselbe nicht auf Vornamen beziehen; vgl. auch RIII. 4. Juni 91 (E. XXII, 60: Mot.).

59. Insoweit der Gebrauch einer vom Namen abweichenden Handelsfirma gesetzlich gestattet ist, fällt er nicht unter das Strafverbot der Nr. 8; vgl. HGB. §§ 17 ff.

60. Wegen des Namensrechts: vgl. § 12 BGB.; wegen des Namens einer Ehefrau: § 1355 BGB. (für den Fall der Scheidung: § 1577 BGB. und Art. 68 § 1 AG. z. BGB.), eines ehelichen Kindes: § 1616 BGB. (für den Fall einer nichtigen Ehe: §§ 1699 ff. BGB.); eines unehelichen Kindes: §§ 1706 BGB. und Art. 68 § 2 AG. z. BGB.; eines adoptirten Kindes: § 1758 BGB. Die Verleihung eines adeligen Namens ist in Preußen ein Vorrecht des Königs. — Eine Wittwe, welche sich wieder verheirathet hat, darf nach dem Tode des zweiten Mannes nicht wiederum den Namen des ersten annehmen: OT. 66 (O. VII, 85). — Vgl. auch n. 65 a. E.

61. Das fälschliche Ausgeben für die Frau eines Andern kann als Gebrauch eines falschen Namens angesehen werden: OT. 56 (cit. n. 56).

62. Die theilweise Abänderung des richtigen Namens ist als Gebrauch eines falschen anzusehen; a. M.: OT. 12. Sept. 54 (betrachtete diese Frage als Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung).

62a. Gemäß RIII. 4. Juni 91 (cit. n. 58) ist Derjenige, welcher einem zuständigen Beamten, z. B. einem Personenst.-Beamten, gegenüber seinen Namen richtig angiebt, jedoch unrichtige Angaben über seinen Wohnort und die Namen seiner Eltern macht, nicht aus Nr. 8 schuldig, selbst wenn, von ihm verschuldet, eine Verwechselung der Personenidentität unterlaufen sollte; vgl. jedoch Jena (StZ. IV, 213). Anders gilt, wenn der Familienname mit dem Namen eines Ortes zu einem Namen verbunden wird: KG. 30. Dez. 95 (Johow 17, 471).

63. Das „Sich-Bedienen eines nicht zukommenden Namens" ist nur dann strafbar, wenn es „einem zuständigen Beamten gegenüber" geschieht, d. h. einem Beamten, welcher mit Rücksicht auf seine Amtsthätigkeit im Fragefalle das Recht (und die Zwangsgewalt) hat, den richtigen Namen zu erfahren. Ein solcher ist z. B. bei Reichstagswahlen der Wahlvorsteher den sich als Wähler Meldenden gegenüber (Wahlgef. v. 31. Mai 1869 § 9): RII. 25. Okt. 87 (GA. 35 f. 328), der

9) wer gesetzlichen Bestimmungen zuwider ohne Genehmigung der Staatsbehörde Aussteuer-, Sterbe- oder Wittwenkassen, Versicherungsanstalten oder andere dergleichen Gesellschaften oder Anstalten errichtet, welche bestimmt sind, gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes oder gegen Leistung von Geldbeiträgen beim Eintritte gewisser Bedingungen oder Fristen, Zahlungen an Kapital oder Rente zu leisten;

[I. Entw.: § 348 Nr. 7; II. Entw.: § 356 Nr. 6; Pr. StGB.: § 340 Nr. 6.] Gew.G. §§ 140. 141.

Preußen: Vgl. ALR. I, 11 § 651; AKO. v. 29. Sept. 1833 (GS. f. 121); Ges. v. 17. Mai 1853 (ib. f. 293).

Bahnwärter bei Ausübung der Bahnpolizei, ein Rondeoffizier: OLG. Celle 24. Jan. 89 (GA. 37, 215), ein Notar bei Aufnahme eines Notariatsaktes; nicht aber der eine Postsendung bestellende Briefträger (Postbote), noch der eine Depesche annehmende Telegraphenbeamte: RIII. 10. April, 15. Mai 80, 9. Febr. 88 (R. I, 565. 793; E. XVII, 224; das letztcit. Erk. scheint bez. des Briefträgers bezw. Postboten als Zustellungsbeamten das Gegentheil anzunehmen). Bei Nichtkenntniß der Beamteneigenschaft (§ 359) findet eventuell § 59 Anwendung: cit. RIII. 10. April 80. — Ob dem „Sich-Bedienen" ein Fragen nach dem Namen vorherging, ist gleichgültig. — Eine Uebertretung der Nr. 8 ist auch angenommen in dem Falle, wo Jemand zu Protokoll eines Verwaltungsbeamten eine Anzeige macht und sich dabei eines falschen Namens bedient: RI. 6. Juli 85 (R. VII, 469). Auch die schriftliche Abweichung von dem richtigen Namen ist strafbar: KG. 12. April 00 (Johow 20, C. 180).

64. Dadurch, daß die Beilegung eines falschen Namens zu dem Zwecke erfolgt, um sich den nachtheiligen Folgen einer anderen Strafthat zu entziehen, verliert dieselbe nicht den Charakter einer selbständigen Handlung, insofern nicht ein besonderes Strafgesetz beide Vergehen unter einer einzigen Strafbestimmung zusammenfaßt: OT. 57 (GA. V, 562). Letzteres ist nach dem Pr. Forstdiebst.-G. (§ 3 Nr. 3) und dem Pr. FFP.-G. (§ 2 Nr. 3) der Fall, wenn ein ertappter Holzdieb ꝛc. falsche Angaben über seinen Namen macht; die dort angedrohte geschärfte Strafe schließt somit die Anwendung der Nr. 8 aus; vgl. EG. § 2 n. 7; § 73 n. 6. — In Betreff der möglichen Idealkonkurrenz (nicht Gesetzeskonkurrenz) des Gebrauchs eines falschen Namens mit der Strafthat aus § 108 vgl. RII. 25. Okt. 87 (cit. n. 63).

65. In Preußen ist die Aenderung des bisher geführten (Familien-)Namens mit Genehmigung der Regierungspräsidenten gestattet; nur, wo es sich um die Annahme eines Adelsprädikats oder die Aenderung eines adeligen Namens handelt, bedarf es der Kgl. Entscheidung: AKO. v. 12. Juli 1867 (BMbl. f. 248); vgl. Inn.-MBf. v. 9. Aug. 1867 (ib. f. 246). Zur Umwandlung eines adeligen in einen bürgerlichen Namen ist der Regierungspräsident zuständig: KG. 31. März 98 (GA. 46, 139). Bez. der Judennamen vgl. Edikt v. 12. März 1812 § 3, AKO. v. 31. Okt. 1845, Juden-Ges. v. 23. Juli 1847 § 5; Ministerial-Erlaß v. 18. Mai 00; die Regierung kann die im cit. Edikt vorgeschriebene Genehmigung auch stillschweigend ertheilen: OT. 62 (O. II, 461). Im Uebrigen vgl. EG. § 2 n. 31. — Ist eine Namensänderung erfolgt, so darf der alte Name nicht mehr geführt werden: cit. KG.

65a. Die unbefugte Aenderung des Familiennamens wird nach AKO. v. 15. April 1822 (GS. S. 108) bestraft: R. 5. Mai 96 (E. 28, 345).

Zu Nr. 9.

66. Nach § 108 Abs. 3 RG. über die privaten Versicherungsunternehmungen vom 12. Mai 01 (RGbl. S. 139) ist die Vorschrift der Nr. 9 des § 360, soweit sie sich auf Versicherungsunternehmungen im Sinne dieses Gesetzes bezieht, aufgehoben.

— Die hier vorgesehene Handlung ist nur insoweit strafbar, als sie bestehenden „gesetzlichen Bestimmungen zuwider" geschieht; es wird also eine in gesetzlich verbindlicher Weise ergangene (Reichs- oder Landes-)Vorschrift vorausgesetzt, welche die Errichtung solcher Kassen oder Anstalten von der Genehmigung der Staatsbehörde abhängig macht. Die bereits bestehenden Vorschriften der gedachten Art wurden weder durch die Gew.-O. (vgl. dort § 6), noch durch § 2 des BG. betr. Aktiengesellschaft. v. 11. Juni 1870 außer Kraft gesetzt; die Aufhebung des Erfordernisses einer staatlichen Genehmigung zur Errichtung von Aktiengesellschaften ließ nach § 3 ib. diejenigen Vorschriften unberührt, nach welchen der Gegenstand des Unternehmens die staatliche Genehmigung bedingt. — In Preußen sind in der gedachten Beziehung für „Wittwen-, Sterbe- und Aussteuerkassen" ALR. I, 11 § 651 und AKO. v. 29. Sept. 1833 maßgebend; zu den Sterbekassen gehören auch Beerdigungskassen: Koch l. c. n. 60; a. M.: Inn.-MBf. v. 5. Juli 1830 (v. K. Ann. 14 f. 567). Die Anwendbarkeit des der Nr. 9 entsprechenden § 340 Nr. 6 Pr. StGB. auf die Unternehmer von Versicherungsanstalten aller Art (insbesondere auch von Feuerversicherungsanstalten), einschließlich derjenigen, welche den Geschäftsbetrieb vor dem 1. Juli 1851 errichteten, noch nicht genehmigten Anstalten fortsetzen, sprach das Ges. v. 17. Mai 1853 (§§ 1. 10) ausdrücklich aus; vgl. Ges. v. 8. Mai 1837, AKO. v. 30. Mai 1842, Inn.-MBf. v. 25. Okt. 1871 (BMbl. f. 310). Vgl. auch KG. (GA. 46, 350).

67. Voraussetzung der Nr. 9 ist, daß die Anstalt dazu bestimmt sei, „gegen Zahlung eines Einkaufsgeldes" oder gegen Leistung von Geldbeiträgen für gewisse (genau vorgesehene) Fälle „Zahlungen an Kapital oder Rente" zu leisten. Somit gehören solche Anstalten nicht hierher, bei welchen weder ein Einkaufsgeld gezahlt noch Geldbeiträge geleistet werden, z. B. wenn sie bloß auf einer Wohlthätigkeit beruhen, oder wenn statt der Leistung eines Kapitals oder einer Rente in Geld (einer Dividende: OT. 64, GA. XII, 231) nur eine sachliche Unterstützung (etwa freie ärztliche Hülfe oder Arznei) oder nur ein später zurückzuzahlender Vorschuß in Aussicht gestellt wird; ebenso (speziell in Betreff der Verbände behufs Gewährung freier Arznei bezw. einer Pauschalentschädigung statt letzterer): Berl. (Johow IX, 299); vgl. jedoch OVG. (GA. 40 f. 76). Dagegen ist es gleichgültig, ob die „Rente" auf immer oder nur auf Zeit zu leisten ist; desgleichen, ob die Leistungen der Anstalt einklagbar sind; so: KG. 11. Dez. 90 (Johow 11, 199), Königsb. (GA. 37 f. 448); vgl. übrigens unten n. 68a.

68. Trifft die gedachte Voraussetzung (n. 67) zu, so macht es keinen Unterschied, welcher Zweck im Uebrigen bei Errichtung der Anstalt obwaltete; insbesondere ist nicht erforderlich, daß der Errichter dabei irgend einen Erwerbszweck verfolgte, da die Vorschrift keineswegs nur dahin zielt, die Versicherten vor Uebervortheilung zu bewahren. Sonach findet Nr. 9 auch bei den auf Gegenseitigkeit beruhenden Anstalten Anwendung: RIV. GS. 29. Okt. 94 (E. i. GS. 34, 20, OT. (O. XIV, 207). — Ebenso ist es gleichgültig, ob die Anstalt Jedem ohne Unterschied oder nur einem begrenzten Kreise, z. B. den Gewerbtreibenden einer bestimmten Art, den Arbeitern einer einzelnen Fabrik 2c., zugänglich gemacht ist: OT. 58 (GA. VII, 122). — Demgemäß gehört auch die von einem Fabrikbesitzer lediglich für seine Arbeiter errichtete Geld-Unterstützungskasse hierher, sobald die letzteren dazu Geldbeiträge (z. B. einen Abzug vom Lohne) zu leisten haben, sollte jene auch dem Errichter keine Vortheile, sondern nur Lasten (z. B. Zuschüsse) auferlegen; a. M.: OT. 56 (GA. IV, 853); vgl. MBf. v. 9. März 1843 (BMbl. f. 265). Dasselbe gilt noch unbedenklicher von der Errichtung sog. Strikekassen und dergl.

68a. Zu Begriffe einer „Versicherungsanstalt" im Sinne des Pr. ALR. (vgl. dort § 2171, II, 8) gehört, daß der Versicherer die Pflicht zu gewissen Leistungen übernehme und daß dem Versicherten hieraus ein Rechtsanspruch erwachse; so: Berl. (GA. 40 f. 60).

69. Die Nr. 9 findet auf Sparkassen, welche nur die eingezahlten Kapitalien verzinsen und auf Verlangen zurückzahlen, keine Anwendung; daß das Pr. Regl. v. 12. Dez. 1838 (GS. 39 f. 5) die Errichtung einer Sparkasse Seitens einer Gemeinde, eines Kreises 2c. von der Genehmigung des Oberpräsidenten abhängig macht, genügt nicht, um die Nr. 9 auf sie auszudehnen.

10) wer bei Unglücksfällen oder gemeiner Gefahr oder Noth von der Polizeibehörde oder deren Stellvertreter zur Hülfe aufgefordert, keine Folge leistet, obgleich er der Aufforderung ohne erhebliche eigene Gefahr genügen konnte;

[I. u. II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: § 340 Nr. 7.] Vgl. Gew.-O. §§ 120a. d. e. 147 Nr. 4; Ges. üb. d. Postwesen v. 28. Okt. 1871 § 21; Strand-O. v. 17. Mai 1874 § 9.

Preußen: Vgl. Deich-Ges. v. 28. Jan. 1848 § 25; Pol.-Ges. v. 11. März 1850 § 6g; Berg-Ges. v. 24. Juni 1865 §§ 204. 205. 207; FFP.-Ges. § 44.

---

70. Nur der Errichter einer nicht genehmigten Anstalt ꝛc. verwirkt die Strafe, nicht ein Agent derselben; ebenso: Colmar (Franz f. 66), Münch. (BE. III, 385: auch fehle es in Bayern an einer sonstigen, die Agenten treffenden Strafbestimmung, indem Art. 193 Pol.-StGB. v. 1861 nicht mehr in Kraft sei). In Preußen trifft denjenigen, welcher für den nicht konzessionirten Unternehmer einer Versicherungsgesellschaft selbst oder durch Andere gewerbsweise oder gegen irgend einen Vortheil Versicherungsgeschäfte abschließt oder vermittelt ꝛc., die im Ges. v. 17. Mai 1853 § 7 angedrohte (Vergehens-)Strafe; die Vorschrift ist weder durch das Ges. v. 21. Juni 1861 Art. III (welche nur die Agenten für ihre Person, nicht die Versicherungsanstalten von dem Erfordernisse der Konzession befreit) noch durch die obige Nr. 9 außer Kraft gesetzt; vgl. Gew.-O. § 14. Ebenso sind die §§ 12—43 der Hannöv. Gew.-O. v. 1. Aug. 1847 noch jetzt gültig; so: KG. (Johow IX, 162 u. XV, 216). — Die Abschließung von Versicherungsverträgen fällt nicht unter Nr. 9: KG. 28. Jan. 95 (Johow 16, 346). — Auch fahrlässige Zuwiderhandlung ist strafbar.

70a. Die Uebertretung ist mit der „Errichtung" vollendet, und setzt sich nicht etwa so lange fort, als die Anstalt besteht; vgl. § 67 n. 7; a. M. KG. (GA. 46, 53).

Zu Nr. 10.

71. Es wird hier ein konkreter Unglücksfall oder eine durch die konkreten Umstände eines Einzelfalles herbeigeführte gemeine Gefahr oder [gemeine] Noth vorausgesetzt, welche eine sofortige Hülfeleistung und deshalb das Einschreiten der nächsten Polizeibehörde nöthig macht; allgemeine Maßnahmen, welche die Abwendung eines erst aus der Ferne drohenden Uebels bezwecken, gehören nicht hierher; vgl. §§ 327. 328.

71a. Unter „gemeiner Gefahr" ist arg. §§ 312ff. nicht lediglich die in unbestimmter Ausdehnung auftretende Gefahr für Leben, sondern auch eine solche für das Eigenthum zu verstehen. gleichviel ob sie durch Menschenhand oder durch andere Kräfte, ob sie durch Ueberschwemmung oder andere Ereignisse herbeigeführt wird; so: Münch. (BE. VI, 479: dahin könne das Auftreten der Nonnenfalter in Waldungen gerechnet werden); vgl. übrigens n. 71.

72. Der § findet Anwendung, wenn Jemand im Falle einer Seenoth den vom Strandvogt ausgegangenen Aufforderungen zur Hülfeleistung oder den in dieser Beziehung getroffenen Anordnungen des Strandvogtes keine Folge giebt: R.-Strand.-O. v. 17. Mai 1874 § 9.

73. Die Nr. 10 ist unanwendbar, wenn ein Gemeindemitglied der Aufforderung, zu einer allgemeinen Landesvisitation mitzuwirken (vgl. Pr. Min.-Instr. v. 9. Okt. 1817), nicht nachkommt. Diese Unterlassung ward überhaupt für straflos erachtet durch: OT. 53 (RA. 49, II, 29).

74. Die Aufforderung muß von einem örtlich zuständigen Polizeibeamten ausgehen: Olsh. n. c. — Nur die Nichtbefolgung einer individuellen Aufforderung (einmalige genügt) zur Hülfsleistung ist mit Strafe bedroht: es genügt, wenn dieselbe mündlich ergangen war. — Auch eine bloß vorübergehende Nichtbefolgung fällt gemäß Posen (GA. 37 f. 449) unter die Nr. 10; desgleichen die Nichtbefolgung seitens eines Nichtsortsangehörigen: id.

75. Ob die geforderte Hülfe nothwendig oder zweckmäßig war, hat der Strafrichter nicht zu prüfen: Münch. (BE. III, 132), Posen (cit. n. 74).

11) wer ungebührlicherweise ruhestörenden Lärm erregt oder wer groben Unfug verübt;

[I. Entw.: § 348 Nr. 9; II. Entw.: § 356 Nr. 10; Pr. StGB.: § 340 Nr. 9.]

75a. Unter der „eigenen Gefahr" ist jede dem Aufgeforderten drohende Gefahr, mithin auch eine bloß dessen Vermögen betreffende zu verstehen; vgl. Rotering GA. 31 f. 262, Hind. HB. I, 773. Deren Vorhandensein hat der Strafrichter selbst dann zu berücksichtigen, wenn der Angeklagte sich dem betr. Polizeibeamten gegenüber darauf nicht berief: Rostock (Meckl. Z. III, 173).

76. Die Posthalter sind zwar nach dem RPostgef. v. 28. Okt. 1871 § 22 von der Pflicht, Postpferde und Postillone zu Staats- und Kommunal-Spanndiensten, nicht aber von der Pflicht, ihre Pferde zur Hülfeleistung bei Unglücksfällen herzugeben, befreit: OT. 60 (JMbl. f. 267).

77. Durch Nr. 10 sind gesetzliche Vorschriften, durch welche für gewisse Noth- oder Unglücksfälle einzelne (bestimmte) Personen zur Leistung von Hülfediensten verpflichtet werden, nicht aufgehoben. Das gilt von den Vorschriften der §§ 120d u. e, 147[4] Gew.-O., vgl. § 330 n. 9. Der Thatbestand der dort vorgesehenen Uebertretung unterscheidet sich von dem der Nr. 10 dadurch, daß es sich bei ersterer weder um einen bereits eingetretenen Unglücksfall, noch um eine gemeine Gefahr (Noth) zu handeln braucht, daß ferner nicht bloß eine Hülfeleistung im Augenblicke der Gefahr, sondern eine Maßnahme zur Vorbeugung (Abwendung) der Gefahr individuell zur Pflicht gemacht ist.

78. Aehnlich verhält es sich mit den Vorschriften des Pr. Bergg. v. 24. Juni 1865 § 205 (und den entsprechenden Bestimmungen des Braunschw. Bergg. v. 15. April 1867, des Sachs. Meiningenschen v. 17. April 1868, des Sachs. Gothaischen v. 16. Aug. 1868, des Bayerischen v. 20. März 1869). Nach diesen soll, sobald sich auf einem Bergwerke ein Unglücksfall ereignet, welcher den Tod oder die schwere Verletzung einer oder mehrerer Personen herbeiführt, der (mit Handhabung der Bergpolizei betraute) Revierbeamte die zur Rettung der Verunglückten und zur Abwendung weiterer Gefahr erforderlichen Maßregeln anordnen; die zur Ausführung dieser Maßregeln nothwendigen Arbeiter und Hülfsmittel hat der Besitzer des Bergwerks zur Verfügung zu stellen, auch die Besitzer benachbarter Bergwerke sind zur Hülfeleistung verpflichtet (aber nur wenn sie aufgefordert sind). Zuwiderhandlungen werden bestraft nach § 207 (Ges. v. 24. Juni 1892). Vgl. auch §§ 198—201. — Im Uebr. wird § 360 Nr. 10 in Betreff aller anderen Personen auch bei den auf einem Bergwerke sich ereignenden Unglücksfällen wirksam; die Anordnungen müssen dann aber nicht vom Revierbeamten ꝛc., sondern von der im Allgemeinen berufenen Polizeibehörde ausgegangen sein (Entsch. des OHG. Bd. 22 S. 315).

79. Ebenso ist in Kraft verblieben das Pr. Deichgef. v. 28. Jan. 1848 § 25, welches da, wo zur Sicherung einer Niederung gegen Ueberschwemmungen die Erhaltung eines Deiches nothwendig ist, die Bewohner der benachbarten Gegend verpflichtet, (auf Erfordern der Polizeibehörde) Schutzarbeiten ꝛc. zu leisten; dasselbe gilt von den entsprechenden Vorschriften einzelner Deichstatute (z. B. des Statuts für die Warthe v. 27. März 1802 § 106): OT. 27. Juni 56, 77 (O. XVIII, 89) Die Nichtbefolgung einer ergangenen Aufforderung ist dann aus Nr. 10 zu bestrafen. Wegen Baierns vgl. aber München (GA. 48, 142).

79a. Gemäß § 44 des Pr. FFP.-G. verwirkt, wer außer den Fällen der Nr. 10 bei Waldbränden von einer der dort, § 44, genannten Personen zur Hülfe aufgefordert, keine Folge leistet, obgleich er dies ohne erhebliche eigene Nachtheile thun kann, Geldbuße bis zu 50 Mark oder Haft bis zu 14 Tagen.

80. Die Vorschrift der Nr. 10 schließt es nicht aus, im Wege der Pol.-Vdn. für den Fall eines eintretenden Unglücksfalles, z. B. einer Feuersbrunst, allgemeine Gebote zu persönlichen Dienstleistungen zu erlassen und die Nichtbefolgung mit einer Polizeistrafe zu bedrohen: OT. 69 (O. X, 197); vgl. Abschn. 29 n. 40. 44. Eine solche Pol.-Vdn. läßt jedoch, wenn sie die Hülfeleistung derart organisirt, daß danach nur ein bestimmter Kreis von Personen zu den erforderlichen Diensten herangezogen wird, das Recht der Polizeibehörde, bei gemeiner Gefahr Jedweden zur Hülfeleistung besonders aufzufordern, und die Pflicht jedes Einzelnen zur Folgeleistung nach § 360 Nr. 10 bestehen: OVG. (VMbl. 81 f. 49).

Zu Nr. 11.

81. Aus der Entstehungsgeschichte (vg. Hacke, Grober Unfug 1892) ist ge-

folgert, daß als „ungebührlicher Weise erregter ruhestörender Lärm" oder als „grober Unfug" nur solche Handlungen anzusehen seien, durch welche die öffentliche Ordnung der Allgemeinheit gestört werde, — also eine solche Handlung, welche das Publikum als solches unmittelbar gefährdet oder ungebührlicher Weise belästigt: RI. 22. Febr. 86, 24. März 92 (E. 13, 366; 22, 423), OT. 11. Febr. 57, 64 (O. IV, 560). Demgemäß wurden Ungebührlichkeiten, welche auf den engeren Kreis einer Familie oder einzelner individueller Personen beschränkt waren, nicht hierher gerechnet: OT. 17. Okt. 55. Der Begriff des Publikums ist auch anwendbar auf die Angehörigen der Mannschaften und Offiziere eines größeren Truppentheils: RII. 17. Mai 87 (E. 16, 98), auf die Gesammtheit derjenigen Personen, die in einem öffentlichen Lokal (Kirche, Theater, Wirthschaft 2c.) sich befinden: R. 20. Mai 82 (A. V, 497) und cit. RII. 24. März 92, oder welche in einem abgeschlossenen Gebäude (Miethsgebäude) wohnen: R. 21. Mai 89 (GA. 37, 197). Ferner muß jene Gefährdung 2c. die unmittelbare Folge der inkriminirten Handlung gewesen sein: RIV. 14. Juni 98, 7. April 99 (E. 31, 185; 32, 100), RIV. 17. Apr. 88, RIII. 3. Juni 89 (R. X, 304; E. XIX, 294), Münch. (BE. V, 432), Celle (GA. 39 f. 447). Dagegen wird nicht erfordert, daß die Absicht gerade auf Störung der öffentlichen Ordnung oder auf Belästigung des Publikums gerichtet gewesen sei; vgl. RI. 6. Mai 95 (GA. 43 f. 119), Jena (Voll. 25 f. 165), Münch. (BE. II, 332) und unten n. 82. Auch bildet Oeffentlichkeit des Orts kein Thatbestandsmerkmal: Münch. (BE. VI, 179); vgl. n. 83. — Auch ein geschlossener Raum genügt.

82. Demgemäß ist „ruhestörender Lärm" nur dann anzunehmen, wenn ein Angriff auf die Ruhe einer unbestimmten Zahl von Personen in Frage steht, die Handlung daher in ihrer störenden Wirkung nicht auf einen individuell begrenzten Kreis beschränkt blieb: Münch. (BE. IV, 410). — Doch genügt schon die Beunruhigung einer Mehrheit in demselben Hause wohnender Familien; so: RI. 22. Febr. 86 (E. XIII, 366), Münch. (StZ. II, 300); vgl. RIV. 21. Mai 89 (GA. 37, 197), SGZ. XIX, 186; a. M.: BL. f. 679, GA. 37, 199 (Note); oder der mit dem Lehrer in einer Volksschule zum Unterricht versammelten Schüler; so: Münch., Dresd. (BE. VI, 179; StZ. VI, 61). Dahin kann ferner gerechnet werden das Dulden des fortgesetzten, die Nachtruhe der Nachbarn störenden Bellen des eignen Hundes, bezw. das Herbeiführen dieses Bellens durch die Festlegung des Hundes: Münch. (StZ. IV, 71; BE. V, 411), OT. (O. XVII, 275), OLG. Colmar (GA. 47, 454). Vgl. OLG. Dresden 31. Dez. 94 (Sächs. Arch. 16, 205: betr. Hahnengeschrei). — Daß der Lärm bei Nachtzeit erregt sei, wird nicht erfordert: OT. 64, Münch. (O. V, 140; BE. IV, 395). Selbst eine an sich berechtigte (z. B. durch den Betrieb eines statthaften Gewerbes veranlaßte) Erregung von Lärm kann eine „ungebührliche" sein, wenn sie lediglich zu dem Zwecke stattfand, um andere zu kränken; so: OT. (O. XII, 343); vgl. Münch. (BE. III, 548: Motive) oder (bei nächtlichen, Lärm verursachenden Arbeiten) aus bloßer Laune geschah; vgl. Hamb. (GA. 39, 175). Ueberhaupt schützt eine polizeiliche Konzession nicht grundsätzlich wider die Anwendung der Nr. 11; vgl. Berlin (Johow III, 372: betraf eine Konzession zur Abhaltung von Tanzmusik; diese verleihe dem Betreffenden noch keineswegs die Befugniß, unter Nichtberücksichtigung des Anspruchs der Nachbarn auf nächtliche Ruhe und mit Hintansetzung aller Vorsichtsmaßregeln, störenden Lärm zu erregen). Ungebührlich ist auch die das Publikum unnöthig belästigende Ueberschreitung einer zustehenden Befugniß: OLG. Jena (GA. 37, 216); OLG. Dresden 18. Febr. 00 (Sachs. Arch.: betr. lautes Pfeifen eines Hotelportiers nach dem Droschkenhalteplatz); OLG. Hamm (GA. 46, 220: geräuschvolle Arbeiten auf offenem Hofe). — Der „Erregung" ruhestörenden Lärms macht sich nicht allein derjenige schuldig, von welchem die Ruhestörung unmittelbar oder mittelbar durch leblose Instrumente oder durch lebende Werkzeuge, z. B. Hunde, ausgeht, sondern auch, wer eine Handlung (z. B. eine Mißhandlung) vornimmt, deren vorauszusehende Folge ein ruhestörender Lärm (z. B. das Schreien des Mißhandelten) ist: OT. (O. XVII, 416. 275). Auch die Vermehrung des von einem Anderen begonnenen ruhestörenden Lärms gehört hierher. — Dagegen ist der Gastwirth nicht strafbar, der den Lärm seiner Gäste nicht verhindert: KG. (GA. 43, 412). — Daß die Absicht gerade auf Ruhestörung gerichtet war, wird nicht erfordert; es genügt, wenn die Ruhestörung durch vorsätzliche Handlungen verursacht wurde: RI. 6. Mai 95 (GA. 43, 119: selbst dolus eventualis kann ausreichen), Münch. (BE. I, 178. 498; III, 323, Frank, GA. 34,

150; doch fordert Olsh. n. 6 zum Mindesten das Bewußtsein, daß durch die Handlung die Ruhe gestört werde. Münch. (BE. I, 178. 151; II, 332; III, 323; VII, 490), Rostock (GA. 41 f. 58) und BL. f. 678 erachten nicht einmal den thatsächlichen Eintritt einer Belästigung oder Störung für nöthig, sofern nur die Handlung geeignet gewesen sei, diese Wirkung bei einer unbestimmten Anzahl von Personen hervorzubringen: a. M.: Olsh. n. d; vgl. n. 83. — Durch Landesgesetz (Polizeiverordnung) kann Lärm, der nicht ungebührlicher Weise erregt wird, nicht für strafbar erklärt werden: KG. 14. Mai 00 und 20. Mai 01 (Johow 20, C, 62, GA. 48, 317).

83. Nach den unter n. 81 entwickelten Gesichtspunkten hat der Richter der Thatfrage ebenso zu beurtheilen, ob der (sehr vage) Begriff eines „groben Unfugs" auf irgend eine Handlung zutreffe; insbesondere ist hier alles die öffentliche Ordnung der Allgemeinheit nicht Berührende, auf den engen Kreis zusammengehörender Persönlichkeiten Beschränkte, auszuscheiden: RI. 27. April 80 (E. I, 400: in einem argen Exzeß an sich sei daher noch kein grober Unfug zu finden), Münch. (BE. V, 528). Doch kann grober Unfug sehr wohl in einem umschlossenen Raume, z. B. in einem Tanz- oder Wirthslokale, verübt werden: RIII. 10. Mai 82 (R. IV, 458). Die Handlung muß sich gegen den äußeren Bestand der öffentl. Ordnung richten: RIV. 7. April 99, 8. Juli 98 (E. 32, 100; GA. 46, 345). Die öffentliche Ordnung braucht nicht bereits wirklich gestört zu sein, indem vielmehr eine Handlung genügt, welche bloß geeignet ist, die öffentliche Ordnung zu stören; so: R. 6. April 97 (GA. 45, 128), OT., Berlin, Colmar (O. XX, 73; Johow II, 294; Franz f. 86); vgl. Münch., Carlsr. (BE. II, 332; BA. 49 f. 308), oben n. 82. RIII. 10. Mai 82 (R. IV, 458) nahm an, grober Unfug könne stattfinden, selbst wenn er in Folge eines durch Gewohnheit verbildeten Urtheils als solcher nicht empfunden werde. Zutreffend führt RIII. 1. Juli 95 (GA. 43, 239) aus, es sei nicht erforderlich, daß die Handlung von allen Wahrnehmenden als Belästigung empfunden werde. Zum Wesen des Unfugs gehört in subjektiver Hinsicht ein vorsätzliches Thun, nicht aber Vorsätzlichkeit in Bezug auf den Erfolg, vielmehr reicht schon eine fahrlässige Verschuldung dieses Erfolgs aus, so daß also der Thäter sich nicht bewußt zu sein braucht, das Publikum zu gefährden oder ungebührlich zu belästigen: RIII. 1. Juli 95 (GA. 43, 239), RI. 17. Mai 87, Berl. (E. XVI, 98, Johow II, 296; GA. 37 f. 68: betrafen leichtfertige Verbreitung erfundener Nachrichten), Münch. (BE. IV, 557); vgl. n. 81. 82; a. M.: BL. f. 678, Rüd. n. 22, Olsh. n. e (leugnen fahrlässige Verübung schlechthin), dolus eventualis genügt. — Durch reine Unterlassungen kann Unfug nicht verübt werden, wohl aber durch das pflichtwidrige Unterlassen einer gebotenen Handlung (§ 1 n. 8), speziell, wenn die Pflicht durch eine voraufgegangene Handlung des Unterlassenden begründet wurde; vgl. Jena (Voll. 25 f. 165), Münch. (BE. IV, 372: betr. Ungebührlichkeiten, welche ein Schankwirth in seinem Lokal geduldet hatte; es genüge, wenn der Unfug mit dem bewußten Verhalten des Betreffenden im ursächlichen Zusammenhang stehe), Olsh. n. e. Streitig ist, ob grober Unfug nur durch unmittelbar physisch lästig fallende ungerechtfertigte Handlungen verübt werden könne; so: v. Liszt S. 657; oder nicht. Das strafbare Handeln kann auch in bloßen Aeußerungen, z. B. Feuerruf, bestehen: so: RIII. 8. März 83 (A. VII, 442), und nach der Rechtsprechung sogar durch die Presse geschehen mittelst Veröffentlichung beunruhigender und den öffentlichen Frieden störender Zeitungsartikel: RIV. 14. Juni 95, 14. Juni 98 (E. 27, 292; 31, 185: Aufforderung zum Boykott durch Verbreitung von Flugblättern); R. 8. Juli 98 (GA. 46, 345), RI. 15./22. Nov. 83 (A. IX, 18), RIII. 3. Juni 89 (E. XIX, 294: unter ganz besonderen Umständen, indem namentlich die bloß denkbaren mittelbaren Wirkungen auf den äußeren Bestand der öffentlichen Ordnung weder objektiv noch subjektiv als Unterscheidungsmerkmale groben Unfugs verwendet werden könnten), RIV. 5. Juni 94, 21. Mai 89, Berl. (E. XXV, 404; GA. 37, 197. 68), Münch. (BE. VI, 13); vgl. n. 83a; a. M.: v. Bar, GSaal 40 f. 429 ff., BL. f. 676, ML. f. 1020.

83a. Dahin (n. 83) gehören alle auf und an der Straße vorgenommenen, gegen Sitte und Anstand verstoßenden Handlungen, z. B. schamlose Entblößungen zur Befriedigung eines Bedürfnisses ꝛc. (: RII. 30. Okt. 82, Münch. E. VII, 168; BE. I, 220), ohne daß in solchen Fällen der Kreis der Wahrnehmenden ein ausgedehnter und aus dem Thäter unbekannten Personen zu bestehen braucht; so: RIII.

12) wer als Pfandleiher oder Rückkaufshändler bei Ausübung seines Gewerbes den darüber erlassenen Anordnungen zuwiderhandelt, insbesondere den durch Landesgesetz oder Anordnung der zuständigen Behörde bestimmten Zinsfuß überschreitet;

[I. Entw.: § 348 Nr. 10; II. Entw.: § 356 Nr. 11; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 349 Nr. 6.] Vgl. § 290; Gew.-O. §§ 34. 38. 147 Nr. 1, 2.

---

6. Dez. 98 (GA. 46, 434), RIII. 26. Nov. 81 (E. V, 299), cit. Münch.; vgl. Dresd. (StZ. V, 173: forderte bei einem auf offener Straße gegen ein Frauenzimmer zu unzüchtigen Zwecken gerichteten, thätlichen Angriffe nicht einmal die Anwesenheit mehrerer Personen [?]). Allerdings ist es kein Thatbestandsmerkmal, daß die Handlung gegen die Allgemeinheit, gegen das Publikum als solches gerichtet sei; vielmehr kann auch eine wider einen Einzelnen gerichtete Handlung unter jenen Begriff fallen, aber nur, wenn sie dem Publikum wahrnehmbar und so geartet war, daß eine Belästigung (Beunruhigung) desselben als Folge ihrer Wahrnehmung eintrat; so: RIV. 17. Apr. 88 (R. X, 304); vgl. n. 81, Münch. (BE. V, 70. 448; GA. 41. 60), id. BE. VIII, 148: betr. die grundlose rohe Mißhandlung eines Kindes an einem öffentl. Orte). — Unter Umständen kann grober Unfug in übermäßig schnellem Fahren außerhalb der Städte und Dörfer [vgl. § 366 Nr. 2] gefunden werden: Dresd., Münch. (SGZ. 22 f. 83; BE. III, 505). Desgleichen in einer schweres Aergerniß gebenden, öffentlichen Ankündigung des Wahrsagens: OT. (O. XIV, 507) und in dem gewerbsmäßigen Wahrsagen selbst: Inn.-MBf. 14. Okt. 73 (BMbl. f. 303); in schwindelhafter Reklame und in der Verbreitung geldähnlicher Metallstücke zu solchem Zwecke; so: Berl., Cöln (GA. 37. 216; RA. 80, II, 42); in der Betheiligung an einer socialdemokratischen Kundgebung: RI. 7. Juli 92 (E. XXIII, 207), speziell in dem demonstrativen Gebrauche sozialdemokratischer Abzeichen, z. B. einer rothen Fahne, an einem öffentlichen Orte: Münch. (BE. II, 396); dasselbe soll gelten von der Verbreitung bezw. Veröffentlichung von Schriften unsittlichen, das Schamgefühl verletzenden oder beschimpfenden, den konfessionellen Frieden in einer Gegend gefährdenden Inhalts (z. B. durch die Zeitung); vgl. RIV. 21. Mai 89 (GA. 37 f. 197), Münch. (StZ. V, 178; BE. V, 67), sowie überhaupt von jedem gegen Sitte und Anstand verstoßenden Verfahren, sofern durch dasselbe eben die öffentliche Ordnung verletzt wird: OT. (O. XIX, 249: erging aus Anlaß eines das Vaterlandsgefühl tief verletzenden Zeitungsartikels); vgl. auch Colmar (Franz f. 86). RG. (GA. 45, 141: Ausbringen eines Hochs auf die Sozialdemokratie bei Anwesenheit von Nichtsozialdemokraten).

83b. Die „Erregung ruhestörenden Lärms" kann (nach Umständen) sehr wohl als „grober Unfug" angesehen werden: RIII. 8. März 33 (A. VII, 442: gemäß der Entstehungsgeschichte der Nr. 11 sei strenge Scheidung beider Begriffe überhaupt nicht beabsichtigt worden), Münch. (BE. VII, 259). Mit grobem Unfug konkurrirt oft ideell Beleidigung. Ueber die Bestrafung „beschimpfenden Unfugs", verübt an öffentlichen Zeichen der Autorität, in Kirchen, an Gräbern vgl. §§ 103a. 135. 166. 168. — Bei der großen Dehnbarkeit des Begriffs „grober Unfug" bedarf es um so mehr einer näheren Spezialisirung der That im Eröffnungsbeschlusse (StEO. § 205): RIII. 8. Okt. 73 (R. V, 583).

Zu Nr. 12. (Vgl. oben V und VIIa).

84. Die Nr. 12 findet nur auf solche Personen Anwendung, welche die Pfandleihe oder den Ankauf beweglicher Sachen mit Gewährung des Rückkaufrechts (RGes. v. 23. Juli 1879 Art. 4) *gewerbsmäßig* betreiben. RI. 17. Mai 92 (E. XXIII, 121) fordert bei Pfandleihern außerdem, daß sie die erforderliche obrigkeitliche Erlaubniß (Gew.-O. § 34) besitzen; vgl. unten n. 87. Zu den Pfandleihgeschäften gehören die Lombardgeschäfte des Handelsrechts nicht; so: Meves f. 283. — Als Pfandleiher kann nach Münch. (BE. I, 137) unter gewissen Umständen selbst derjenige betrachtet werden, welcher gewerbsmäßig Pfänder zum Zwecke des Versetzens in einer öffentlichen Leihanstalt übernimmt, nicht aber, wer gewerbsmäßig Waaren verkauft, die Kaufpreise kreditirt, und hierfür zu seiner Sicherung Pfänder annimmt: RIV. 28. April 85 (E. XII, 216). — Im Uebrigen vgl. n. 87.

13) wer öffentlich oder in Aergerniß erregender Weise Thiere boshaft quält oder roh mißhandelt;

[I. Entw.: § 348 Nr. 11; II. Entw.: § 356 Nr. 12; Pr. StGB.: § 340 Nr. 10.]

85. Unter den „erlassenen Anordnungen" sind außer den einschlägigen landesgesetzlichen Bestimmungen (z. B. dem Pr. Ges. v. 17. März 1881, GS. f. 265 und Art. 41 AG. z. BGB.) diejenigen Vorschriften zu verstehen, welche auf Grund der Gew.-O. § 38 die „Central-Behörden" (auch die der Einzelstaaten) erlassen haben. Von untergeordneten Behörden können dieselben arg. § 38 cit. nicht ausgehen. Zu dergleichen Anordnungen sind besondere, das cit. Ges. v. 1881 ergänzende Vorschriften über die in das Pfandbuch (z. B. über Stand, Wohnung rc. der Verpfänder) zu machenden Einträge und hiermit implicite über den diesen Einträgen entsprechenden Inhalt der Pfandscheine zu zählen: Berl. (Johow V, 234; XIII, 297; XVI, 313). — Die Schlußworte der Nr. 12 (vgl. n. 84) beseitigen, auch für den strafrechtlichen Gesichtspunkt, jeden Zweifel, daß in den Bereich solcher Anordnungen, mögen sie nun in Landesgesetzen (vgl. RGes. v. 14. Nov. 67 § 4) oder in Erlassen der betr. Behörden enthalten sein, die Bestimmung des Zinsfußes mitgehört. Was letzterer für den Rückkaufshandel bedeute, erläutert § 38 Gew.-O. insofern er besagt, daß beim Rückkaufshandel „die Zahlung des Kaufpreises als Hingabe des Darlehns, der Unterschied zwischen dem Kaufpreise und dem verabredeten Rückkaufspreise als bedungene Vergütung für das Darlehn gelte." Ueber das Verhältniß, in welchem die Nr. 12 bez. des Zinsfußes zu § 302a steht, vgl. dort n. 9 und die daselbst citt. RII. 17. Mai 82, RIII. 5. Jan. 81.

86. Die Strafbarkeit aus Nr. 12 ist nicht durch die Kenntniß von den ergangenen Anordnungen bedingt; vgl. Abschn. 29 n. 9.

87. Die Ausübung des Pfandleihgewerbes ohne Erlaubniß ist nicht aus dieser Nr. 12, sondern aus § 147 Nr. 1 Gew.-O. zu bestrafen; vgl. ib. § 34. In einem solchen Falle kann aus Nr. 12 nicht einmal wegen Ueberschreitung des durch das Pr. Ges. v. 17. März 1881 (cit. n. 85) bestimmten Zinsfußes bestraft werden, da die Vorschriften dieses Gesetzes einen gemäß § 34 Gew.-O. erlaubten Gewerbebetrieb voraussetzen: RII. 8. Mai 83 (E. VIII, 283); vgl. oben n. 84a.

Zu Nr. 13.

88. Begriff der Oeffentlichkeit, vgl. § 85 n. 1ff.; es genügt, wenn die Handlung an einem der Allgemeinheit zugänglichen Orte wahrnehmbar wird.

89. Ueber den Begriff des „Aergerniß-Gebens" vgl. § 183 n. 3. 4; dazu wird auch hier erfordert, daß irgend ein Wahrnehmender wirklich Aergerniß genommen hat: Münch. (BE. V, 429, OAG. Darmstadt (GA. 41, 62); es ist hervorzuheben, hier (abweichend von § 183) dieses Merkmal alternativ neben der Oeffentlichkeit aufgestellt wird. — Das Aergernißerregen muß unmittelbar erfolgt sein: OAG. Stuttgart (GA. 41, 62), Olsh. n. a; a. M.: Darmstadt (GA. 45, 291: dasselbe könne auch durch eine Erzählung der That oder bei einer nur die Spuren der That an dem Körper des Tieres wahrnehmenden Person oder sonstwie erfolgt sein.

89a. Die Worte „boshaft quält" (d. h. ohne vernünftigen Zweck, lediglich des Quälens selbst wegen) setzen den Willen, zu quälen, voraus; vgl. Cöln (AA. 72. II. 46: betr. das sog. Taubenschießen); „Mißhandeln" kann auch durch Unterlassungen geschehen (§ 223 n. 24), z. B. durch Nichtgewähren der nöthigen Nahrung: AA. f. 681, Rüd. n. 26, Olsh. n. c, Rotering f. 50; vgl. jedoch Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 47: rechnet dahin nicht das Nichttödten eines ohne eignes Zuthun von Dritten schwerverwundeten Thieres). Das körperliche Mißbehagen des Thieres braucht nicht die unmittelbare Folge der körperlichen Einwirkung zu sein; Olsh. n. c. u. OAG. Hamburg 25. Juli 88: Einspannen eines wunden Pferdes ohne wärmenden Verband und Heraustreiben desselben in die Winterkälte. — „Roh" ist jede aus einer gefühllosen Gesinnung des Mißhandelnden entspringende körperliche Mißhandlung: RG. 30. Dez. 95 (Johow 17, 472). Zu wissenschaftlichen Zwecken vorgenommene Vivisektionen fallen an und für sich nicht unter jene Begriffe; ebensowenig das sog. „Schächten" der Juden.

14) wer unbefugt auf einem öffentlichen Wege, einer Straße, einem öffentlichen Platze oder in einem öffentlichen Versammlungsorte Glücksspiele hält.

[I. Entw.: § 348 Nr. 12; II. Entw.: § 356 Nr. 13; Pr. StGB.: § 340 Nr. 11.]

In den Fällen der Nummern 1. 2. 4. 5. 6. und 14 kann neben der Geldstrafe oder der Haft auf Einziehung der Risse von Festungen oder Festungswerken, der Vorräthe von Waffen oder Schießbedarf, der Stempel, Siegel, Stiche, Platten oder anderen Formen, der Abdrücke oder Abbildungen, oder der auf dem Spieltische oder in der Bank befindlichen Gelder erkannt werden, ohne Unterschied, ob sie dem Verurtheilten gehören oder nicht.

Zu Nr. 14.

90. Die Handlung geschieht nach OT. (O. XIII, 617) „unbefugt", sobald sie ohne Gestattung der zuständigen Behörde stattfindet; von wem diese Erlaubniß auszugehen hat, richtet sich nach den Landesgesetzen. — Durch die obrigkeitliche Erlaubniß wird die Strafbarkeit nur insoweit ausgeschlossen, als die Veranstaltung überhaupt nicht gewerbsmäßig, oder zwar gewerbsmäßig, jedoch so stattfindet, daß der Unternehmer von den Gewinn- und Verlustchancen des Spiels selbst nicht berührt wird. RIV. 12. Febr. 97 (E. 29, 376). Vgl. § 284 u. RIV. 2. Juni 96 (E. 28, 401).

91. In Betreff des „öffentlichen Versammlungsortes" vgl. § 285 n. 1, 2 und in Betreff der Voraussetzungen eines „Glücksspiels" § 284 n. 1 ff., indem beide §§ den Ausdruck in gleichem Sinne gebrauchen (: RII. 7. Juli 82 E. VII, 21: Mot.). Auch hier bedarf es einer Gewinnsucht der Spieler nur insofern, als dies durch den Begriff des „Glücksspiels" bedingt ist: OT. (O. XIII, 619); vgl. § 285 n. 3. Gewerbsmäßiges wiederholtes Spiel ist in keiner Weise erforderlich: Dresd. (StZ. II, 115).

92. Glücksbuden sind keine „Glücksspiele", sondern „Ausspielungen": das Veranstalten derselben fällt nicht unter Nr. 14, sondern eventuell unter § 286; vgl. dort n, 12.

93. Nur derjenige „hält ein Glücksspiel", welcher ein Anderen zum Mitspielen offen stehendes Glücksspiel veranstaltet oder unterhält: OT. 69 (O. X, 144), Jena (GA. 22 f. 104). Dazu gehört, daß er Anderen eine bereit gestellte Spieleinrichtung zum Mitspielen darbietet, in welcher er diesen mit besonderen Rechten (Pflichten) gegenübersteht, z. B. das Halten einer Bank (Schlußsatz); besonderer im Voraus getroffener äußerer Veranstaltnngen zur Ausführung des Spiels bedarf es nicht; so: OT. (O. XIX, 287). Wer pointirt (der „Spieler"), gehört nicht hierher. Demgemäß bleibt der § ausgeschlossen, wenn das Glücksspiel so geartet ist, daß alle am Einzelspiele Theilnehmenden sich mit durchaus gleichen Rechten und Pflichten gegenüberstehen, dann „hält" keiner das Spiel, vielmehr wird dasselbe nur von Allen „gespielt". Dagegen macht es keinen Unterschied, ob das Spiel fortwährend von demselben „gehalten" wird, oder ob die Bank unter den Mitspielenden herumgeht; so: OT. 56 (JMbl. f. 68), OT. (O. XIX, 287); vgl. jedoch RIII. 25. Sept. 80 (R. II, 260) und unten n. 94. Auch verliert der Bankhalter diese seine Stellung nicht dadurch, daß er gelegentlich selbst pointirt: OT. 26. Mai 52. Vgl. n. 90. — Nach RIV. 12. Febr. 97 (cit. n. 80) liegt „Halten eines Glücksspiels" schon dann vor, wenn der Unternehmer sich darauf beschränkt, Anderen zum Betriebe des Glücksspiels einen Apparat unter Ausbedingung einer irgendwie bestimmten Vergütung zur Verfügung zu stellen. — Der wirkliche Betrieb des Glücksspiels ist nicht erforderlich.

94. Das „Halten" des Spiels muß der Oeffentlichkeit gegenüber, also einer unbestimmten Zahl von Personen die Gelegenheit des Mitspielens gewähren: vgl. § 85 n. 1—5; es genügt nicht, wenn diese Gelegenheit einzelnen individuellen

§ 361. Mit Haft wird bestraft:

1) wer, nachdem er unter Polizei-Aufsicht gestellt worden ist, den in Folge derselben ihm auferlegten Beschränkungen zuwiderhandelt;

[I. Entw.: § 129; II. Entw.: § 357 Nr. 1; Pr. StGB.: § 116.] Vgl. §§ 38. 39.

Persönlichkeiten geboten war: RIII. 25. Sept. 80 (R. II, 260), Jena (GA. 22 f. 104); a. M.: OT. (O. XIX, 287).

95. Einziehung der in der Bank ꝛc. befindlichen Gelder; vgl. den Schlußsatz.

Zum Schlußsatze. Vgl. § 40 und die Bemerkungen zu diesem.

96. Die Einziehung ist hier nicht durch das Vorhandensein der im § 40 hervorgehobenen Voraussetzungen bedingt. Inwiefern diese Einziehung als selbständige Maßnahme erkannt werden könne, darüber vgl. § 42 n. 2, § 367 n. 89 Münch. (BE. VI, 283). — Zu den „anderen Formen" gehören auch die zur Anfertigung der Prägestempel (Nr. 4) benutzten Matrizen; so: cit. Münch.

§ 361.

1. In Betreff des Maßes der „Haft" vgl. § 360 n. 1.

Zu Nr. 1. Vgl. Nr. 2.

2. Nr. 1 setzt eine „Polizeiaufsicht" voraus, welche als gesetzlich anerkannte [Neben-]Strafe die Folge einer rechtskräftig gewordenen Verurtheilung war (§§ 38. 39): OT. 62 (GA. XI, 49), Inn.-MBf. v. 2. Nov. 59 (BMbl: f. 306). Es macht keinen Unterschied, ob diese Strafe unmittelbar durch das Urtheil auferlegt oder ob sie auf Grund eines ihre „Zulässigkeit" aussprechenden Urtheils durch eine Verwaltungsbehörde ins Werk gesetzt wurde; ebenso ist es gleichgültig, ob sie aus dem StGB., einem Reichsstrafgesetze z. B. Dynamit- oder Nahrungsmittel-G, oder einem Landesstrafgesetze verhängt war.

3. Nur die Zuwiderhandlungen gegen die in Gemäßheit der betr. Gesetze auferlegten Beschränkungen zieht die Strafe nach sich; diese bleibt ausgeschlossen, wenn es sich um Beschränkungen handelt, welche von einer unzuständigen Behörde auferlegt waren, oder welche über den Kreis der als Folge der „Polizeiaufsicht" durch Gesetz für statthaft erklärten Maßnahmen hinausgehen (z. B. Nichtanzeige eines Wohnungswechsels): OT. 54 (GA. II, 546); vgl. § 39 n. 2, Inn.-MBf. v. 3. Sept. 1871 (BMbl. f. 253).

4. 5. Das StGB. § 39 kennt als „aufzuerlegende" Beschränkung nur die „Untersagung des Aufenthaltes an einzelnen bestimmten Orten"; vgl. l. c. Nr. 1 und dort die Bemerkungen n. 3—8; die unbefugte Rückkehr eines ausgewiesenen Ausländers (ib. Nr. 2) ist durch § 361 Nr. 2 besonders vorgesehen. Der § 39 Nr. 2 gewährt nur der Behörde ausgedehntere Befugnisse in Betreff der Haussuchungen, legt aber dem unter Polizeiaufsicht Gestellten für sein Thun und Lassen eine Beschränkung nicht auf.

6. Es bedarf der ausdrücklichen Feststellung, daß dem Angeschuldigten die betr. Beschränkungen „auferlegt" gewesen seien; handelt es sich daher um eine Zuwiderhandlung gegen die im § 39 Nr. 1 erwähnte Untersagung, so bedürfen die Stellung unter Polizeiaufsicht durch die Landespolizeibehörde auf Grund eines dieselbe für zulässig erklärenden rechtskräftigen Urtheils und jene stattgehabte Untersagung der ausdrücklichen Feststellung.

7. Als Dolus wird hier die Freiwilligkeit der Handlung und die Kenntniß vorausgesetzt, daß durch sie die auferlegten Beschränkungen überschritten werden; daher bleibt die Nr. 1 ausgeschlossen, wenn der Angeschuldigte in gutem Glauben handelte, oder bei seinem Thun einem unwiderstehlichen Zwange folgte: OT. 62, 66 (O. III, 70; VII, 685); a. M.: Rotering f. 51, Olsh. n. b (insofern sie schon ein fahrlässiges Zuwiderhandeln wider die dem Observaten zur Kenntniß gebrachten Beschränkungen für strafbar erachten).

2) wer, nachdem er des Bundesgebietes oder des Gebietes eines Bundesstaats verwiesen ist, ohne Erlaubniß zurückkehrt;

[I. Entw.: § 128; II. Entw.: § 357 Nr. 2; Pr. StGB.: § 115.]

Zu Nr. 2. Vgl. Nr. 1.

8. Der Ausländer hat nicht das Recht zu verlangen, daß ihm der Aufenthalt im Reiche oder in einem einzelnen Bundesstaate gestattet werde; es ist daher den Polizeibehörden der einzelnen Bundesstaaten unbenommen, nach Maßgabe der Landesgesetze die Ausweisung aus dem Gebiete der Einzelstaates auszusprechen; das Gegentheil folgt nicht aus § 39 Abs. 2: Mot. f. 59. In Preußen steht die Befugniß auch den Ortspolizeibehörden zu: RIV. 21. April 85 (E. XII, 154), OT. (Pl.) 10. Mai 58 (JMbl. f. 222), OT. 62 (O. II, 540); a. M.: Aufl. 13. — Dagegen können die Behörden eines Einzelstaates eine Ausweisung aus dem Reichs-Gebiete nur auf Grund einer ausdrücklichen reichsgesetzlichen Vorschrift und innerhalb der durch diese gezogenen Grenzen, verfügen, z. B. §§ 39. 284. 362. Vgl. auch Jesuitengesetz v. 4. Juli 1872 § 2. — Dauer der Wirksamkeit einer gegen einen Ausländer in Folge der Polizeiaufsicht verhängten Ausweisung aus dem Bundesgebiete; vgl. § 39 n. 11.

9. In Ermangelung positiver landesgesetzlicher Vorschriften kann ein Deutscher von den Behörden seines Heimathsstaats weder des Gebiets dieses letzteren noch des Reichsgebiets verwiesen werden, sollte er auch in einem anderen Bundesstaate eine Verurtheilung erlitten haben, welche seine Ausweisung aus diesem oder aus einem dritten Bundesstaate rechtfertigen könnte; vgl. Freizügigk.-Ges. v. 1. Nov. 1867 § 3 (ist in dieser Beziehung nicht ganz korrekt gefaßt).

10. Ebenso kann ein Deutscher in der Regel aus einem anderen Bundesstaate als seinem Heimathsstaate nicht ausgewiesen werden; entgegengesetzte landesgesetzliche Bestimmungen sind durch das cit. (n. 9) Ges. v. 1. Nov. 1867 § 12 außer Kraft gesetzt: Lübeck (StRZ. XI, 240). Eine Ausnahme tritt ein, insoweit ein Deutscher in Folge erlittener Bestrafung nach den Gesetzen seines Heimathsstaats Aufenthaltsbeschränkungen unterworfen werden kann; außerdem ist den Landespolizeibehörden gestattet, aus dem Gebiete ihres Staates die einem anderen Bundesstaate angehörenden Inländer auszuweisen, welche innerhalb der letzten zwölf Monate in (irgend) einem Bundesstaate wegen wiederholten Bettelns oder wegen wiederholter Landstreicherei bestraft wurden: cit. Ges. v. 1. Nov. 1867 § 3. Ueber den Begriff der „Landespolizeibehörde" vgl. § 362 n. 4. Das Wort „bestraft" umfaßt die Verurtheilung und die Vollstreckung der verhängten Strafe (vgl. §§ 244. 245); es genügt sonach, wenn auch nur ein Theil der Vollstreckung in den letzten zwölf Monaten stattgefunden hat; die Bestrafung ist wegen „wiederholten Bettelns ꝛc." erfolgt, wenn bei letzterem die Voraussetzungen des (ersten) Rückfalls (§ 244) vorlagen; daß auch die erste Bestrafung in derselben Frist erfolgt sei, ist nicht erforderlich. Da die im cit. § 3 ertheilte Befugniß an eine zwölfmonatige Frist geknüpft ist, so verliert auch die innerhalb dieser Frist ausgesprochene Ausweisung mit dem Ablauf jener von selbst ihre Wirksamkeit; ebenso: RIII. 17. Juni 82 (E. VI, 378); a. M.: Inn.-MBf. v. 23. Juni 1874 (BMbl. f. 203).

11. Die durch das cit. B.-Freizügigk.-G. §§ 4 ff. den Gemeinden unter gewissen Voraussetzungen gewährte Befugniß, einen Neu-Anziehenden abzuweisen, hat für den Thatbestand der in Nr. 2 vorgesehenen Uebertretung keine Bedeutung, eine solche Abweisung kann stets nur für das Gebiet jener Gemeinde, also nicht für das Reichs- oder Einzelstaatsgebiet wirksam werden.

12. Ein mit Unrecht ausgewiesener Deutscher verwirkt durch seine Rückkehr ohne Erlaubniß nicht die Strafe der Nr. 2. Wendet ein als Ausländer Ausgewiesener ein, er sei Inländer, oder steht es in Frage, ob bei einem ausgewiesenen Inländer die Voraussetzungen vorliegen, an welche das Gesetz die Statthaftigkeit und Wirksamkeit (Dauer) der bezüglichen Verfügung knüpft (n. 10), oder ob die Ausweisung überhaupt von einer zuständigen Behörde ausgegangen sei, so muß der Strafrichter über alle diese Punkte selbständig entscheiden; dagegen hat er, wenn diese Fragen zu bejahen sind, weiter nicht zu untersuchen, ob im Uebrigen eine

3) wer als Landstreicher umherzieht;

[I. Entw.: § 350 Nr. 3; II. Entw.: § 357; Nr. 3; Pr. StGB. § 117.]

genügende Veranlassung zur Ausweisung vorlag, da hierüber die Polizeibehörde nach ihrem Ermessen zu befinden hat; ebenso: RIII. 17. Juni 82 (cit. n. 10). Eine Pr. AKO. v. 10. März 1839 schrieb zwar vor, daß der Richter in Betreff der streitigen oder zweifelhaft gewordenen Frage, ob ein als Ausländer ausgewiesener und zurückgekehrter Landstreicher In- und Ausländer sei, ein Gutachten der Regierung einholen und dasselbe seinem Erkenntnisse zu Grunde legen solle. Diese Vorschrift dürfte jedoch jetzt nur noch eine instruktionelle Bedeutung haben, und die demnächstige richterliche Entscheidung nicht binden: v. Rönne, Staatsrecht I, 294 n. 2. Jedenfalls ist sie als Ausnahmebestimmung auf den gedachten Fall zu beschränken; in allen anderen Fällen hat daher der Strafrichter jene Frage selbständig zu lösen; vgl. Oppenhoff, Ressortgess. s. 32, Inn.-MVf. v. 6. Juli 1868 (BMbl. s. 250); das OT. hat sich mehrfach auf die selbständige Prüfung dieser Frage eingelassen. — Wegen der Beweislast, wenn Angeklagter Reichsangehöriger zu sein behauptet, vgl. Hamburg (GA. 43, 143).

13. 14. Für die Anwendung der Nr. 2 macht es keinen Unterschied, ob die Landesverweisung auf Grund des jetzt geltenden, oder unter der Herrschaft eines früheren Gesetzes nach diesem, ob sie richterlich ausgesprochen oder polizeilich angeordnet worden ist: OT. (Pl.) 10. Mai 58 (JMbl. s. 222). Vgl. n. 25.

15. Daß die Ausweisung durch Transport über die Grenze zwangsweise in Vollzug gesetzt sei, wird nicht erfordert; auch wenn der Ausgewiesene freiwillig das Land verlassen hat und dann zurückkehrt, ist die Strafe verwirkt. Anders verhält es sich, wenn der Verurtheilte das Land gar nicht verlassen hat; ebenso: Hamb. (GA. 38 s. 217: Mot.). Vgl. n. 16 b.

16. Durch eine prozessualisch (z. B. durch die Pr. Crim.-O. § 572) angeordnete Verwarnung vor der Rückkehr ist die Strafbarkeit nicht bedingt.

16 a. „Zurückkehren" begreift jedes Wiederbetreten des Landes, sollte es auch nur zum Zwecke einer Durchreise stattfinden: Colmar (GA. 37 s. 372.

16 b. Nur die verbotwidrige Rückkehr, nicht der verbotwidrige Aufenthalt ist in Nr. 2 mit Strafe bedroht. Die Verjährung beginnt daher mit dem Tage der Rückkehr, nicht erst mit dem Aufhören des sich an letzteren schließenden Aufenthalts: Hamb. (cit. n. 15).

17. Die Erlaubniß, welcher ein durch Richterspruch des Landes Verwiesener zur Rückkehr bedarf, kann nur im Begnadigungswege ertheilt werden. War die Landesverweisung polizeilich angeordnet (n. 14), so kann die Rückkehr durch diejenige (zuständige) Polizeibehörde gestattet werden, in deren Bezirk der Ausländer zurückzukehren wünscht: Inn.-MVf. v. 9. März 1861 (BMbl. s. 66). — Strafbarkeit tritt auch dann ein, wenn der Ausgewiesene sich im Irrthum über die Statthaftigkeit seiner Rückkehr, z. B. weil er amerikanischer Bürger geworden sei, befindet: OLG. Posen (GA. 43, 60).

Zu Nr. 3.

18. „Landstreicher" ist, wer habituell zweck-, geschäfts- und arbeitslos von einem Orte zum andern umherzieht, ohne die Mittel zu seinem Unterhalte zu besitzen und ohne eine Gelegenheit zum Erwerbe desselben aufzusuchen; der Mangel von Legitimationspapieren ist an sich gleichgültig; vgl. BGes. über das Paßwesen v. 12. Okt. 1867, OT. (O. XVIII, 498), Münch. (BE. IV, 74) und Rotering (GA. 34 s. 122 ff.: setzt jedoch an Stelle der Mittellosigkeit das Zehren auf fremde Kosten, von fremder Arbeit, und definirt daher die Landstreicherei als das aus Hang zum Wandern sowie zum Müßiggang und aus fremden Mitteln fortgesetzte zweck-, arbeits- sowie geschäftslose Umherziehen). Dem der Landstreicherei Angeschuldigten liegt nicht der Nachweis ob, daß er die Mittel zum Unterhalte besitze oder eine Gelegenheit zu demselben aufgesucht habe; vgl. StPO. § 260; der Instanzrichter ist indessen nicht behindert, die Mittellosigkeit für erwiesen zu erachten, wenn der Angeschuldigte nicht selbst Anhaltspunkte an die Hand giebt, aus welchem der Besitz der Unterhaltsmittel oder das Aufsuchen einer Erwerbsgelegenheit gefolgert werden kann. Vgl. MVf. v. 7. Aug. 1875 (BMbl. s. 231: erachtet es zur strafrechtlichen Verfolgung für ausreichend, wenn ein Unbekannter, dessen Mittel- und Erwerbslosigkeit konstatirt ist, durch sein Auftreten und Verhalten Verdacht erregt und von der Behörde aufge-

4) wer bettelt oder Kinder zum Betteln anleitet oder ausschickt, oder Personen, welche seiner Gewalt und Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, vom Betteln abzuhalten unterläßt;

[I. Entw.: § 350 Nr. 2; II. Entw.: § 357; Pr. 4; Pr. StGB.: §§ 118. 341.]

---

fordert, solchen Verdacht durch einen Ausweis über seine Persönlichkeit, seine Unbescholtenheit und seine ehrlichen Absichten zu beseitigen, dies zu thun unterläßt oder gar verweigert).

19. Das Umherziehen 2c. muß ein zweckloses sein; wer sich aus einer gerechtfertigten Ursache (als solche kann aber der Erwerbszweck der Lohnhurerei nicht gelten: RIV. 28. Jan. 98 (E. 30, 438) an einen andern Ort begeben hat, und nun den dortigen Aufenthalt verlängert, ohne sich im Besitze der Mittel zu seinem Unterhalte zu befinden, ist deshalb noch nicht Landstreicher: OT. 62 (O. III, 130).

20. Das Umherziehen muß „von einem Orte zum andern" geschehen, also sich über einen ausgedehnteren Umkreis erstrecken; ein Umherziehen am eigenen Wohnorte (sowie überhaupt innerhalb der Mauern einer und derselben Stadt, selbst einer Großstadt: Rotering, GA. 34 f. 133) genügt nicht; ebensowenig reicht es aus, wenn Jemand an einzelnen Tagen von seinem Wohnorte aus die nächste Umgebung (bettelnd) abstreicht, um jeden Abend nach Hause zurückzukehren: Rostock (GA. XIX, 623). Wie lange das Umherziehen gedauert haben müsse, unterliegt der thatsächlichen Beurtheilung des Einzelfalles: OT. 67 (O. VIII, 10). Die Gesammtthätigkeit stellt nur einen einzigen Straffall dar: Manh. (BA. 37 f. 155), sofern keine Unterbrechung stattgefunden hat: Rotering f. 127.

21. Durch den Mangel eines festen Wohnsitzes ist der Thatbestand der Landstreicherei nicht bedingt: R. 3. Okt. 99 (D. J. Z. 5, 74). OT. 67 (O. VIII, 213). — Ebenso unterbricht ein nur gelegentliches, vorübergehendes Arbeiten das Delikt nicht.

22. Arbeitsunfähigkeit schließt die Strafbarkeit nicht aus: OT. 68 (O. IX, 112); B.-Freizügigk.-Ges. v. 1. Nov. 1867 §§ 4 ff.

23. 24. Bettelt ein Landstreicher (Nr. 4) so liegt Realkonkurrenz vor; a. M.: Olsh. n, 2. — Zulässigkeit des Arbeitszwangs 2c.: § 362.

25. Dem wegen wiederholter Landstreicherei Verurtheilten kann in den nächsten zwölf Monaten der Aufenthalt in einem andern als seinem Heimathstaate von der Polizeibehörde verweigert werden: B.-Freizügigk.-Ges. § 3; vgl. oben n. 10.

Zu Nr. 4.

27. Es „bettelt" Derjenige, welcher aus wirklicher oder vorgespiegelter Dürftigkeit eine ihm fremde Privatperson um ein Almosen, eine milde Gabe für seinen oder der Seinigen Lebensunterhalt angeht, sofern dieses Angehen nicht aus besonderen Gründen den Regeln des Verkehrs entspricht. Auf den Grad der Dürftigkeit kommt es ebensowenig an, wie auf die Größe der erlangten oder dargereichten Gabe. Die Gabe kann jeglicher Art sein, sie muß aber einen Geldwerth haben. RIV. 26. Juni 97 (GA. 45, 49); vgl. OT. (Pl.) 29. Okt. 55 (Entsch. dess. 31 f. 223). Ein Unterstützungsgesuch, welches an einen durch Verwandtschaft, Freundschaft 2c. nahe Verbundenen gerichtet wird, ist kein Betteln: JMVf. v. 19. März 1831 (v. K. Ann. XV, 128), Koch n. 9. Ebenso verhält es sich mit dem Ansprechen eines ortsüblichen Geschenkes seitens eines Gewerbsgenossen: RIV. 6. Juni 90 (E. XX, 435), mit dem Einsammeln von Naturalien auf Grund alter Gebräuche, OLG. München (GA. 48, 140), z. B. einer bei Hausleuten üblichen Sitte gegenseitiger Unterstützung: Celle (GA. 37 f. 70): mit einer vereinzelten an einen Fremden (eine Behörde) gerichteten Bitte um Unterstützung bei augenblicklichen zufälligen Nothständen oder Verlegenheiten: KBII. z. Pr. Entw. v. 1850 f. 176, OT. 14. Sept. 60, Meckl. OG. (GSaal 26 f. 542), mit dem Angehen eines Unterstützungsvereins (OLG. München 6. Mai 93, bair. Entsch. N. F. 7, 380), mit dem sog. Kollektiren für fremde, meist wohlthätige Zwecke, mit einer zu Gunsten Nothleidender veranstalteten Sammlung, sollten auch die Veranstalter oder mit dem Sammeln Beauftragten dem Kreise jener Nothleidenden angehören; so: Hamb. (GA. 39, 181). Dagegen wird wirkliches Betteln durch das Vorhandensein einer Noth

nicht straflos, sofern kein „Nothstand“ (§ 54) vorliegt: OT. 31. Jan. 61. Daß gewissen Klöstern das Verabreichen von Unterstützungen durch ihre Regel zur Pflicht gemacht ist, schließt die Möglichkeit des Bettelns in einem solchen Kloster gemäß Münch. (BE. III, 498) nicht aus.

28. Wesentlich ist, daß die Ansprache sich auf eine freiwillige Gabe beziehe; der Begriff des Bettelns trifft nicht zu, wenn dem Angesprochenen die Freiheit der Entschließung entzogen wird: OT. 61 (O. II, 73: fand in der versuchten Postvorschußerhebung auf Grund eines Bettelbriefs einen Betrugsversuch. — Inwiefern eine durch Täuschung hervorgerufene Mildthätigkeit einen Betrug darstelle, darüber vgl. § 263 n. 36.

29. Das Betteln kann mündlich, schriftlich oder stillschweigend durch Handlungen begangen werden, sofern nur eine positive, auf Verabfolgung einer Gabe gerichtete Thätigkeit entwickelt wird: OLG. Münch. 20. Juni 99; bair. Entsch. N. F. 10, 218): OT. (Pl.) 21. Nov. 49 (JMbl. 50 f. 6), Hamb., Kiel (GA. 38 f. 76; 41 f. 150). Vgl. Pr. AKO. v. 13. Juli 1836 (NS. V, 423). Namentlich gehört auch die sog. versteckte Bettelei hierher; ob eine solche im Einzelfalle vorliege, ist Thatfrage: Dresd. (SGZ. 23 f. 215; GA. 37 f. 307 betr. Anbieten geringwerthiger Waaren zum Kauf).

30. Schon das bloße Angehen genügt, Gewährung der Gabe wird nicht verlangt: RGl. 17. April 82 (E. 6, 218), dagegen ist eine vorsätzliche Handlung erforderlich. — Zum Thatbestande des „Bettelns“ gehört keine Mehrheit von Fällen; jeder einzelne Fall begründet die Anwendung des Strafgesetzes (: KG. 52. RA. 48. II. 33), und eine Mehrheit von Fällen die Anwendung der §§ 74 ff.; ebenso: Münch. (BE. II, 800: sofern sie nicht in einem ununterbrochenen, continuirlichen Handeln bestand). Vgl. auch § 259 n. 6 u. § 253 n. 9.

31. Das „Anleiten oder Ausschicken von Kindern zum Betteln“ ist eine selbständige Uebertretung, nicht eine Theilnahme an derjenigen der Kinder ꝛc.: sonach ist der Anleitende ꝛc. strafbar, sollte auch das Kind wegen Unzurechnungsfähigkeit straflos sein. — Der Ausdruck „Kind“ ist hier (nicht, wie unter Nr. 9, im Verhältniß zu den Eltern gebraucht, sondern) auf eine im Kindesalter stehende Person zu beziehen; vgl. BE. f. 685, Rotering f. 54; a. M.: Meves f. 368 (rechnet dahin nur die leiblichen, die Stief-, Adoptiv- und Pflegekinder).

32. Der Schluß der Nr. 4 bestraft die Unterlassung des zur Pflicht gemachten Abhaltens vom Betteln; somit ist der Thatbestand durch keine positive Thätigkeit bedingt: OT. 55 (JMbl. f. 350). Jene Unterlassung muß dem Angeklagten nachgewiesen werden; sie folgt nicht nothwendig aus der Thatsache des Bettelns der Kinder ꝛc., sofern nicht der Instanzrichter hieraus nach der Belegenheit des Einzelfalles das Nichtabhalten folgern zu können glaubt; vgl. n. 18.

33. Die Strafbarkeit (n. 32) ist nicht nothwendig dadurch bedingt, daß der Angeklagte vom Betteln des zu Beaufsichtigenden Kenntniß gehabt, noch dadurch, daß letzterer früher eine Neigung zum Betteln an den Tag gelegt habe; der Mangel jeder Aufsicht rechtfertigt die Anwendung der Nr. 4: Rüd. n. 5; vgl. Münch. (BE. III, 530: es genüge, wenn der Mangel an entsprechender Beaufsichtigung mit dem Betteln in ursächlichem Zusammenhange stehe).

33a. Eine Person ist der „Gewalt und Aufsicht des Vorstands der Hausgenossenschaft untergeben“, wenn ein Verhältniß besteht, in Folge dessen sie seiner Anordnungen Folge zu leisten hat; OT. (O. XV, 842) hält in letzterer Hinsicht schon ein thatsächliches, mit jener Folge verbundenes Verhältniß für ausreichend; ähnlich: Rotering f. 54; vgl. jedoch Olsh. n. d (: dies könne unter einem anderen Gesichtspunkt als dem des belegirten Rechts für zutreffend nicht erachtet werden). Die Ehefrau und die großjährigen Kinder sind nach BGB. der Gewalt und Aufsicht des Mannes (Vaters) nicht mehr untergeben.

33b. Gemäß Rostock (GA. 42 f. 274) kann eine Mutter trotz des Vorhandenseins des Vaters und trotz des letzteren eigener Strafbarkeit Subjekt der Uebertretung sein.

34. Statthaftigkeit eines Arbeitszwangs ꝛc. (n. 24); vgl. § 362.

34a. Eine Pol.-Vdn., welche das Almosengeben an fremde Bettler verpönt, ist trotz Nr. 4 und § 2 EG. gültig; so: KG. (GA 37, 323 u. D. J. Z. IV. 134). Das Verbot des Almosengebens an Straßenbettler (§ 22 II, 19 Allg. Land-R.) bezieht sich nicht auf Bettler, die im Hause betteln: KG. 1. Okt. 96 (D. J. Z. 97, 107).

5) wer ſich dem Spiel, Trunk oder Müßiggang dergeſtalt hingibt, daß er in einen Zuſtand geräth, in welchem zu ſeinem Unterhalte oder zum Unterhalte derjenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet iſt, durch Vermittelung der Behörde fremde Hülfe in Anſpruch genommen werden muß;

[I. Entw.: § 350 Nr. 5; II. Entw.: § 357; Nr. 5; Pr. StGB.: § 119 Nr. 1.]

6) eine Weibsperſon, welche wegen gewerbsmäßiger Unzucht einer polizeilichen Aufſicht unterſtellt iſt, wenn ſie den in dieſer Hinſicht zur Sicherung der Geſundheit, der öffentlichen Ordnung und des öffentlichen Anſtandes erlaſſenen polizeilichen Vorſchriften zuwiderhandelt, oder welche, ohne einer ſolchen Aufſicht unterſtellt zu ſein, gewerbsmäßig Unzucht treibt;

[I. Entw.: § 156; II. Entw.: § 357 Nr. 6; — Nov. Art. I; — Pr. StGB.: § 146.]

Zu Nr. 5.

35. Erfordert wird eine wirkliche (durch den „Zuſtand" des Angeſchuldigten bedingte, alſo nicht bloß fingirte) Unfähigkeit, ſich und die Seinigen zu ernähren: KBII. ſ. 7 (GA. IV, 114), RIII. 21. Febr. 80 (R. I, 366), nicht aber eine Arbeitsunfähigkeit: Münch. (BE. III, 225).

36. Der hülfloſe „Zuſtand" braucht kein dauernder zu ſein. Demgemäß ſchließt die ſpätere Beſeitigung deſſelben bezw. die nachträgliche Erſtattung der für den Unterhalt nöthig gewordenen Aufwendungen die Strafbarkeit nicht aus: OT. (O. XV, 752).

36a. Wer nicht (unmittelbar) durch „Müßiggang ꝛc.", ſondern auf andere verſchuldete Weiſe in jenen Zuſtand gerathen iſt, verfällt nicht der Strafe aus Nr. 5: Beiſp.: eine Proſtituirte, welche ſich durch ihren unſittlichen Lebenswandel Krankheiten zuzieht und dadurch eine Kur nöthig macht, deren Koſten zu tragen ſie (zur Zeit) außer Stande iſt: OT., cit. n. 36.

36b. Statthaftigkeit des Arbeitszwangs ꝛc.; vgl. § 362.

Zu Nr. 6.

37. Nr. 6 lautete urſprünglich: „eine Weibsperſon, welche, polizeilichen Anordnungen zuwider, gewerbsmäßig Unzucht treibt". Dieſe Faſſung gab zu der Streitfrage Anlaß, ob die Strafbarkeit der gewerbsmäßigen Unzucht von dem Vorhandenſein polizeilicher Anordnungen abhängig ſei. Die Novelle beſeitigt dieſe Streitfrage, indem ſie die Strafbarkeit der gewerbsmäßigen Unzucht als Regel hinſtellt und ausnahmsweiſe deren Strafloſigkeit nur da eintreten läßt, wo die Polizeibehörde ſpezielle Duldung unter Kontrole gewährt und den bezüglichen zur Sicherung der Geſundheit ꝛc. erlaſſenen polizeilichen Anordnungen von den betreffenden Perſonen nicht zuwidergehandelt wird. Demgemäß verpönt Nr. 6 gegenwärtig zwei verſchiedene Fälle, nämlich einmal den einer polizeilichen Aufſicht unterſtellten Dirnen gegenüber, jede Zuwiderhandlung gegen die hier fraglichen Anordnungen als ſolche, d. h. als eine beſondere, ſelbſtändige Uebertretung, ſodann aber, den nicht polizeilich kontrolirten Dirnen gegenüber, die gewerbsmäßige Unzucht ſchlechthin, d. h. ohne Rückſicht auf das Beſtehen und die Uebertretung beſonderer Polizeiverordnungen. Vgl. Mot. ſ. 59.

37a. Hiernach iſt unter „polizeilicher Aufſicht" hier nicht diejenige Aufſicht zu verſtehen, welche über Lohndirnen wegen eines polizeilich zu verhindernden gewerbsmäßigen Unzuchtsbetriebes verhängt wird, eine öffentliche Dirne vielmehr nur dann „einer polizeilichen Aufſicht unterſtellt", wenn ihr Unzuchtsbetrieb ein geduldeter (konzeſſionirter) und ſie ebendarum einer beſonderen Kontrole unterworfen

ist; folgeweise findet z. B. auf die nach dem Braunschw. Sittenpolizei-Ges. v. 16. Okt. 1873 wegen Liederlichkeit unter polizeiliche Aufsicht gestellten Dirnen nicht die Eingangs-, sondern die Schlußbestimmung der Nr. 6 Anwendung: Wolfenb. (Br. Z. 23 f. 149). — Von welcher Behörde das „Polizeilicher-Aufsicht-Unterstellen" auszugehen hat, ist der Landesgesetzgebung überlassen; in Preußen geschieht dies durch die Ortspolizeibehörden und ist nach Cöln, Berl. (RA. 81 f. 52; GA. 40 f. 348) nicht durch die Einwilligung der betr. Weibsperson bedingt. Ob die „Unterstellung" mit Recht geschah, hat der Strafrichter nicht zu prüfen; so: Colm., Münch. (Franz f. 24; BE. II, 86; XI, 338); vgl. auch RÖhG. (Ztschr. f. EL. II, 369); nicht unbedenklich.

37b. Die „Unterstellung" tritt mit der zeitweiligen Entfernung der betr. Dirne aus dem Bezirke der Polizeibehörde nicht von selbst außer Wirksamkeit, sondern hat nur die Folge, daß während ihrer Dauer die Aufsicht thatsächlich nicht geführt wird: Münch. (BE. II, 86). Treibt jedoch die Dirne auch an dem anderen Orte gewerbsmäßig Unzucht, so liegt der zweite Fall der Nr. 6 vor, da das Gesetz unter der „polizeilichen Aufsicht" nur eine solche versteht, die an dem Orte angeordnet ist, wo der Betrieb der Gewerbsunzucht stattfindet: RIV. 9. Dez. 84 (E. XI, 286).

37c. In Folge obiger Fassungsänderung (n. 37) ist es nicht mehr statthaft, die einer polizeilichen Aufsicht unterstellten Weibspersonen durch Exekutivstrafen, wie in Preußen früher geschah, zur Befolgung der in Nr. 6 erwähnten „polizeilichen Vorschriften" anzuhalten; so: Inn.-MVf. v. 12. Mai 1876; vgl. Abschn. 29 n. 35; dagegen erachtete Inn.-MVf. v. 25. März 1878 (JMbl. f. 83) es für zulässig, daß eine wegen Beziehens einer ihr verbotenen Wohnung aus Nr. 6 bestrafte Prostituirte durch Exekutivstrafen zum Verlassen jener Wohnung angehalten werde.

37d. Diese „polizeilichen Vorschriften" können nach Maßgabe der Landesgesetze von der zuständigen Orts- oder von der höheren Polizeibehörde ausgehen. Sie können gebietender Natur sein, z. B. Gestellung zu periodischen ärztlichen Untersuchungen ꝛc. zur Pflicht machen, sie können aber auch in Verboten, z. B. des Besuchs gewisser öffentlicher Lokale oder des Herumtreibens auf der Straße, bestehen. Vgl. auch Stettin (GA. 45, 293).

38. Die „polizeiliche Vorschrift" braucht keine generelle, auf alle der Gewerbsunzucht Nachgehende gleichmäßig anzuwendende zu sein; individuelle Weisungen oder Untersagungen (z. B. mit einem bestimmten Manne zu verkehren; OLG. München 14. März 96; Bayr. Entsch. NF. 9. 23) können vielmehr die Anwendung der Nr. 6 rechtfertigen; OT. (O. XVIII, 112), Berl. (GA. 40 f. 349; Johow 14 f. 398), Stettin (GA. 42 f. 422), BL. f. 687, Olsh. n. b; vgl. auch OT. (GA. 25 f. 60), OVG. (Entsch. III, 337); a. M.: Rotering S. 58 u. Aufl. 13.

39. Eine öffentliche Publikation der Vorschriften wie bei Polizeiverordnungen ist nicht erforderlich; OT. Münch. (O. XVIII, 112; GA. 25 f. 60; BE. VI, 338: halten es für genügend, wenn die Vorschrift der Angeklagten persönlich bekannt gemacht ist; a. M.: Aufl. 13.

40. Die Anwendbarkeit der Nr. 6 erfordert nicht, daß die Angeklagte gerade zur Zeit (in derselben Nacht ꝛc.), wo sie der polizeilichen Vorschrift zuwiderhandelte, nachweislich Unzucht getrieben habe: Münch. (BE. V, 499), Colmar (Jurist. Zeitschr. f. EL. VII, 320).

41. Anlangend den zweiten Fall der Nr. 6, so bezeichnet „Unzucht" hier (wie im ersten Falle) die Vollziehung des Beischlafs (auch die naturwidrige): OT. 53 (GA. I, 704), OT. 23. Febr. 60; a. M.: Meves f. 284. Als solche ist jede Geschlechtsvereinigung anzusehen; ist es dazu nicht gekommen, so kann nur ein (strafloser) Versuch vorliegen: OT. 55 (GA. III, 603); vgl. Münch. (BE. IX, 173).

42. Ueber den Begriff „gewerbsmäßig" vgl. § 260 n. 2ff. Danach wird die Unzucht gewerbsmäßig betrieben, wenn eine Weibsperson aus dem fortgesetzten unzüchtigen Verkehr mit (einer Mehrheit von) Männern eine Erwerbsquelle macht: ein einmaliges Preisgeben (gegen Entgelt) genügt nicht, sofern sie hierbei nicht die Absicht hat, sich in Zukunft einem individuell nicht bestimmten Kreise von Personen gegen Entgelt preiszugeben: RIII. 29. Okt. 00 (GA. 47, 441), Meckl. OG. (GSaal 27 f. 226), Wolfenb. (Br. Z. 25 f. 180), auch ist es unerläßlich, daß der Verkehr

7) wer, wenn er aus öffentlichen Armenmitteln eine Unterstützung empfängt, sich aus Arbeitsscheu weigert, die ihm von der Behörde angewiesene, seinen Kräften angemessene Arbeit zu verrichten;

[I. Entw.: § 350 Nr. 4; II. Entw.: § 357 Nr. 7; Pr. StGB.: § 119 Nr. 2.]

8) wer nach Verlust seines bisherigen Unterkommens binnen der ihm von der zuständigen Behörde bestimmten Frist sich kein anderweitiges Unterkommen verschafft hat und auch nicht nachweisen kann, daß er solches der von ihm angewandten Bemühungen ungeachtet nicht vermocht habe;

[I. Entw.: § 350 Nr. 5; II. Entw.: § 357 Nr. 8; Pr. StGB.: § 119 Nr. 3.]

---

auf eine Mehrheit von Männern berechnet sei; die von einem Einzelnen unterhaltene Maitresse verwirkt nicht die Strafe der Nr. 6; dagegen bedarf es keines Preisgebens an Jeden ohne Unterschied: OT. 52 (GA. I, 83). — Treffen die obigen Voraussetzungen zu, so macht es keinen Unterschied, ob Bezahlung ausbedungen, angenommen oder nur stillschweigend erwartet war: OT. (O. XIV, 430).

43. 44. Das gewerbsmäßige Treiben umfaßt alle Einzelfälle als einheitliche Uebertretung: wegen aller kann nur einmalige Bestrafung erfolgen; § 74 n. 10.

45. 46. Zulässigkeit eines Arbeitszwangs und der Ueberweisung ꝛc. § 362. Letztere ist hier nicht durch den Mangel eines ständigen Wohnsitzes und ständiger Arbeit bedingt: Münch. (BE. III, 362).

Zu Nr. 7.

47. Die Hülfsbedürftigkeit allein genügt nicht zur Anwendung dieser Nr., so lange der Arme nicht wirklich aus „öffentlichen Armenmitteln" eine Unterstützung empfängt. Als „öffentliche Armenmittel" sind aber nicht bloß die der Orts- oder Landarmenverbände anzusehen (G. v. 12. März 94); es gehören vielmehr alle zur Armenpflege bestimmten, unter der Leitung einer öffentlichen Behörde stehenden Mittel hierher; das Gegentheil dürfte von solchen Stiftungsfonds gelten, welche von Privatpersonen geleitet werden.

47a. Nachtwächterhülfsdienste können als „Arbeit" aufgefaßt werden; so: Posen (GA. 39 f. 182: ob die Uebernahme und Bekleidung eines öff. Amtes als Arbeit im Sinne der Nr. 7 anzusehen sei, blieb unentschieden).

48. Welche Behörde berufen sei, eine „Arbeit anzuweisen", ist nach den Landesgesetzen zu beurtheilen; es kann dieses sowohl die Ortspolizei-, als die mit der Verwaltung der betr. Mittel betraute Behörde sein. In Bayern ist jene Behörde der Armenpflegschaftsrath, nicht also das Bezirksamt noch ein Stadtmagistrat; so: Münch. (BE. IX, 322).

49. Nur die „aus Arbeitsscheu" hervorgegangene „Weigerung" ist strafbar; daher trifft die Nr. 7 nicht zu, wenn der Arme die Verrichtung der zugewiesenen Arbeit deshalb verweigert, weil er dazu physisch unvermögend, jene also nicht „seinen Kräften angemessen" ist, worüber der Richter zu entscheiden kompetent ist: Münch. (BE. VIII, 553), oder weil er sich bereits einem Dritten gegenüber zur Vornahme anderer Arbeiten verpflichtet hat: OT. 62, 66 (O. II, 357; VII, 13). Dagegen kann der Instanzrichter „Arbeitsscheu" annehmen, wenn der Hülfsbedürftige der ihm zugewiesenen, seinen Kräften entsprechenden Beschäftigung eine andere lediglich deshalb vorzieht, weil sie bequemer oder leichter ist. Zur Uebernahme einer Arbeit für Dritte bedarf der unterstützte Arme nicht der Zustimmung der Behörde: OT. 66 (O. VII, 395).

50. Zulässigkeit eines Arbeitszwanges ꝛc.: vgl. § 362.

Zu Nr. 8.

51. Die Zuständigkeit der Behörde zur Bestimmung der hier gedachten Frist richtet sich nach den Landesgesetzen. In Preußen ist hierzu die Ortspolizeibehörde befugt; es genügt nach Berl. (Johow V, 347), wenn ein dem Chef derselben

untergebener Beamter in dessen ausdrücklichem Auftrage (speziell ein Polizeisekretär im Auftrage des Polizeidirektors) die Bestimmung trifft; außerdem steht jene Befugniß auch der der Ortspolizeibehörde unmittelbar vorgesetzten Polizeibehörde (Landrath ꝛc.) zu: OT. 61 (OT. 61 (O. I, 285).

52. Die Fristbestimmung muß individuell für den Einzelfall „nach dem Verluste des bisherigen Unterkommens" (mit Rücksicht auf die obwaltenden Umstände) erfolgen; eine allgemeine Anweisung: sich nach dem jedesmaligen Verluste des Unterkommens binnen bestimmter Frist ein solches wieder zu verschaffen, rechtfertigt die Anwendung der Nr. 8 nicht: OT. 52 (GA. I, 78). Wie lange der Angeklagte vor der Fristbestimmung ohne Unterkommen, bezw. außer Arbeit war, ist für den Richter gleichgültig: Münch. (GA. 41 f. 296). — Die Bemessung der Dauer der Frist unterliegt nicht der richterlichen Nachprüfung: (KG. Johow V, 347).

53. „Unterkommen" beschränkt sich nicht auf den Besitz einer Wohnung, sondern begreift allgemein die Mittel zum Unterhalte: OT. 61, 73, Münch., Rostock (O. I, 423; XIV, 162; BE. VII, 461; BE. V, 282, GA. 42 f. 275); a. M.: Rotering f. 60, Olsh. n. b (erachten U. für gleichbedeutend mit Obdach); vgl. auch Inn.-MBf. 31. Aug. 1868 (BMbl. f. 266: versteht im Freizügigk.-Ges. § 1 verbis „Wohnung oder Unterkommen" unter letzterem Ausdrucke bloß das, was als eigentliche Wohnung vielleicht nicht angesehen werden könne, z. B. eine Schlafstelle).

54. Zur Ausschließung der Nr. 8 genügt es, wenn Jemand augenblicklich insoweit Wohnung und Unterhalt hat, daß nicht zu besorgen steht, er werde der Armenpflege zur Last fallen; vgl. OT. 55 (GA. III, 836), Freizügigk.-Ges. §§ 4. 5. Zur Verfolgung weitergehender Zwecke (z. B. zur Verhütung der Gewerbsunzucht) kann diese Nr. nicht dienen; vgl. OT. 63 (GA. XI, 208). Wer ein Unterkommen hat, braucht nicht seine Berechtigung zu demselben darzuthun; der thatsächliche Besitz schließt die Strafbarkeit aus: OT. 30. Mai 56; vgl. jedoch Münch. (BE. V, 282). Ebenso genügt es zur Anwendung der Nr. nicht, wenn der Angeklagte den ihm von der Polizeibehörde zugegangenen Befehl zur Räumung einer Wohnung unbefolgt oder ein polizeiliches Verbot (z. B. des Aufenthalts bei einer Kupplerin) unberücksichtigt läßt: OT. 61, 66 (O. I, 270; VII, 82); a. M.: JKanzl. Neustrel. (GSaal 25 f. 53).

55. Nr. 8 bezieht sich (abweichend von Nr. 5) nur auf die Beschaffung des eigenen Unterkommens, nicht auch auf das Unterkommen derjenigen Personen, für deren Ernährung man zu sorgen hat: OT. 55 (Entsch. dess. 30 f. 333), KB. II (GA. IV, 114); a. M.: Dresd., Rostock (StZ. VI, 69; GA. 42 f. 275). Vgl. übrigens Nr. 10.

56. Eine Ehefrau kann zur Beschaffung eines Unterkommens nicht angehalten werden, weil sie verpflichtet ist, bei ihrem Ehemanne zu wohnen: OT. 55 (GA. VI, 391), es sei denn, daß der Mann nicht im Stande wäre, seiner Pflicht gemäß der Frau Wohnung und Unterhalt zu gewähren; dann kann die Frau in die Lage kommen, für das Unterkommen des Mannes sorgen zu müssen: OT. 59 (GA. VII, 541).

57. Auch den Minderjährigen trifft die Strafe, wenn er es unterläßt, die ihm zu Gebote stehenden Mittel anzuwenden, um ein Unterkommen zu erlangen; der Umstand, daß er nach dem Civilgesetz nicht fähig ist, allein bindende Verpflichtungen einzugehen, genügt für sich allein nicht, um ihn straflos zu machen: OT. 69 (O. X, 678), Münch. (cit. n. 54).

58. Die Worte „wer nicht nachweisen kann, daß ꝛc." sind nicht dahin aufzufassen, als ob dem Angeklagten formell eine Beweislast auferlegt sei; vielmehr haben Staatsanwalt und Richter bez. dieses Punktes alle diejenigen Rechte und Pflichten, welche die Strafprozeßgesetze ihnen rücksichtlich der Beweiserhebung beilegen. Jene Worte deuten nur an, daß der Richter aus dem Mangel solcher geeigneten, ihm durch den Angeklagten darzubietenden Anhaltspunkte für das Gegentheil den thatsächlichen Schluß herleiten kann, daß jener die ihm obliegenden Bemühungen nicht angewendet habe; vgl. n. 18. 32, StPO. § 260.

69. Die Worte: „der von ihm angewandten Bemühungen ungeachtet" sind auf die für den betreffenden Obdachlosen nach den obwaltenden Umständen möglichen Bemühungen zu beziehen: OT. 24. Jan. 56.

9) wer Kinder oder andere unter seiner Gewalt stehende Personen, welche seiner Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, von der Begehung von Diebstählen, sowie von der Begehung strafbarer Verletzungen der Zoll- oder Steuergesetze, oder der Gesetze zum Schutze der Forsten, der Feldfrüchte, der Jagd oder der Fischerei abzuhalten unterläßt. Die Vorschriften dieser Gesetze über die Haftbarkeit für die den Thäter treffenden Geldstrafen oder anderen Geldleistungen werden hierdurch nicht berührt;

[I. II. Entw.: (fehlte). — Nov. Art. II. — Pr. StGB.: (fehlte).]

---

60. Es läßt sich nicht grundsätzlich aufstellen, daß die Pflicht des Obdachlosen darauf beschränkt sei, sich an seinem Wohnorte ein Unterkommen zu suchen, daß also zur Abwendung einer Bestrafung der Nachweis genüge, daß er an diesem Wohnorte ein Unterkommen nicht habe finden können; a. M.: OT. 63 (O. III, 549). Dagegen ist es dem Instanzrichter unbenommen, aus den für den Unterstützungswohnsitz und die eventuelle Verpflichtung der Armenverbände zur Armenpflege geltenden Grundsätzen bzw. aus der Befugniß der Gemeinden, einen hülfsbedürftigen Anziehenden abzuweisen (B.-Freizügigk.-Ges. §§ 4 ff., BGes. v. 6. Juni 1870 §§ 1 ff.), den thatsächlichen Schluß herzuleiten, daß es dem Angeschuldigten nicht möglich gewesen sei, in einer anderen Gemeinde ein Unterkommen zu finden, sollte auch nicht nachgewiesen sein, daß er zu diesem Zwecke Bemühungen aufgewendet habe: OT. 24. Jan. 56.

61. Statthaftigkeit eines Arbeitszwanges ꝛc.; vgl. § 362.

Zu Nr. 9.

62. Die Nr. 9 soll da, wo die allgemeinen Bestimmungen über Thäterschaft und Theilnahme nicht ausreichen, die nöthige Ergänzung schaffen und ist daher nur subsidiärer Natur; vgl. Motive, unten n. 67 und das dort cit. Münch.

63. Dieselbe dehnt (vorbehaltlich des in n. 31 a. E. Gesagten) das, was Nr. 4 bezüglich des Bettelns bestimmt, auf Diebstähle ꝛc. aus. Demgemäß dienen die Bemerkungen in n. 32 bis 33a gleichzeitig zur Erläuterung der Nr. 9. Auch hier ist die Strafbarkeit der Kinder ꝛc. nicht Bedingung für die Bestrafung der Eltern ꝛc.; so: Münch. (GA. 41 f. 63: immerhin habe jedoch die Nr. 9 gemäß § 59 nur bewußt unbefugte Handlungen zum Gegenstande).

64. Die Worte „welche . . . . . gehören" beziehen sich auf „Kinder" mit: Sten. Ber. f. 1026; ebenso: Olsh. n. a (: versteht übrigens, entgegen dem oben n. 31 Gesagten, auch hier unter „Kindern" im kindlichen Alter stehende Personen; erwachsene Söhne und Töchter seien ev. den „anderen Personen" zuzuzählen). Zu den „anderen ꝛc. Personen" gehören die Ehefrau oder großjährige Kinder nach BGB. nicht (vgl. n. 33a), ebensowenig Gesellen und Gehülfen; sie stehen, selbst wenn sie bei ihrem Arbeitgeber Kost und Wohnung haben, im allgemeinen nicht unter dessen Aufsicht: Münch. (BE. VII. 238).

65. Unter „Diebstählen" ist hier Mundraub (§ 370 Nr. 5) mitverstanden; so: Münch. (BE. VIII, 248), Meves f. 371, BL. f. 690. — Die „Gesetze" können das StGB. (§§ 292, 368[10], 370[4], 296), andere Reichsgesetze oder Landesgesetze sein. Eine analoge Ausdehnung ist nicht statthaft. Vgl. auch § 6[2] RG. betr. den Schutz der Singvögel v. 22. März 1888.

66. Zur Anwendbarkeit der Nr. 9 wird nicht die gewohnheitsmäßige Begehung von Diebstählen ꝛc. seitens der Kinder ꝛc. vorausgesetzt. Nach Münch. (cit. n. 63) genügt sogar ein einzelner Fall. Andererseits verlangt Nr. 9 nicht das unterlassene direkte Abhalten von einem einzelnen bestimmten Diebstahle; das Wesen der Uebertretung ist vielmehr in der Unterlassung der pflichtmäßigen und den Umständen nach möglichen Aufsicht zu suchen: Sten. Ber. f. 1026 und oben n. 33. Dafür, daß letzteres der Fall sei, begründet nicht etwa der bloße Beweis der That

untergebener Beamter in dessen ausdrücklichem Auftrage (speziell ein Polizeisekretär im Auftrage des Polizeidirektors) die Bestimmung trifft; außerdem steht jene Befugniß auch der der Ortspolizeibehörde unmittelbar vorgesetzten Polizeibehörde (Landrath ꝛc.) zu: OT. 61 (OT. 61 (O. I, 285).

52. Die Fristbestimmung muß individuell für den Einzelfall „nach dem Verluste des bisherigen Unterkommens" (mit Rücksicht auf die obwaltenden Umstände) erfolgen; eine allgemeine Anweisung: sich nach dem jedesmaligen Verluste des Unterkommens binnen bestimmter Frist ein solches wieder zu verschaffen, rechtfertigt die Anwendung der Nr. 8 nicht: OT. 52 (GA. I, 78). Wie lange der Angeklagte vor der Fristbestimmung ohne Unterkommen, bezw. außer Arbeit war, ist für den Richter gleichgültig: Münch. (GA. 41 f. 296). — Die Bemessung der Dauer der Frist unterliegt nicht der richterlichen Nachprüfung: (KG. Johow V, 347).

53. „Unterkommen" beschränkt sich nicht auf den Besitz einer Wohnung, sondern begreift allgemein die Mittel zum Unterhalte: OT. 61, 73, Münch., Rostock (O. I, 423; XIV, 162; BE. VII, 461; BE. V, 282, GA. 42 f. 275); a. M.: Rotering f. 60, Olsh. n. b (erachten U. für gleichbedeutend mit Obdach); vgl. auch Inn.-MBf. 31. Aug. 1868 (BMbl. f. 266: versteht im Freizügigk.-Ges. § 1 verbis „Wohnung oder Unterkommen" unter letzterem Ausdrucke bloß das, was als eigentliche Wohnung vielleicht nicht angesehen werden könne, z. B. eine Schlafstelle).

54. Zur Ausschließung der Nr. 8 genügt es, wenn Jemand augenblicklich insoweit Wohnung und Unterhalt hat, daß nicht zu besorgen steht, er werde der Armenpflege zur Last fallen; vgl. OT. 55 (GA. III, 836), Freizügigk.-Ges. §§ 4. 5. Zur Verfolgung weitergehender Zwecke (z. B. zur Verhütung der Gewerbsunzucht) kann diese Nr. nicht dienen; vgl. OT. 63 (GA. XI, 208). Wer ein Unterkommen hat, braucht nicht seine Berechtigung zu demselben darzuthun; der thatsächliche Besitz schließt die Strafbarkeit aus: OT. 30. Mai 56; vgl. jedoch Münch. (BE. V, 282). Ebenso genügt es zur Anwendung der Nr. nicht, wenn der Angeklagte den ihm von der Polizeibehörde zugegangenen Befehl zur Räumung einer Wohnung unbefolgt oder ein polizeiliches Verbot (z. B. des Aufenthalts bei einer Kupplerin) unberücksichtigt läßt: OT. 61, 66 (O. I, 270; VII, 82); a. M.: JKanzl. Neustrel. (GSaal 25 f. 53).

55. Nr. 8 bezieht sich (abweichend von Nr. 5) nur auf die Beschaffung des eigenen Unterkommens, nicht auch auf das Unterkommen derjenigen Personen, für deren Ernährung man zu sorgen hat: OT. 55 (Entsch. dess. 30 f. 333), KB. II (GA. IV, 114); a. M.: Dresd., Rostock (StZ. VI, 69; GA. 42 f. 275). Vgl. übrigens Nr. 10.

56. Eine Ehefrau kann zur Beschaffung eines Unterkommens nicht angehalten werden, weil sie verpflichtet ist, bei ihrem Ehemanne zu wohnen: OT. 55 (GA. VI, 391), es sei denn, daß der Mann nicht im Stande wäre, seiner Pflicht gemäß der Frau Wohnung und Unterhalt zu gewähren; dann kann die Frau in die Lage kommen, für das Unterkommen des Mannes sorgen zu müssen: OT. 59 (GA. VII, 541).

57. Auch den Minderjährigen trifft die Strafe, wenn er es unterläßt, die ihm zu Gebote stehenden Mittel anzuwenden, um ein Unterkommen zu erlangen; der Umstand, daß er nach dem Civilgesetz nicht fähig ist, allein bindende Verpflichtungen einzugehen, genügt für sich allein nicht, um ihn straflos zu machen: OT. 69 (O. X, 678), Münch. (cit. n. 54).

58. Die Worte „wer nicht nachweisen kann, daß ꝛc." sind nicht dahin aufzufassen, als ob dem Angeklagten formell eine Beweislast auferlegt sei; vielmehr haben Staatsanwalt und Richter bez. dieses Punktes alle diejenigen Rechte und Pflichten, welche die Strafprozeßgesetze ihnen rücksichtlich der Beweiserhebung beilegen. Jene Worte deuten nur an, daß der Richter aus dem Mangel solcher geeigneten, ihm durch den Angeklagten darzubietenden Anhaltspunkte für das Gegentheil den thatsächlichen Schluß herleiten kann, daß jener die ihm obliegenden Bemühungen nicht angewendet habe; vgl. n. 18. 32, StPO. § 260.

69. Die Worte: „der von ihm angewandten Bemühungen ungeachtet" sind auf die für den betreffenden Obdachlosen nach den obwaltenden Umständen möglichen Bemühungen zu beziehen: OT. 24. Jan. 56.

9) wer Kinder oder andere unter seiner Gewalt stehende Personen, welche seiner Aufsicht untergeben sind und zu seiner Hausgenossenschaft gehören, von der Begehung von Diebstählen, sowie von der Begehung strafbarer Verletzungen der Zoll- oder Steuergesetze, oder der Gesetze zum Schutze der Forsten, der Feldfrüchte, der Jagd oder der Fischerei abzuhalten unterläßt. Die Vorschriften dieser Gesetze über die Haftbarkeit für die den Thäter treffenden Geldstrafen oder anderen Geldleistungen werden hierdurch nicht berührt;

[I. II. Entw.: (fehlte). — Nov. Art. II. — Pr. StGB.: (fehlte).]

---

60. Es läßt sich nicht grundsätzlich aufstellen, daß die Pflicht des Obdachlosen darauf beschränkt sei, sich an seinem Wohnorte ein Unterkommen zu suchen, daß also zur Abwendung einer Bestrafung der Nachweis genüge, daß er an diesem Wohnorte ein Unterkommen nicht habe finden können; a. M.: OT. 63 (O. III, 549). Dagegen ist es dem Instanzrichter unbenommen, aus den für den Unterstützungswohnsitz und die eventuelle Verpflichtung der Armenverbände zur Armenpflege geltenden Grundsätzen bzw. aus der Befugniß der Gemeinden, einen hülfsbedürftigen Anziehenden abzuweisen (B.-Freizügigk.-Ges. §§ 4 ff., BGes. v. 6. Juni 1870 §§ 1 ff.), den thatsächlichen Schluß herzuleiten, daß es dem Angeschuldigten nicht möglich gewesen sei, in einer anderen Gemeinde ein Unterkommen zu finden, sollte auch nicht nachgewiesen sein, daß er zu diesem Zwecke Bemühungen aufgewendet habe: OT. 24. Jan. 56.

61. Statthaftigkeit eines Arbeitszwanges ꝛc.; vgl. § 362.

Zu Nr. 9.

62. Die Nr. 9 soll da, wo die allgemeinen Bestimmungen über Thäterschaft und Theilnahme nicht ausreichen, die nöthige Ergänzung schaffen und ist daher nur subsidiärer Natur; vgl. Motive, unten n. 67 und das dort cit. Münch.

63. Dieselbe dehnt (vorbehaltlich des in n. 31 a. E. Gesagten) das, was Nr. 4 bezüglich des Bettelns bestimmt, auf Diebstähle ꝛc. aus. Demgemäß dienen die Bemerkungen in n. 32 bis 33a gleichzeitig zur Erläuterung der Nr. 9. Auch hier ist die Strafbarkeit der Kinder ꝛc. nicht Bedingung für die Bestrafung der Eltern ꝛc.; so: Münch. (GA. 41 f. 63: immerhin habe jedoch die Nr. 9 gemäß § 59 nur bewußt unbefugte Handlungen zum Gegenstande).

64. Die Worte „welche . . . . . gehören" beziehen sich auf „Kinder" mit: Sten. Ber. f. 1026; ebenso: Olsh. n. a (: versteht übrigens, entgegen dem oben n. 31 Gesagten, auch hier unter „Kindern" im kindlichen Alter stehende Personen; erwachsene Söhne und Töchter seien ev. den „anderen Personen" zuzuzählen). Zu den „anderen ꝛc. Personen" gehören die Ehefrau oder großjährige Kinder nach BGB. nicht (vgl. n. 33a), ebensowenig Gesellen und Gehülfen; sie stehen, selbst wenn sie bei ihrem Arbeitgeber Kost und Wohnung haben, im allgemeinen nicht unter dessen Aufsicht: Münch. (BE. VII. 238).

65. Unter „Diebstählen" ist hier Mundraub (§ 370 Nr. 5) mitverstanden; so: Münch. (BE. VIII, 248), Meves f. 371, BL. f. 690. — Die „Gesetze" können das StGB. (§§ 292, 368[10], 370[4], 296), andere Reichsgesetze oder Landesgesetze sein. Eine analoge Ausdehnung ist nicht statthaft. Vgl. auch § 6[2] RG. betr. den Schutz der Singvögel v. 22. März 1888.

66. Zur Anwendbarkeit der Nr. 9 wird nicht die gewohnheitsmäßige Begehung von Diebstählen ꝛc. seitens der Kinder ꝛc. vorausgesetzt. Nach Münch. (cit. n. 63) genügt sogar ein einzelner Fall. Andererseits verlangt Nr. 9 nicht das unterlassene direkte Abhalten von einem einzelnen bestimmten Diebstahle; das Wesen der Uebertretung ist vielmehr in der Unterlassung der pflichtmäßigen und den Umständen nach möglichen Aufsicht zu suchen: Sten. Ber. f. 1026 und oben n. 33. Dafür, daß letzteres der Fall sei, begründet nicht etwa der bloße Beweis der That

10) wer, obschon er in der Lage ist, diejenigen, zu deren Ernährung er verpflichtet ist, zu unterhalten, sich der Unterhaltungspflicht trotz der Aufforderung der zuständigen Behörde derart entzieht, daß durch Vermittelung der Behörde fremde Hülfe in Anspruch genommen werden muß.

[I., II. Entw. (fehlte). — RGes. v. 12. Mai 1894 Art. 2. — Pr. StGB.: (fehlte.) Vgl. § 361 Nr. 5.

In den Fällen der Nr. 9 und 10 kann statt der Haft auf Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark erkannt werden.

[I., II. Entw.: (fehlte). — Nov. Art. II, RGes. v. 12. März 1894 Art. 2. — Pr. StGB.: (fehlte).]

---

des Kindes ꝛc. eine Vermuthung, deren Entkräftung durch den Nachweis des Gegentheils dem Vater ꝛc. obläge, jene Frage ist vielmehr Gegenstand der freien Beweiswürdigung durch den Richter: OT., Münch. (O. XIX, 356; BE. VII, 73). Vgl. StPO. § 260.

67. Wer wegen Anstiftung seines Kindes zur Verübung eines Diebstahls ꝛc. verurtheilt wird, kann nicht außerdem aus Nr. 9 bestraft werden, weil er unterlassen habe, das Kind von der Begehung desselben abzuhalten. Gleiches gilt im Falle der Verurtheilung des Vaters als Mitthäter oder Gehülfen, und zwar selbst dann, wenn die auf die Thäterschaft ꝛc. gesetzte Strafe das Maximum derjenigen der Nr. 9 nicht erreicht: Münch. (BE. II, 224); vgl. n. 62, § 47 n. 11.

67a. Die Landesgesetze können in den ihnen vorbehaltenen Materien (z. B. Forstsachen) eine strengere Haftung der Eltern (ohne Verschulden) festsetzen: OLG. Darmstadt (GA. 48, 153: betr. hessisches Ges. v. 31. Aug. 74).

68. Die im zweiten Satze der Nr. 9 aufrecht erhaltenen Vorschriften kommen eventuell neben der Nr. 9 zur Anwendung; a. M.: Meves s. 371, welcher annimmt, daß da, wo jene Vorschriften Platz greifen, die Anwendbarkeit der Nr. 9 fortfalle. Inzwischen schreiben § 11 Pr. Forstdiebst.-Ges. und § 5 Pr. FFP.-G. die gleichzeitige Anwendung der beiderlei Bestimmungen ausdrücklich vor. Hinsichtlich der Frage, inwiefern § 14 Abs. 2. 3 des Braunschw. Forststrafg. v. 26. Juli 1873 unter der Herrschaft der Nr. 9 seine Geltung bewahrt habe, vgl. Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 36). Vgl. auch Delius, Praxis S. 38 ff.

69. Ueber das Verfahren im Falle des Zusammenhangs einer Uebertretung im Sinne der Nr. 9 mit Zuwiderhandlungen gegen das Pr. Forstdiebst.-G. oder das Pr. FFP.-G. vgl. dort § 36 bzw. § 60. — Vgl. auch Art. 50 des Bayer. Forstg.; durch letzteren wird die (dreimonatige) Verjährungsfrist solcher Uebertretungen nicht berührt: Münch. (BE. II, 102).

Zu Nr. 10 (s. oben XII).

70. 71. Die Nr. 10 setzt eine öffentliche Aufforderung voraus, keine civilrechtliche Verzugsetzung, da das Gesetz im öffentlichen Interesse eingeführt ist: OLG. Marienwerder (GA. 45, 469). — Wegen der „Form" der Aufforderung vgl. OLG. Frankfurt (GA. 44, 279). Die zum Erlaß der „Aufforderung" zuständige Behörde ist in Preußen die Ortspolizeibehörde (§ 10, II, 17 ALR., Ges. v. 11. März 1850 § 6); so: Cöln 95 (Zeitschr. des Rheinpr. Amtsrichter-Ver. XIII, 87). — Wegen der „Unterhaltspflicht" vgl. §§ 1360, 1578 ff., 1581, 1574 (Eheleute); 1601 ff., 1610, 1703, 1708 (Kinder und Eltern). Vgl. wegen auswärts lebender Kinder: OLG. Stettin (GA. 44, 278). Die Nr. 10 erstreckt sich auch auf uneheliche Kinder: OLG. Hamburg 28. Jan. 97 (GA. 45, 294), aber nicht mehr auf Geschwister. — Nicht genügende Ausnutzung der Arbeitskraft bildet eine schuldhafte Vernachlässigung der Alimentationspflicht: OLG. Celle (GA. 46. 351). — Wegen des Begriffs: „sich entziehen", vgl. Dresd. (GA. 48, 156).

§ 362. Die nach Vorschrift des § 361 Nr. 3 bis 8 Verurtheilten können zu Arbeiten, welche ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen sind, innerhalb und, sofern sie von anderen freien Arbeitern getrennt gehalten werden, auch außerhalb der Strafanstalt angehalten werden.

Bei der Verurtheilung zur Haft kann zugleich erkannt werden, daß die verurtheilte Person nach verbüßter Strafe der Landespolizeibehörde zu überweisen sei. Im Falle des § 361 Nr. 4 ist dieses jedoch nur dann zulässig, wenn der Verurtheilte in den letzten drei Jahren wegen dieser Uebertretung mehrmals rechtskräftig verurtheilt worden ist, oder wenn derselbe unter Drohungen oder mit Waffen gebettelt hat.

---

§ 362. (Vgl. oben XV.)

1. Der im Abs. 1 fakultativ gestattete *Arbeitszwang* bildet eine *Ausnahme* von dem Grundsatze des § 18 Abs. 2. Die Vorschrift des § 16 Abs. 2, nach welchem der zur *Gefängnißstrafe* Verurtheilte auf sein Verlangen zu beschäftigen ist, greift hier nicht Platz. Die Beschäftigung *außerhalb* der Strafanstalt ist nicht von der *Zustimmung* des Verurtheilten (§ 16 Abs. 3) abhängig gemacht; vgl. § 15 n. 4. 5. Die Vollstreckung der qualifizirten Haft des § 362 ist in Preußen besonders geregelt durch §§ 11 ff. der MVf. v. 19. Febr. 1876 (JMbl. f. 38). Vgl. Delius, Praxis S. 375.

2. Bez. der „ihren Fähigkeiten ꝛc. angemessenen *Arbeiten*" vgl. § 16 n. 7.

3. Die im Abs. 2 für statthaft erklärte „*Ueberweisung* an die Landespolizeibehörde" darf in einem *Strafbefehle* oder in einer polizeilichen Strafverfügung nicht ausgesprochen werden: StPO. §§ 447. 453; vgl. MVf. 25. Jan. 1874 (BMbl. f. 54). — Es ist zulässig, sie auch gegen *Strafunmündige* auszusprechen: § 57 n. 22. — Zulässigkeit der Untersuchungshaft: StPO. § 113.

4. Der der Pr. Gesetzgebung entlehnte Ausdruck „*Landespolizeibehörde*" bezeichnet (hier und im B.-Freizügigk.-Ges. § 3) nicht die Polizeibehörde des betr. „Landes" (Einzelstaats), sondern die den Ortsbehörden vorgesetzte (unmittelbar unter der Centralverwaltung stehende) höhere (Provinzial-)Polizeibehörde; vgl. Mot. f. 196; § 38 (: „höhere Landespolizeibehörde"). In Preußen ist der Regierungspräsident zuständig.

5. Die Fassung des Abs. 3 ist nicht korrekt: die „Ueberweisung an die Landespolizeibehörde" ist eine *Nebenstrafe*, welche eben deshalb auf eine bestimmte Zeitdauer beschränkt sein muß: hieraus, sowie aus § 120 des Pr. StGB. (der Quelle unserer Vorschrift) erhellt, daß die Fristbestimmung („bis zu zwei Jahren") auf die „Ueberweisung" selbst zu beziehen, daß also die der Landespolizeibehörde beigelegte Befugniß an eine zweijährige mit der Verbüßung (der verhängten Haftstrafe) beginnende Frist gebunden ist, und zwar nicht bloß was die Ausübung jener Befugniß, sondern auch was die Dauer der in Folge dieser Ausübung angeordneten Maßnahmen betrifft; die statthafte Dauer der letzteren ist daher gleichfalls von der Verbüßung und nicht von dem Tage an zu rechnen, wo sie verfügt oder ins Werk gesetzt wurden. Das gilt selbst, wenn die Behörde von ihrer Befugniß nicht sofort (oder überhaupt nicht) Gebrauch machen konnte: Pr. Inn.-MVf. v. 27. Juli 1875 (BMbl. f. 182); vgl. n. 6a; ebenso: HStR. I, 630, Olsh. n. 3; a. M.: Braunschw. MVf. v. 9. März 1877 (Br. Z. 24 f. 92: nimmt an, daß die Frist nicht zu laufen beginne, bezw. ruhe, so lange es der Behörde durch das eigene Verschulden des Verurtheilten unmöglich sei, über ihn zu verfügen, z. B. während der Verbüßung einer zur Zeit der Detention erkannten neuen Strafe). — Die Fristbestimmung bezieht sich nicht bloß auf die „Unterbringung in ein Arbeitshaus", sondern auch auf die „Verwendung zu gemeinnützigen Arbeiten".

Durch die Ueberweisung erhält die Landespolizeibehörde die Befugniß, die verurtheilte Person bis zu zwei Jahren in ein Arbeitshaus unterzubringen oder zu gemeinnützigen Arbeiten zu verwenden. Im Falle des § 361 Nr. 6 kann die Landespolizeibehörde die verurtheilte Person statt in ein Arbeitshaus in eine Besserungs- oder Erziehungsanstalt oder in ein Asyl unterbringen; die Unterbringung in ein Arbeitshaus ist unzulässig, falls die verurtheilte Person das achtzehnte Lebensjahr zur Zeit der Verurtheilung noch nicht vollendet hat.

Ist gegen einen Ausländer auf Ueberweisung an die Landespolizeibehörde erkannt, so kann neben oder an Stelle der Unterbringung in ein Arbeitshaus Verweisung aus dem Bundesgebiete eintreten.

[I. Entw.: § 350 Abs. 2; II. Entw.: § 358; StB. S. 762—764; Pr. StGB.: §§ 341 Abs. 2. 120. Ges. v. 25. Juni 00; StB. S. 5691.]

---

6. Ist der Angeschuldigte wegen mehrerer in Realkonkurrenz begangener Strafthaten durch ein einziges Urtheil nach Maßgabe der §§ 74 oder 77 zu Freiheitsstrafe verurtheilt worden, so beginnt die Frist, an welche die ausgesprochene Ueberweisung geknüpft ist, erst mit Verbüßung der ganzen Strafe, sollte auch die Haft mit einer anderen Freiheitsstrafe verhängt und die Vollstreckung jener zuerst erfolgt sein, vgl. § 75 n. 4.

6a. Die Frist ist keine Verjährungsfrist (§ 70), sondern eine keine Unterbrechung duldende Präklusivfrist; demgemäß übt die steckbriefliche Verfolgung eines entflohenen Korrigenden auf ihren Lauf keinen Einfluß aus: n. 5 u. die dort cit. MVf. v. 27. Juli 1875. — In Betreff der Verjährung der „Ueberweisung" selbst vgl. § 71 n. 6.

7. Die an die „Ueberweisung" geknüpfte „Befugniß" steht der Landespolizeibehörde desjenigen Bundesstaats zu, in welchem die Verurtheilung ergangen ist: BRaths-Beschl. v. 16. Juni 1872; vgl. Inn.-MVf. v. 31. Aug. 1872 (ZMbl. f. 193). Die Handhabung dieser Befugniß ist in das Ermessen jener Behörde gelegt; sie braucht nicht sofort, kann vielmehr während der ganzen vom Gesetz bestimmten zweijährigen Frist dazu übergehen; ebenso kann sie, wenn sie anfänglich die betr. Maßnahmen, die sog. correctionelle Nachhaft oder die Ausweisung, für eine kürzere Frist hat eintreten lassen, dieselben später abermals anordnen, nie aber darf jene zweijährige Frist überschritten werden; vgl. n. 5 ff.

8. Die im Abs. 2 für den Fall des § 361 Nr. 4 gegebene Beschränkung gilt für den erkennenden Richter, nicht für die Landespolizeibehörde. Jener darf hier die Ueberweisung nur dann aussprechen, wenn er gleichzeitig das Bestehen der bezüglichen Voraussetzungen des Abs. 2 ausdrücklich feststellt; ebenso: Münch. (VE. VII, 346). Die Landespolizeibehörde hat diesen Punkt nicht mehr zu prüfen; a. M.: Inn.-MVf. v. 3. Nov. 1881 (ZMbl. 82 f. 9).

9. Die im § 361 Nr. 4 gedachten Personen unterliegen der Ueberweisung, wenn sie in den letzten drei Jahren wegen dieser Uebertretung „mehrmals rechtskräftig verurtheilt" sind; einmalige Verurtheilung wegen mehrerer in Realkonkurrenz begangener Uebertretungen der fraglichen Art genügt nicht. Dagegen brauchen nicht die Voraussetzungen des Rückfalls (§§ 244. 245) vorzuliegen: es braucht daher die zweite That nicht erst nach rechtskräftiger Aburtheilung der ersten verübt zu sein, noch bedarf es einer Verbüßung der Strafen. Zwei Verurtheilungen (außer der gerade in Frage stehenden: Münch., cit. n. 8) reichen hin; ebenso: KU. 11. Dez. 80 (A. III, 31). Daß die betr. Strafthaten selbst in den Zeitraum der letzten drei Jahre (vor Verübung der jetzt fraglichen) fielen, wird nicht verlangt: der Zeitpunkt der erfolgten Verurtheilungen entscheidet. Wie die Verurtheilungen über den dreijährigen Zeitraum sich vertheilen, ist gleichgültig, sie können deshalb

§ 363. Wer, um Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke seines besseren Fortkommens oder des besseren Fort-

auch in ein Jahr, z. B. das letzte, fallen: OLG. Dresden 2. Mai 95 (Sächs. Arch. 16, 495). Endlich macht es keinen Unterschied, ob letztere wegen derselben oder wegen verschiedener der in Nr. 4 zusammengefaßten Uebertretungen erfolgt waren und ob jetzt eine gleichgeartete oder eine andere jener Uebertretungen vorliegt. Auch begründet es kein Hinderniß, wenn auf Grund der früheren Verurtheilungen bereits einmal eine correctionelle Nachhaft verhängt und vollzogen worden war: RIII. 23. Dez. 82 (E. VII, 431), Darmstadt (GA. 47, 179), Münch. (BE. IV. 169. 332). — Frühere Verurtheilungen wegen Landstreicherei kommen hier nicht in Betracht.

10. Ueber den Begriff der „Drohung" vgl. § 48 n. 30ff. Den Drohungen stehen Verwünschungen u. dgl. nicht gleich. Nehmen die Drohungen den schweren Charakter der §§ 240. 253—256 an, so werden die dort angeordneten Strafen anwendbar. Vgl. § 253 n. 9 und RIII. 16. Febr. 99 (E. 32, 46). — Der § unterscheidet nicht, womit gedroht wird; es ist nicht erforderlich, daß das angedrohte Uebel in einer strafbaren Handlung (z. B. in einem Hausfriedensbruche) bestehe; a. M.: Bind. II, 527; aber immer wird vorausgesetzt, daß es etwas Unerlaubtes sei: die Ankündigung einer befugten Handlungsweise genügt nicht; a. M.: OT. 3. Mai 54.

11. Das Betteln geschieht „mit Waffen", wenn der Bettler im Augenblicke der That eine Waffe in einer dem Angebetteiten erkennbaren Weise bei sich führte (§ 243 Nr. 5), oder „mit einer Waffe versehen war"; vgl. rücksichtlich des Näheren § 123 Abs. 3 und dort n. 23—25; § 243 n. 74.

12. 13. Ueber die Regelung und Festsetzung der correctionellen Nachhaft vgl. die Pr. MVff. v. 22. Okt. 1885 (VMbl. s. 237ff.) u. Delius, Praxis S. 375. — In Betreff der Frage, inwiefern die correctionelle Nachhaft durch Vollstreckung erkannter Strafen zu unterbrechen sei, vgl. Inn.-MVf. v. 25. Jan. 1885 (VMbl. s. 47).

14. Im Falle des § 361[6] StGB. ist die Befugniß der Landespolizeibehörde im Interesse einer wirksamen Erziehung Minderjähriger modifizirt. — „Zur Zeit der Verurtheilung", d. h. der Erlassung des ersten verurtheilenden Erkenntnisses. — Die im Abs. 4 der Landespolizeibehörde gegen die ihr Ueberwiesenen gestatteten Maßnahmen können auch gegen Ausländer zur Anwendung gebracht werden; jene Behörde (n. 7) kann aber auch an Stelle oder neben derselben (nach der Novelle) die Verweisung aus dem Bundesgebiete eintreten lassen; zwar besagt Abs. 4 nur, daß diese Verweisung an Stelle der „Unterbringung in ein Arbeitshaus" gesetzt werden könne; der letzteren ist aber die „Verwendung zu gemeinnützigen Arbeiten" ganz gleichzustellen. — Gemäß der Pr. Inn.-MVf. v. 21. Dez. 1880 (VMbl. 81 s. 10) soll bei der Wahl zwischen Korrektionshaft und Ausweisung erstere nicht zur Regel gemacht, sondern auf besonders dazu geeignete Fälle beschränkt werden. — Uebrigens verliert die Behörde, welche die im Abs. 4 gestatteten Maßnahmen gegen einen verurtheilten Ausländer hat eintreten lassen, dadurch nicht das Recht, denselben aus polizeilichen Gründen aus dem Einzelstaate auszuweisen; vgl. Mot. s. 52; § 39 n. 12. 9.

15. Die „Verweisung aus dem Bundesgebiete" darf gleichfalls zwei Jahre nicht übersteigen; ebenso: Frank n. VI 3, HStR. I, 630; a. M.: Erl. d. RKanzl. v. 8. Okt. 1873 (JMbl. s. 282), Hamb. (GA. 39 s. 77); vgl. § 39 n. 11 und im Uebr. ib. n. 13.

16. Es ist statthaft, die der Landespolizeibehörde Ueberwiesenen bis zur näheren Bestimmung wegen ihrer Unterbringung in ein Arbeitshaus ꝛc., bezw. (bei Ausländern) bis die Vollstreckung der Ausweisung (mittels Transports) durch Einholung der ev. erforderlichen zustimmenden Erklärung des Heimathsstaats möglich gemacht ist, in polizeilicher Haft zu behalten; so: Inn.-MVf. v. 27. April 1857, 8. Mai 1875 und 26. Febr. 1879 (VMbl. 57 s. 92; 75 s. 159; 79 s. 77: im Falle längerer [?] Dauer jener poliz. Haft könne darauf bei Bemessung der Dauer der Nachhaft gerücksichtigt werden).

17. Nach § 181a StGB. ist auch Ueberweisung bei „Zuhältern" statthaft. Abs. 3 Satz 2 des § 362 findet aber auf sie keine Anwendung.

§ 363.

1. Dieser § erheischt die Absicht: „Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke des besseren Fortkommens zu täuschen", d. h. durch eine mittels des

kommens eines Anderen zu täuschen, Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere, Dienst- oder Arbeitsbücher oder sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse, sowie Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse falsch anfertigt oder verfälscht, oder wissentlich von einer solchen falschen oder verfälschten Urkunde Gebrauch macht, wird mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher zu demselben Zwecke von solchen für einen Anderen ausgestellten echten Urkunden, als ob sie für ihn ausgestellt seien, Gebrauch macht, oder welcher solche für ihn ausgestellte Urkunden einem Anderen zu dem gedachten Zwecke überläßt.

[I. Entw.: § 250; II. Entw.: § 359; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 254.] Vgl. §§ 267. 270. 277.

---

betr. Schriftstücks herbeigeführte Täuschung ein besseres Fortkommen zu erzielen. Hierin allein hat der Gesetzgeber weder eine rechtswidrige (§ 267) noch eine auf Erlangung eines Vermögensvortheils (§ 268) gerichtete Absicht gefunden, und eben deshalb eine Uebertretungsstrafe für genügend erachtet. Demgemäß ist unter „besserem Fortkommen" die Verbesserung einer an sich berechtigten Lebenslage (Sten. Ber. v. 1870 Bd. III f. 70), bezw. die an sich berechtigte Erlangung einer Lebensstellung zu verstehen, welche die Möglichkeit gewährt, in vortheilhafterer Weise als bisher für die Existenz thätig zu sein. — Ist dagegen die erstrebte Stellung eine solche, welche nach der bestehenden gesetzlichen Regelung nur durch Erfüllung gewisser Bedingungen erlangt werden kann, so ist die Absicht, sie zu gewinnen, ohne jenen Bedingungen Genüge geleistet zu haben, eine rechtswidrige; gewährt die Stellung unmittelbar Vermögensvortheile (z. B. ein festes Gehalt 2c.), so entspricht die auf ihre Erlangung gerichtete Absicht sogar dem § 268. In solchen Fällen greift daher an Stelle des § 363 der § 267 oder 268 (event. auch § 263) Platz. Vgl. § 268 n. 3, Münch. (BE. IV, 130; VI, 104; BE. I, 536: ersteres Erk. betr. den Gebrauch einer gefälschten Approbations-Urkunde als Arzt), JKanzl. Schwerin (GSaal 23 f. 480: betraf die Erlangung herkömmlicher Handwerksunterstützungen seitens der Handwerksmeister), WGbl. XIII, 378. Inzwischen legt die herrschende Meinung dem § 363 eine weitergehende, den Bereich der §§ 267. 268 noch mehr einengende Bedeutung bei. Der § 363 scheide, nicht sowohl durch begriffliche Unterscheidungen als durch Opportunitätsrücksichten geleitet, aus dem Thatbestande des eigentlichen Fälschungsverbrechens gewisse, besonders häufige und eine mildere Beurtheilung erfordernde Fälle aus, bei denen die Absicht nicht gegen ein bestimmtes konkretes (öffentliches oder privates) Recht eines Dritten, sondern nur allgemein und unbestimmt auf besseres Fortkommen gerichtet sei; solche Fälle unterlägen dem § selbst dann, wenn der Thäter den Zweck verfolge, sich unmittelbar oder mittelbar Mittel zum Lebensunterhalt zu verschaffen, ungeachtet letztere, durch Fälschung der im § erwähnten Schriften erlangt, im weiteren Sinne allerdings als rechtswidrige Vermögensvortheile bezeichnet werden könnten; dahin gehöre namentlich die Fälschung solcher Schriften zum Zwecke der Verbesserung der wirthschaftlichen Lage oder der Erlangung von Unterstützungen (im Allgemeinen), z. B. die Fälschung von Arbeitszeugnissen 2c. behufs üblicher, von solchen Zeugnissen abhängig gemachter Gaben der Ortsvereine, die Fälschung von Zeugnissen über eine bestimmte Beschäftigung und deren Dauer zum Zwecke der Zulassung zu einer Prüfung; so: RIII. 15. Febr. 83 (E. 8, 37: betr. Fälschung behufs Zuwendung von Almosen), 18. Febr. 84, RIV. 4. Febr. 90 (E. X, 162; XX, 229), RII. 29. Sept. 85, RIV. 21. Nov. 85 (E. XII, 385; XIII, 65: betr. Verfälschung eines Tauf- bezw. Geburtszeugnisses seitens eines jungen Mannes zum Zwecke vorzeitiger Annahme zum Militärdienst, bezw. seitens einer Braut zur Sicherung eines friedlichen, glücklichen Zusammenlebens in der Ehe, nicht also zur Herbeiführung der Eheschließung), RIV.

2. Okt. 94 (E. XXVI, 85: Aenderung des Datums eines Leumundszeugnisses behufs möglichst rascher Erlangung einer Schankwirthschaftskonzession), OT. 67, 73 (O. VIII, 772; XIV, 723: betr. die Fälschung eines Gesellenprüfungs-Zeugnisses zum Zwecke vorzeitiger Zulassung zur Meisterprüfung, bezw. diejenige mehrerer Führungsatteste behufs Erlangung einer besoldeten Stelle), Münch. (BE. II, 412; IV, 297: das letztere Erk. betraf einen gefälschten Legitimationsschein für den Hausirhandel nebst gefälschter Bestätigung der Steuerentrichtung, von welchen Schriftstücken lediglich zum Zwecke des Nachweises der Berechtigung zu jenem Gewerbebetriebe Gebrauch gemacht war); vgl. auch Hall (WGbl. XIII, 318), Rüd. n. 2. Dagegen erkannte RIV. 12. Febr. 92 (GA. 39 f. 431), daß eine Fälschung, verübt zum Zwecke der Aufnahme in eine Lehrerseminar und der dereinstigen Anstellung als Lehrer, nicht unter den § falle, RI. 28. Febr 95 (E. XXVII, 56), daß dasselbe gelte von dem Gebrauche eines gefälschten Civilversorgungsscheins zur Erlangung einer den Inhabern von solchen Scheinen vorbehaltenen Stelle, RI. 23. Nov. 91 (E. XXII, 225), daß § 363 stets ausscheide, wenn es sich nicht um Legitimation der Person, sondern um die Erlangung des Rechts auf einen bestimmten pekuniären Vortheil, z. B. auf die durch Invalid.-Vers.-G. zugesicherte Altersrente handle. Nach RIV. 8. Dez. 96 (E. 29, 241) trifft § 363 nicht zu auf die Fälschung eines Taufscheins zwecks Erlangung des Adelsprädikats. Auch die Fälschung eines Zeugnisses über den Gesundheitszustand (§ 277), um eine *bestimmte* amtliche Stellung zu erhalten: RII. 1. Nov. 98 (E. 31, 296) gehört ebensowenig hierher wie die Fälschung „behufs Erlangung freier Eisenbahnfahrt": Dresd. 2. Juni 71 (StZ. 1, 60).

2. Die Novelle hat die Strafbestimmung des § durch Einschaltung der Worte „oder des besseren Fortkommens eines *Andern*" erweitert. Ist jedoch der Aussteller ein zur Aufnahme solcher Urkunden an sich befugter Beamter, so kommt § 348 oder § 349 zur Anwendung: § 348 n. 5. — In Betreff der Fälle, wo der Fälscher nicht lediglich im Interesse des Anderen handelt, sondern nebenbei auch seinen eigenen Vortheil im Auge hat, vgl. RIV. 1. Nov. 89 (GA. 37 f. 425: Mot.).

3. „*Pässe, Militär-Abschiede, Wanderbücher*" sind öffentliche Urkunden; vgl. § 267 n. 102; § 348 n. 5; den Militärabschieden sind die Militär-Urlaubsscheine gleichzustellen: OT. 67 (O. VIII, 182; ind.). Auch *ausländische* Urkunden gehören hierher: RIV. 15. Febr. 83 und 18. Febr. 84 (cit. n. 1).

4. Dasselbe (n. 3) gilt von den „*sonstigen Legitimationspapieren*"; aus der Gleichstellung („sonstigen") derselben mit den vorhergenannten Pässen ꝛc. und aus der im § vorausgesetzten Absicht erhellt, daß hier nur *amtlich* ausgestellte Bescheinigungen gemeint sind, welche zum Ausweise einer *Person* (über deren persönliche Verhältnisse oder ihre Befähigung zu gewissen Dienstleistungen) dienen; es gehören sonach *Wildpassir-*, auf Grund des § 119 VZollg. ausgestellte Legitimations-, *Pferdelegitimations-*, *Holztransport-* und ähnliche Scheine nicht hierher: RI. 2. April 86, 28. Dez. 90 (R. VIII, 247; GA. 37 f. 436), OT. (O. XIV, 688); desgleichen nicht Atteste, betr. die Ermächtigung zum Einsammeln von Beisteuern für milde Zwecke: Meckl. OG. (GSaal 28 f. 515); wohl aber *Heimathsscheine* (vgl. BGes. v. 1. Juni 1870 § 21: BGbl. f. 358; Pr. AKO. v. 20. Mai 1838), *Tauf-* bezw. *Geburtszeugnisse* (zu Militärzwecken): RII. 29. Sept. 85, RIV. 21. Nov. 85 (citt. n. 1); ebenso ein Jagdschein, insofern ein solcher zur Erzielung eines besseren Fortkommens benutzt wird; vgl. § 267 n. 102, § 348 n. 5 ff.; keinesfalls trifft jedoch letztere Voraussetzung zu, wenn durch die Fälschung (Verfälschung) bezw. den Gebrauch eine gesetzwidrige Erleichterung der Jagdausübung oder die Beseitigung einer *drohenden Strafe* herbeigeführt werden sollte; so: RII. 9. März 88 (R. X, 233). Bez. der Legitimationsscheine im Sinne des Pr. FFP.-G. vgl. RIV. 4. Febr. 90 (cit. n. 1), bez. der Invaliditäts- ꝛc. Quittungskarten: RII. 6. Dez. 92, RIV. 27. Okt. 93 (E. XXIII, 335; XXIV, 348), Rostock (GA. 41 f. 151), von welchen RIV. jenen Karten die Eigenschaft eines Legitimationspapiers oder sonstigen Zeugnisses im Sinne des § 363 unbedingt abspricht, während mindestens Rostock das Gegentheil dann annimmt, wenn der Angeklagte lediglich zum Zwecke des besseren Fortkommens, namentlich um Arbeit zu erhalten, gehandelt hat, bez. der Bescheinigung einer Zechenverwaltung, daß der Arbeitnehmer während einer bestimmten Beschäftigungszeit die Beiträge zur Invaliditätsversicherung bezahlt habe: RI. 3. Dez. 94 (GA. 42 f. 401: auch diese gehöre nicht zu den Urkunden im Sinne des §, selbst wenn mit deren Gebrauche bloß die Erlangung von Arbeit bezweckt werde).

kommens eines Anderen zu täuschen, Pässe, Militärabschiede, Wanderbücher oder sonstige Legitimationspapiere, Dienst- oder Arbeitsbücher oder sonstige auf Grund besonderer Vorschriften auszustellende Zeugnisse, sowie Führungs- oder Fähigkeitszeugnisse falsch anfertigt oder verfälscht, oder wissentlich von einer solchen falschen oder verfälschten Urkunde Gebrauch macht, wird mit Haft oder mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark bestraft.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher zu demselben Zwecke von solchen für einen Anderen ausgestellten echten Urkunden, als ob sie für ihn ausgestellt seien, Gebrauch macht, oder welcher solche für ihn ausgestellte Urkunden einem Anderen zu dem gedachten Zwecke überläßt.

[I. Entw.: § 250; II. Entw.: § 359; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 254.] Vgl. §§ 267. 270. 277.

---

betr. Schriftstücks herbeigeführte Täuschung ein besseres Fortkommen zu erzielen. Hierin allein hat der Gesetzgeber weder eine rechtswidrige (§ 267) noch eine auf Erlangung eines Vermögensvortheils (§ 268) gerichtete Absicht gefunden, und eben deshalb eine Uebertretungsstrafe für genügend erachtet. Demgemäß ist unter „besserem Fortkommen" die Verbesserung einer an sich berechtigten Lebenslage (Sten. Ber. v. 1870 Bd. III s. 70), bezw. die an sich berechtigte Erlangung einer Lebensstellung zu verstehen, welche die Möglichkeit gewährt, in vortheilhafterer Weise als bisher für die Existenz thätig zu sein. — Ist dagegen die erstrebte Stellung eine solche, welche nach der bestehenden gesetzlichen Regelung nur durch Erfüllung gewisser Bedingungen erlangt werden kann, so ist die Absicht, sie zu gewinnen, ohne jenen Bedingungen Genüge geleistet zu haben, eine rechtswidrige; gewährt die Stellung unmittelbar Vermögensvortheile (z. B. ein festes Gehalt 2c.), so entspricht die auf ihre Erlangung gerichtete Absicht sogar dem § 268. In solchen Fällen greift daher an Stelle des § 363 der § 267 oder 268 (event. auch § 263) Platz. Vgl. § 268 n. 3, Münch. (BE. IV, 130; VI, 104; BE. I, 536: ersteres Erk. betr. den Gebrauch einer gefälschten Approbations-Urkunde als Arzt), Kanzl. Schwerin (GSaal 23 f. 480: betraf die Erlangung herkömmlicher Handwerksunterstützungen seitens der Handwerksmeister), WGbl. XIII, 378. Inzwischen legt die herrschende Meinung dem § 363 eine weitergehende, den Bereich der §§ 267. 268 noch mehr einengende Bedeutung bei. Der § 363 scheide, nicht sowohl durch begriffliche Unterscheidungen als durch Opportunitätsrücksichten geleitet, aus dem Thatbestande des eigentlichen Fälschungsverbrechens gewisse, besonders häufige und eine mildere Beurtheilung erfordernde Fälle aus, bei denen die Absicht nicht gegen ein bestimmtes konkretes (öffentliches oder privates) Recht eines Dritten, sondern nur allgemein und unbestimmt auf besseres Fortkommen gerichtet sei; solche Fälle unterlägen dem § selbst dann, wenn der Thäter den Zweck verfolge, sich unmittelbar oder mittelbar Mittel zum Lebensunterhalt zu verschaffen, ungeachtet letztere, durch Fälschung der im § erwähnten Schriften erlangt, im weiteren Sinne allerdings als rechtswidrige Vermögensvortheile bezeichnet werden könnten; dahin gehöre namentlich die Fälschung solcher Schriften zum Zwecke der Verbesserung der wirthschaftlichen Lage oder der Erlangung von Unterstützungen (im Allgemeinen), z. B. die Fälschung von Arbeitszeugnissen 2c. behufs üblicher, von solchen Zeugnissen abhängig gemachter Gaben der Ortsvereine, die Fälschung von Zeugnissen über eine bestimmte Beschäftigung und deren Dauer zum Zwecke der Zulassung zu einer Prüfung; so: RIII. 15. Febr. 83 (E. 8, 37: betr. Fälschung behufs Zuwendung von Almosen), 18. Febr. 84, RIV. 4. Febr. 90 (E. X, 162; XX, 229), RII. 29. Sept. 85, RIV. 21. Nov. 85 (E. XII, 385; XIII, 65: betr. Verfälschung eines Tauf- bezw. Geburtszeugnisses seitens eines jungen Mannes zum Zwecke vorzeitiger Annahme zum Militärdienst, bezw. seitens einer Braut zur Sicherung eines friedlichen, glücklichen Zusammenlebens in der Ehe, nicht also zur Herbeiführung der Eheschließung), RIV.

2. Okt. 94 (E. XXVI, 85: Aenderung des Datums eines Leumundszeugnisses behufs möglichst rascher Erlangung einer Schankwirthschaftskonzession), OT. 67, 73 (O. VIII, 772; XIV, 723: betr. die Fälschung eines Gesellenprüfungs-Zeugnisses zum Zwecke vorzeitiger Zulassung zur Meisterprüfung, bezw. diejenige mehrerer Führungsatteste behufs Erlangung einer besoldeten Stelle), Münch. (BE. II, 412; IV, 297: das letztere Erk. betraf einen gefälschten Legitimationsschein für den Hausirhandel nebst gefälschter Bestätigung der Steuerentrichtung, von welchen Schriftstücken lediglich zum Zwecke des Nachweises der Berechtigung zu jenem Gewerbebetriebe Gebrauch gemacht war); vgl. auch Hall (WGbl. XIII, 318), Rüd. n. 2. Dagegen erkannte RIV. 12. Febr. 92 (GA. 39 f. 431), daß eine Fälschung, verübt zum Zwecke der Aufnahme in eine Lehrerseminar und der dereinstigen Anstellung als Lehrer, nicht unter den § falle, RI. 28. Febr 95 (E. XXVII, 56), daß dasselbe gelte von dem Gebrauche eines gefälschten Civilversorgungsscheins zur Erlangung einer den Inhabern von solchen Scheinen vorbehaltenen Stelle, RI. 23. Nov. 91 (E. XXII, 225), daß § 363 stets ausscheide, wenn es sich nicht um Legitimation der Person, sondern um die Erlangung des Rechts auf einen bestimmten pekuniären Vortheil, z. B. auf die durch Invalid.-Vers.-G. zugesicherte Altersrente handle. Nach RIV. 8. Dez. 96 (E. 29, 241) trifft § 363 nicht zu auf die Fälschung eines Taufscheins zwecks Erlangung des Adelsprädikats. Auch die Fälschung eines Zeugnisses über den Gesundheitszustand (§ 277), um eine bestimmte amtliche Stellung zu erhalten: RII. 1. Nov. 98 (E. 31, 296) gehört ebensowenig hierher wie die Fälschung „behufs Erlangung freier Eisenbahnfahrt": Dresd. 2. Juni 71 (StZ. 1, 60).

2. Die Novelle hat die Strafbestimmung des § durch Einschaltung der Worte „oder des besseren Fortkommens eines Andern" erweitert. Ist jedoch der Aussteller ein zur Aufnahme solcher Urkunden an sich befugter Beamter, so kommt § 348 oder § 349 zur Anwendung: § 348 n. 5. — In Betreff der Fälle, wo der Fälscher nicht lediglich im Interesse des Anderen handelt, sondern nebenbei auch seinen eigenen Vortheil im Auge hat, vgl. RIV. 1. Nov. 89 (GA. 37 f. 425: Mot.).

3. „Pässe, Militär-Abschiede, Wanderbücher" sind öffentliche Urkunden; vgl. § 267 n. 102; § 348 n. 5; den Militärabschieden sind die Militär-Urlaubsscheine gleichzustellen: OT. 67 (O. VIII, 182; ind.). Auch ausländische Urkunden gehören hierher: RIV. 15. Febr. 83 und 18. Febr. 84 (cit. n. 1).

4. Dasselbe (n. 3) gilt von den „sonstigen Legitimationspapieren"; aus der Gleichstellung („sonstigen") derselben mit den vorhergenannten Pässen 2c. und aus der im § vorausgesetzten Absicht erhellt, daß hier nur amtlich ausgestellte Bescheinigungen gemeint sind, welche zum Ausweise einer Person (über deren persönliche Verhältnisse oder ihre Befähigung zu gewissen Dienstleistungen) dienen; es gehören sonach Wildpassir-, auf Grund des § 119 VZollg. ausgestellte Legitimations-, Pferdelegitimations-, Holztransport- und ähnliche Scheine nicht hierher: RI. 2. April 86, 28. Dez. 90 (R. VIII, 247; GA. 37 f. 436), OT. (O. XIV, 688); desgleichen nicht Atteste, betr. die Ermächtigung zum Einsammeln von Beisteuern für milde Zwecke: Meckl. OG. (GSaal 28 f. 515); wohl aber Heimathsscheine (vgl. VGes. v. 1. Juni 1870 § 21: VGbl. f. 358; Pr. AKO. v. 20. Mai 1838), Tauf- bezw. Geburtszeugnisse (zu Militärzwecken): RII. 29. Sept. 85, RIV. 21. Nov. 85 (citt. n. 1); ebenso ein Jagdschein, insofern ein solcher zur Erzielung eines besseren Fortkommens benutzt wird; vgl. § 267 n. 102, § 348 n. 5 ff.; keinesfalls trifft jedoch letztere Voraussetzung zu, wenn durch die Fälschung (Verfälschung) bezw. den Gebrauch eine gesetzwidrige Erleichterung der Jagdausübung oder die Beseitigung einer drohenden Strafe herbeigeführt werden sollte; so: RII. 9. März 88 (R. X, 233). Bez. der Legitimationsscheine im Sinne des Pr. FFP.-G. vgl. RIV. 4. Febr. 90 (cit. n. 1), bez. der Invaliditäts- 2c. Quittungskarten: RII. 6. Dez. 92, RIV. 27. Okt. 93 (E. XXIII, 335; XXIV, 348), Rostock (GA. 41 f. 151), von welchen RIV. jenen Karten die Eigenschaft eines Legitimationspapiers oder sonstigen Zeugnisses im Sinne des § 363 unbedingt abspricht, während mindestens Rostock das Gegentheil dann annimmt, wenn der Angeklagte lediglich zum Zwecke des besseren Fortkommens, namentlich um Arbeit zu erhalten, gehandelt hat, bez. der Bescheinigung einer Zechenverwaltung, daß der Arbeitnehmer während einer bestimmten Beschäftigungszeit die Beiträge zur Invaliditätsversicherung bezahlt habe: RI. 3. Dez. 94 (GA. 42 f. 401: auch diese gehöre nicht zu den Urkunden im Sinne des §, selbst wenn mit deren Gebrauche bloß die Erlangung von Arbeit bezweckt werde).

5. Die übrigen aufgezählten Schriftstücke (Dienst-, Arbeitsbücher, Zeugnisse ꝛc.) brauchen nicht den Charakter einer Urkunde zu haben; vgl. § 267 n. 142; das Gegentheil ist nicht aus den Worten: „von einer solchen — Urkunde" (Abs. 1 und „von solchen Urkunden ꝛc." (Abs. 2) zu folgern: OT. 23. Okt. 54; a. M.: Olsh. n. 2 (fordert stets öffentliche Urkunden oder rechtserhebliche Privaturkunden), HStR. II, 549.

6. „Dienst- und Arbeitsbücher" gehören nur dann hierher, wenn sie (wie die „sonstigen Zeugnisse") auf Grund besonderer (gesetzlicher oder reglementarischer) Vorschriften auszustellen sind, nicht also, wenn ihre Führung nur auf einem Privatabkommen beruht. Dagegen wird der § anwendbar, wenn ein solches Privatdienst- ꝛc. Buch ein Führungs- oder Fähigkeitszeugniß enthält. — Bei „Führungs- und Fähigkeitszeugnissen" ist von jenem Erfordernisse abzusehen. Zu letzteren gehören auch Atteste über die Arbeitsunfähigkeit einer Person; so: RU. 19. Jan. 94 (E. XXV, 103).

7. „Zeugniß" bezeichnet die Bescheinigung eines unbetheiligten Dritten über die eigene Kenntniß von einer stattgehabten Thatsache; daß dieselbe von einem zuständigen Beamten ausgestellt und somit an sich mit einer Beweiskraft ausgestattet sei, ist nicht erforderlich; vgl. n. 5. (Das gilt namentlich auch von den „Führungs- und Fähigkeitszeugnissen".) Umgekehrt schließt der letztere Umstand oder die Beweiserheblichkeit eines Privatzeugnisses die Anwendbarkeit des § nicht aus; vgl. RIII. 18. Dez. 82 (A. VII, 125). — Hierhin gehören die einem Maschinisten über 24 monatliche Dienstleistung auf Seeschiffen ausgestellten Nachweise: RIII. 18. Febr. 84 (E. 10, 162) die auf Grund des § 10 der Pr. Gesinde-O. auszustellenden Zeugnisse, nicht aber die schriftliche Genehmigung eines Vaters, daß sein minderjähriges Kind in Gesindedienst trete (ib. § 6): RU. 8. Juli 90 (E. XXI, 56).

8. Anzeigen, welche Jemand lediglich für sich selbst bei der Behörde macht, um einer polizeilichen Vorschrift zu genügen, sind, selbst wenn sie sich auf einen Dritten beziehen, keine „Zeugnisse", insofern sie nicht auch gleichzeitig dazu bestimmt sind, diesem Andern zu einem ihm obliegenden Nachweise zu dienen; z. B. die Anzeige, welche ein Handwerksmeister über die erfolgte Annahme und Entlassung eines Gesellen, oder ein Schlafstellenvermiether über die Aufnahme eines Miethers an die Polizei zu machen hat; die Verfälschung und Benutzung einer solchen Schrift durch den Gesellen oder Miether fällt nicht unter § 363: OT. 61, 65 (O. I, 269; VI, 244). Anders würde sich die Sache gestalten, wenn z. B. die Anzeige nach bestehenden Vorschriften dem Gesellen ꝛc. zu dem Nachweise eines gefundenen Unterkommens dienen sollte.

9. Ebenso gehören Bescheinigungen, welche nicht den Zweck haben, für Andere zum Nachweise zu dienen, sondern nur eigene Handlungen des Ausstellers betreffen und lediglich als Belag für seine Rechnungsführung eine Bedeutung haben, nicht hierher; z. B. die von einem Beamten auszustellende Bescheinigung, daß er eine von ihm zu amtlichen Zwecken erhobene Summe „bestimmungsmäßig verwendet habe": OT. 61 (O. I, 232), eine solche Schrift ist auch keine Urkunde; vgl. § 348 n. 7.

10. Aerztliche Zeugnisse (insofern sie nicht auf Grund besonderer Vorschriften auszustellen sind) gehören nicht hierher; ihre Fälschung ist in den §§ 277. 278 besonders vorgesehen; vgl. § 267 n. 142.

11. Auf andere als die im § aufgezählten Schriftstücke, sollten sie auch wirkliche Urkunden sein, erleidet jener keine Anwendung; die betr. Handlung bleibt also straflos, insofern nicht eine andere Strafvorschrift (z. B. §§ 267 ff.) zutrifft: OT. 61 (O. I, 479), Münch. (BE. IV, 391).

12. Ueber die Begriffe „falsche Anfertigung" und „Verfälschen" vgl. § 267 n. 15—21. 48. 49 und n. 9—14; die Abweichung in der Ausdrucksweise von der des § 267 („falsch anfertigen" statt „fälschlich anfertigen") ist bedeutungslos. Hiernach ist § 363 nicht auf den Fall auszudehnen, wo Jemand unter seinem richtigen Namen ein wahrheitswidriges (Privat-)Führungs- oder Fähigkeitszeugniß ausstellt; vgl. Hann. Pol.-Strafgs. v. 25. Mai 1847 § 302 (nach Art. XV § 1 der NEV. nicht aufgehoben). — Auch hier kann daher die Verfälschung durch Abschneiden eines Theils des Papiers, durch Auslöschen der Schriftzüge ꝛc. geschehen, vorausgesetzt, daß dadurch die Integrität der Urkunde selbst beeinträchtigt wird. Vgl. Darmstadt (GA. 48, 155), Posen (GA. 40, 175: die Entfernung einzelner

§ 364. Mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark wird bestraft, wer wissentlich schon einmal verwendetes Stempelpapier nach gänzlicher oder theilweiser Entfernung der darauf gesetzten Schriftzeichen, oder schon einmal verwendete Stempelmarken, Stempelblankette oder ausgeschnittene oder sonst abgetrennte Stempelabdrücke der im § 276 bezeichneten Art veräußert oder feilhält.

Zeugnisse aus einem durch die Pr. Vdn. v. 29. Sept. 1846 vorgeschriebenen Dienstbuche stelle eine Verfälschung, nicht also bloß eine Beschädigung dar). Dagegen trifft Jenes z. B. nicht zu, wenn lediglich der unter einem Führungsatteste, Militär-Entlassungsscheine 2c. befindliche, von einer anderen Behörde herrührende Vermerk über spätere Bestrafungen auf obige Weise beseitigt wird, sollte jener Vermerk auch auf Grund bestehender Vorschriften gemacht sein.

13. Die Strafbarkeit des „Falsch-Anfertigens" oder „Verfälschens" ist hier nicht (wie im § 267) durch einen hinzutretenden Gebrauch zum Zwecke der Täuschung, sondern nur dadurch bedingt, daß bei der Fälschung selbst der gedachte Zweck obgewaltet habe: OT. (O. XVII, 277).

14. Ueber den Gebrauch einer Urkunde (Abs. 1. 2) vgl. § 267 n. 24ff., über den „wissentlichen Gebrauch einer falschen oder verfälschten Urkunde": § 270 n. 1ff. Auch hier genügt es, wenn das gebrauchte Schriftstück objektiv „falsch angefertigt oder gefälscht ist"; es ist also nicht erforderlich, daß der Urheber dieser Fälschung mit der Absicht gehandelt habe, Behörden 2c. zum Zwecke besseren Fortkommens zu täuschen. Handelte er ohne diese Absicht, so kann auch ihn die Strafe des § wegen wissentlichen Gebrauchs der Urkunde treffen. Dasselbe gilt, wenn er aus anderen Gründen (z. B. in Folge Eintritts der Verjährung) wegen der Fälschung nicht verfolgt werden kann; vgl. § 270 n. 2, SGZ. XX, 152.

15. „Wissentlich" ist gleichbedeutend mit dem im § 270 erheischten: „wissend, daß das Schriftstück falsch (d. h. falsch angefertigt) oder verfälscht ist"; es bedarf also nicht der Wissenschaft von einem beim Urheber der Fälschung obwaltenden Dolus (n. 14).

16. Die im Eingange des Abs. 1 erheischte Absicht: („um Behörden oder Privatpersonen zum Zwecke eines besseren Fortkommens zu täuschen") ist auf den am Schlusse vorgesehenen Gebrauch mit zu beziehen; das erhellt auch aus Abs. 2, welcher dies bei der Benutzung echter, aber für einen Anderen ausgestellter Urkunden besonders hervorhebt. Hiernach ist die Möglichkeit gegeben, daß der Gebrauch derselben gefälschten 2c. Urkunde bald unter Abs. 2, bald unter die §§ 268. 270 fällt, je nachdem bloß die im Abs. 1 oder aber die im § 268 gedachte Absicht beim Gebrauch obwaltete: Münch. (BE. II, 248).

17. Dagegen ist aus der Fassung „um Behörden 2c. zu täuschen" zu folgern, daß der öftere, in gleicher Absicht zu gleichem Zwecke (im Sinne des §) erfolgende Gebrauch, z. B. derjenige eines falschen Passes oder gefälschten Arbeitsbuchs, keine Realkonkurrenz begründe; so: Bind. HB. I, 558.

18. Die Erwirkung eines Reisepasses auf einen falschen Namen fällt nicht unter Abs. 2, kann aber geeigneten Falles aus § 271 strafbar sein. Damit Abs. 2 anwendbar werde, muß das Legitimationspapier „für einen Anderen", mithin für eine andere Person als den Gebrauchmachenden ausgestellt sein: Rl. 31. März 84 (E. X, 262).

19. Auf Einziehung (Vernichtung) des Papiers kann nicht erkannt werden: Münch. (BE. VII, 65); vgl. § 40 n. 2, EG. § 6 n. 13.

20. Gemäß Rll. 8. April 92 (E. XXIII, 43) kann die Uebertretung aus § 363 mit Betrug ideell konkurriren; vgl. § 263 n. 36.

§ 364. (Vgl. oben IX.)

1. Diese „zur Ergänzung des § 276" (: Mot. s. 150) erlassene Vorschrift hat wesentlich einen polizeilichen Charakter; sie soll der Verübung des im § 276 vorgesehenen Vergehens vorbeugen.

2. Abs. 1 ersetzt die Strafandrohung des wesentlich denselben Thatbestand vorsehenden Schlußsatzes in § 23 Abs. 2 des Wechselst.-G.

Gleiche Strafe trifft denjenigen, welcher wissentlich schon einmal verwendete Post- oder Telegraphenwerthzeichen nach gänzlicher oder theilweiser Entfernung des Entwerthungszeichens veräußert oder feilhält.

[I. Entw.: § 249; II. Entw.: § 360; RGes. v. 13. Mai 1891 Art. V; Pr. StGB.: (fehlte).] Vgl. §§ 275. 276; BWechselst.-Ges. § 23.

§ 365. Wer in einer Schankstube oder an einem öffentlichen Vergnügungsorte über die gebotene Polizeistunde hinaus verweilt, ungeachtet der Wirth, sein Vertreter oder ein Polizeibeamter ihn zum Fortgehen aufgefordert hat, wird mit Geldstrafe bis zu funfzehn Mark bestraft.

Der Wirth, welcher das Verweilen seiner Gäste über die gebotene Polizeistunde hinaus duldet, wird mit Geldstrafe bis zu sechszig Mark oder mit Haft bis zu vierzehn Tagen bestraft.

[I. Entw.: § 351; II. Entw.: § 361; Pr. StGB.: § 342.] Vgl. § 285.

---

3. „Schon einmal verwendetes Stempelpapier", d. h. bestimmungsmäßig zu stempelpflichtigen Urkunden verwendetes Stempelpapier. RII. 20. Juni 82 (E. 6, 387). — Auch bei den „Stempelmarken und Stempelblanketts" wird vorausgesetzt, daß sie bei der Veräußerung ꝛc. sich in einem Zustande befinden, welcher eine abermalige Verwendung (als Zeichen der Versteuerung) zuläßt; die Bestrafung fällt weg, wenn sich auf der Stempelmarke ꝛc. beim Verkauf eine dieselbe entwerthende Schrift ꝛc. befindet; vgl. Wechselst.-G. § 23 Abs. 2, welcher ebenfalls die vorherige Entfernung jener Schrift voraussetzte. — Dagegen ist der Verkauf ꝛc. „ausgeschnittener ꝛc. Stempelabdrücke" unbedingt untersagt; da ihre Entwerthung nicht durch eine an ihnen selbst vorgenommene Veränderung, sondern durch die Benutzung des Papiers erfolgt, auf welches sie gedruckt sind, so wird das fiskalische Interesse des Staates schon durch die Abtrennung gefährdet; demgemäß ist auch der Verkauf eines solchen Abdrucks strafbar, welcher von einem noch nicht benutzten Stempelpapier abgetrennt worden war.

4. Zur Anwendbarkeit des Abs. 1 sowohl als des durch das RGes. v. 13. Mai 1891 Art. V eingeschobenen Abs. 2 ist in keinem Falle erforderlich, daß der Angeklagte selbst das Entwerthungs-Zeichen entfernt habe; es genügt, wenn er von dieser Entfernung Kenntniß besaß; vgl. Mater. z. cit. RGes. (GA. 39 f. 34).

§ 365.

1. Vorausgesetzt wird, daß für den Besuch der Schankstuben eine „Polizeistunde" durch ein Gesetz oder eine von einer zuständigen Polizeibehörde ergangene Verordnung — geboten, d. h. allgemein vorgeschrieben ist. In Preußen braucht eine solche Verordnung in der für Polizei-Verordnungen überhaupt vorgeschriebenen Weise (vgl. Abschnitt 29 n. 41) nicht zu ergehen, weil sie lediglich den Rahmen des durch § 365 StGB. mit Strafe bedrohten Thatbestandes ausfüllen soll, es genügt daher eine spezielle Anordnung für den einzelnen Wirth: KG. 18. Jan. 97 (D. J. Z. 97 S. 226); a. M.: Aufl. 13. Vgl. auch RIII. 15. März 84 (E. 10, 296), KG. (Johow. 12, 169; GA. 39, 182). — Eine verlängerte Polizeistunde erlischt, wenn die Wirthschaft in andere Hände übergeht, lebt auch nicht wieder auf, wenn der Wirth die Wirthschaft wieder übernimmt. KG. 15. März 00 (Johow 20, C. 11).

2. „Schankstube" ist ein dem Publikum offen stehender geschlossener Raum, in welchem geistige Getränke (nach OLG. Hamburg 24. Sept. 96; GA. 44, 404: Getränke aller Art) zum Genusse auf der Stelle gewerbsmäßig feilgehalten und entgeltlich verabreicht werden: OT. (O. XVI, 613). Ob der Raum zu dem nach § 33 Gew.-O. konzessionirten gehört, ist gleichgültig; auch ein Privatzimmer des Wirths kann die Eigenschaft einer Schankstube annehmen, wenn daselbst thatsächlich

das Gewerbe ausgeübt wird. KG. (GA. 44, 404). Der § unterscheidet nicht zwischen Schankstuben, welche Personen der niederen Klassen des Volks besuchen, und anderen Lokalen, in welchen Getränke an Personen der höheren Stände verabreicht werden: OT. 54 (JMbl. f. 268). Gastwirthschaften gehören nur insoweit hierher, als sie die Schankwirthschaft in sich begreifen. Auf „Speisewirthschaften" bezieht sich der § nicht. KG. (GA. 43, 61); es kann aber für sie durch Polizeiverordnung eine Polizeistunde festgesetzt werden. KG. 7. Juni 00 (D. J. Z. 00 S. 511).

3. Dem Begriffe der Schankstube entsprechend, sind unter „Gästen" nur Schankgäste, d. h. Personen, welche der Wirth in Ausübung seines Schankgewerbes aufnimmt, zu verstehen, nicht also vom Wirthe eingeladene und unentgeltlich bewirthete Privatgäste: KG. (Johow 14, 287), OT. (O. XVI, 613; XX, 313), noch die im Gasthause logirenden Reisenden: KG. (GA. 38, 77), OT. 23. Mai 57. Ebenso bleibt der § außer Anwendung, wenn in einer Bahnhofsrestauration nach der Polizeistunde an Eisenbahn-Reisende Erfrischungen verabreicht werden; ein solches Verbot kann auch nicht im Wege der Polizeiverordnung ergehen: OT. 19. Jan. 54 Münch. (BE. V, 86), wogegen es bez. der Nichtreisenden auch in Bahnhofsrestaurationen bei der Regel verbleibt: Berl. (GA. 39 f. 353), KG. 1. Febr. 00 (Johow 20, C. 8). — Eine unentgeltliche Bewirthung macht die Gäste nicht nothwendig zu Privatgästen, da sie auch in Wahrung des Geschäftsinteresses beim Schankbetriebe, z. B. in der Hoffnung auf künftige Frequenz oder sonstige Vortheile, stattfinden kann: OT. (O. XX, 313), KG. (GA. 44, 404). Auch ist es gleichgültig, ob die Schankgäste lediglich als solche oder auch noch zu einem andern Zwecke zusammen gekommen waren, und ob sie zum Wirthe als Verwandte, Freunde ꝛc. in besonderer Beziehung stehen. Namentlich schließt der Umstand, daß die Besprechung einer öffentlichen Wahl den Anlaß zur Versammlung bildete, die Anwendbarkeit des § nicht aus: OT. (O. XV, 43). Auch gegen die Theilnehmer an einer öffentl. Versammlung auf Grund des Pr. Vereinsgesetzes ist der § 365 anwendbar. Entsch. d. OVG. Bd. 23, 339. Vgl. OLG. Darmst. (GA. 43, 61).

4. Das Lokal einer geschlossenen Gesellschaft wird nicht von dem Verbote betroffen, sollte auch dort ein Wirth für eigene Rechnung Getränke ꝛc. an die Mitglieder gegen Bezahlung verabreichen: KG. 14. März 95 (Johow 16, 322), OT. 67, 76 (O. VIII, 677; XVII, 277: sofern die Bildung der Gesellschaft nicht auf einer Simulation zur Umgehung der Vorschriften über die Polizeistunde beruhe). Das Gegentheil nahmen Münch. (BE. V, 375; BE. II, 482. 486; VI, 266) unter spezieller Berücksichtigung der Kgl. Vdn. v. 18. Juni 1862 § 6, für den Fall an, wo ein einzelner mit den übrigen in Verbindung stehender Wirthschaftsraum von einer geschlossenen Gesellschaft für einen Abend zur ausschließlichen Benutzung gemiethet werde; hier sei zwar nicht der Begriff einer „Schankstube", wohl aber der eines „öffentlichen Vergnügungsorts" gegeben [?]. Vgl. auch Münch. (BE, V, 382) und unten n. 8. — Das Lokal einer geschlossenen Gesellschaft kann auch die Schankstube selbst sein, sofern der Zutritt anderen Personen nicht freisteht. Die Anwesenheit eingeladener Gäste beseitigt den Charakter der geschlossenen Gesellschaft nicht, wohl aber der Umstand, daß der Zutritt zu den Festlichkeiten einer nach Zahl, Art und Individualität unbestimmten Mehrheit von Personen freisteht. Wegen des Begriffs „geschlossene Gesellschaft" und „Gast" vgl. KG. 15. Nov. 00 (Johow 20, C. 113) und Delius, Das Recht der geschloss. Gesellschaften im Archiv f. Verwaltungsrecht Bd. 10 S. 249. — Durch Zusammenschluß der in einer Schankstube Befindlichen beim Eintritt der Polizeistunde kann niemals eine geschlossene Gesellschaft entstehen.

5. Im Uebrigen vgl. hinsichtlich des Begriffs „öffentlicher" Vergnügungsorte § 285 n. 1. 2. — Welche „Vergnügungsorte", z. B. ob auch alle Bälle, Theatervorstellungen ꝛc. hierher zu zählen sind, ist nach den betr. polizeilichen Anordnungen zu beurtheilen; ebenso: Berlin (Johow III, 370). Aus der Erwähnung des Wirths folgt nicht, daß hier nur solche Personen gemeint seien, bei welchen Gegenstände zum Verzehren auf der Stelle verkauft werden.

6. Das Bestehen einer die Beobachtung der Polizeistunde vorschreibenden Anordnung begründet noch keine Strafbarkeit aus § 365, vielmehr muß eine „Aufforderung" des Wirths ꝛc. zum Fortgehen hinzukommen: OT. (O. XV, 43), Münch. (BE. V, 515: es genüge daher nicht eine einfache, der Verkündes des Ge-

§ 366. Mit Geldstrafe bis zu sechszig Mark oder mit Haft bis zu vierzehn Tagen wird bestraft:

1) wer den gegen die Störung der Feier der Sonn- und Festtage erlassenen Anordnungen zuwiderhandelt;

[I. Entw.: § 348 Nr. 8; II. Entw.: § 356 Nr. 9; Pr. StGB.: § 340 Nr. 8.]

---

botes gleichkommende Aeußerung des Wirths ꝛc.), id. (BE. VIII, 120: doch brauche die Aufforderung nicht mit ausdrücklichen Worten zu geschehen), Braunschw. (GA. 43 f. 61: läßt schon die Aeußerung: Feierabend genügen). Diese Aufforderung muß individuell an die anwesenden Gäste gerichtet werden; ebenso: Münch. (BE. V, 23); das die Stunde bezeichnende Signal des Nachtwächters ist als eine solche nicht anzusehen und kann diese Bedeutung auch nicht durch eine allgemeine Pol.-Vdn. erlangen. Dagegen bedarf es keiner besonderen Aufforderung an den einzelnen Gast.

6a. Zur Strafbarkeit aus Abs. 1 fordert Rotering s. 65 Vorsatz; vgl. jedoch Olsh. n. 7.

7. Der Wirth (Inhaber, vgl. § 285 n. 1 u. OLG. München GA. 44 404, welcher das Verweilen der Gäste nicht „dulden" darf, thut zur Vermeidung der Strafe aus Abs. 2 nicht genug, wenn er keine Getränke mehr verabreicht (ebenso: Münch. BE. III. 64) und „zum Fortgehen auffordert" (Polizeistunde ankündigt ꝛc., er muß vielmehr dieser Aufforderung nöthigenfalls durch ein positives Verhalten Nachdruck geben und die ihm zu Gebote stehenden Mittel (z. B. Herbeirufen der Polizei, Auslöschen der Lichter ꝛc.) anwenden; inwieweit er dieser Auflage entsprochen habe, ist Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung: OT. 57 (JMbl. f. 335); vgl. Münch. BE. V, 7). Ein mehrmaliges Auffordern kann genügen: Münch. (BE. IV, 582). Ein „Dulden" liegt auch dann vor, wenn der Wirth nach Eintritt der Polizeistunde den Gästen noch eine Frist zum Austrinken der verabfolgten Getränke gewährt. OLG. Münch. 4 Okt. 96 (bayr. Entsch. N. F. 9, 136). — Fordert er umgekehrt, vor der Menge seiner Gäste, dem Gebote eines Polizeibeamten zuwider, zum Bleiben auf, so verwirkt er ev. die Strafe aus Abs. 1, aber nur einmal, sollten auch mehrere Gäste dieser Aufforderung gefolgt sein (§ 111): RII. 21. Dez. 80 (E. III, 145). Vgl. auch n. 8a.

7a. Da Abs. 2 bloß des Wirths, nicht auch, wie Abs. 1, seines Vertreters gedenkt, so kann sich letzterer nicht aus Abs. 2 strafbar machen; so: Cassel (GA. 40 f. 176), Olsh. n. 4, Rubo n. 7; a. M. jedoch: Berlin (GA. 42 f. 142, BL. f. 694.

8. Wer zwar zur Polizeistunde sein Schanklokal schließt, jedoch schon während desjenigen Theils der Nacht, welcher allgemein der Ruhe gewidmet zu sein pflegt, den Schankbetrieb wieder beginnt, ist gleichfalls aus Abs. 2 strafbar; so (unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Kgl. Bayer. Vdn. v. 18. Juni 1862, die Polizeistunde betreffend): Münch. (BE. IV, 251).

8a. In subjektiver Hinsicht genügt behufs Anwendbarkeit des Abs. 2 schon ein fahrlässiges Verhalten; so: Münch. BE. VI, 266), Berl. (GA. 40 f. 350), Rotering f. 66, sowie Cassel (cit. n. 7a) und Olsh. n. 9; letzterer erachtet namentlich den Wirth auch dann als strafbar, wenn er für den Behinderungsfall (fahrlässiger Weise) nicht Sorge getragen hat, daß sein Vertreter für Innehaltung der Polizeistunde sorgte; vgl. in dieser Hinsicht auch cit. Cassel (: betraf die Nichtaufwendung der nöthigen Sorgfalt bei der Wahl des Vertreters. Vgl. auch KG. 6. Mai 97 (D. J. Z. 97, 366).

§ 366.

Zu Nr. 1.

1. Die Regelung der Sonntagsfeier gehört nicht zu den der Reichsgesetzgebung vorbehaltenen Gegenständen, sondern ist Sache der Landesgesetzgebung bzw. landespolizeilicher Ordnung: RIII. 24./30. Okt. 89 (E. XX, 81). Darauf bezügliche „Anordnungen", in Betreff welcher im Allg. auf Abschn. 29 n. 18 ff. verwiesen wird, können in Preußen gemäß der AKO. v. 7. Febr. 1837 (G.S. S. 6) von den Oberpräsidenten bzw. Reg.-Präsidenten nach den Verhältnissen der einzelnen

Orte oder Gegenden ihres Bezirks erlassen werden; die den Regierungen unterstellten Behörden sind selbst im Falle einer Delegation zum Erlasse solcher Anordnungen nicht zuständig: KG. (GA. 37, 217 u. DJZ. 1901 S. 389); wohl aber kann ihnen nach Berl. (Johow VII, 290; VIII, 219), einer von der Regierung erlassenen Anordnung gegenüber, das Treffen von Ausführungsbestimmungen übertragen werden. Für Bayern sind die bezüglichen Anordnungen in der königl. Vdn. v. 30. Juli 1862, für das Königreich Sachsen in dem Ges. v. 10. Sept. 1870, für das vormalige Kurhessen, für Hannover und Schleswig-Holstein in den Sabbathordn. v. 13. Mai 1801, 25. Jan. 1822 und 10. März 1840 unmittelbar enthalten. Durch ein vom Bundesrathe erlassenes Eisenbahn-Betriebs-Regl. kann das gesetzlich begründete Recht nicht geändert werden; so: Braunschw. (GA. 39 f. 80).

2. „Erlassene Anordnungen" sind nicht bloß die zur Zeit der Verkündung des StGB., sondern alle zur Zeit der Uebertretung erlassenen: OT. 54 (JMbl. 55 f. 12), die in Landesgesetzen enthaltenen eingeschlossen: Berl. (GA. 41 f. 297); vgl. n. 1.

3. Unter der „Feier der Sonntage ꝛc." ist die religiöse Feier derselben verstanden; Rotering n. 1, Olsh. n. b. Nur kirchliche Festtage gehören hierher, nicht auch nationale oder politische. Der Ausdruck „Anordnungen" umfaßt daher hier nur solche Anordnungen, welche behufs Aufrechterhaltung der zu würdiger allgemeiner Sonntagsfeier erforderlichen äußeren Ordnung und Ruhe erlassen sind, nicht also Anordnungen, welche ausschließlich den Schutz des Individuums in seinem Anspruch auf Sonntagsruhe bezielen; vgl. RIII. Okt. 89 (cit. n. 1: § 4 des n. 1 cit. Sächs. G. verfolge gleichzeitig beide Zwecke), KG. 29. Nov. 97 (Johow 18, 301). Demgemäß kommen namentlich die §§ 41a, 55a, 105b—g G. O. hier nicht in Betracht: Olsh. l. c. Obiges gilt ganz besonders von der auf Grund der Pr. AKO. v. 7. Febr. 1837 (cit. n. 1) zu erlassenden Anordnungen, da diese ausdrücklich nur zur Wahrung der äußeren Heilighaltung der Sonntage ꝛc. dienen sollen; über diese Grenze hinaus unterliegt daher in dem Geltungsbereiche jener AKO. die Art der Feier nicht der polizeilichen Kontrolle und kann das individuelle Verhalten des Einzelnen, sofern es nicht für die Allgemeinheit störend wirkt, nicht zum Gegenstande ge- oder verbietender Vorschriften der gedachten Art gemacht werden; vgl. RBII. f. 175, OT. (O. XVI, 602). In diesem Sinne erkannte Berl. (Johow IV, 256), daß das bedingungslose Verbot jeglichen Handelsbetriebes an Sonntagen ꝛc. nicht rechtsbeständig sei (a. M. anscheinend: Rödenbeck, Polizeiverordnungsrecht), während OT. 67 (O. VIII, 678) das Gegentheil entschied bez. einer Pol.-Vdn., welche (im Geltungsbereiche obiger AKO.) das (äußerlich nicht bemerkbare) Arbeiten im Innern einer Fabrik an jenen Tagen untersagte. — Nach KG. 22. April 01 (D. J. Z. 01 S. 186) ist eine Pol.-Verordn., die öffentliche Versamml. und Aufzüge am Charfreitag und Bußtag überhaupt, an den übrigen Sonn- und Festtagen während des Hauptgottesdienstes verbietet, nicht rechtsgültig; a. M.: OVG. 9. Juni 99 (D. J. Z. 5, 75).

4. Doch handelt es sich auch in Preußen keineswegs bloß um diejenige Feier, welche mittels gottesdienstlicher Versammlungen und Andachtsübungen stattfindet, sondern um die im allgemeinen Interesse gesetzlich zu schützende Sonn- und Festtagsfeier überhaupt und im Ganzen; ob diese im gegebenen Falle wirklich gestört wurde, ist gleichgültig, es genügt, wenn „der ꝛc. Anordnung zuwiderhandelt" ist: OT. (O. XVI, 601; XVIII, 289), Berl. (Johow V, 353). Ob die in der Polizeiverordnung verbotene Handlung geeignet war, die Sonntagsfeier zu stören, unterliegt nicht richterlicher Nachprüfung. Sind aber in der Polizeiverordnung Handlungen, welche die Sonntagsruhe zu stören geeignet sind, nicht besonders hervorgehoben, z. B. bei der Jagdausübung, so hat der Richter nach den Umständen des Einzelfalles zu ermitteln, ob die Sonntagsruhe der Allgemeinheit in Wirklichkeit gestört worden ist oder nicht: KG. 24. Sept. 00 (Johow 20, C. 116). Für die Zeit der eigentlich kirchl. Feier können besondere strengere Anordnungen getroffen werden. KG. (Johow 4, 264). Im Uebr. vgl. KG. 1. Febr. 00 (Johow 20, C. 41: betr. öffentlich bemerkbare Arbeiten), Darmst. 76 (HE. f. 120: betr. das Treiben von Vieh durch eine Ortschaft), Münch. BE. VIII, 29: landwirthsch. Arbeiten betr.), Berl. (Joh. XI, 325: Pferdetransport während des Hauptgottesdienstes), OT. (O. XVII, 635; XVIII, 289: betr. das Verbot, während des Gottesdienstes geistige Getränke in Wirthshäusern (Schankstätten) zu verabreichen oder Läden, Waarenlager und Buden offen zu halten), Berl. (Joh. XI. 319. 320. 324; XII, 259).

2) wer in Städten oder Dörfern übermäßig schnell fährt oder reitet, oder auf öffentlichen Straßen oder Plätzen der Städte oder Dörfer mit gemeiner Gefahr Pferde einfährt oder zureitet;

[I. Entw.: § 352 Nr. 3; II. Entw.: § 362 Nr. 1; Pr. StGB.: § 344 Nr. 1.]

3) wer auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen oder Wasserstraßen das Vorbeifahren Anderer muthwillig verhindert;

[I. Entw.: § 352 Nr. 3; II. Entw.: § 362 Nr. 2; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 344 Nr. 2.]

4) wer in Städten mit Schlitten ohne feste Deichsel oder ohne Geläute oder Schelle fährt;

[I. Entw.: § 352 Nr. 5; II. Entw.: § 362 Nr. 3; Pr. StGB.: § 344 Nr. 3.]

---

5. Festtage sind nur solche, welche landesrechtlich (nicht nur kirchlich) als solche anerkannt sind: KG. 13. April 85 (Johow 5, 353). Der Sonntag beginnt mit der Mitternacht. Daß auch die Vorabende hoher Feiertage oder die Werktage der Charwoche hierzu gehören, ist nicht anzunehmen; vgl. Delius im Verwaltungsarchiv Bd. 10 S. 260; a. M.: KG. 29. Nov. 97 (Johow 18, 307) u. 20. Jan. 98 (GA. 46,56). Mit Recht hat dagegen das erste Erk. die ersten Morgenstunden des Sonntags für nicht unter die AKO. v. 8. Febr. 1837 fallend erachtet, weil dann eine allgemeine Sonntagsfeier noch nicht stattfindet. Es handelte sich um das Tanzvergnügen einer geschlossenen Gesellschaft. — Gesetzliche „Festtage" sind in den älteren Pr. Landestheilen: die beiden Weihnachtstage, Oster- und Pfingstmontag, Neujahr, Christi Himmelfahrt, Bußtag und Charfreitag vgl. Pr. G. v. 12. März 93 (GS. S. 29), Pr. G. v. 2. Sept. 99 (GS. 161); in der Rheinprovinz tritt als katholischer Festtag Allerheiligen hinzu: AKO. v. 5. Juli 1832, 7. Febr. 1837 und 22. Juli 1839 (GS. 32 f. 197; 37 f. 21; 39 f. 249); vgl. auch Rl. 27. Juni 98 (E. 31. 221). Wegen Bayerns vgl. Rl. 2. Juni 81, 8. Nov. 00 (E. 4, 240; GA. 47, 444). — Eine polizeiliche Anordnung kann nicht vorschreiben, daß ein nur kirchlicher Festtag ebenso wie ein gesetzlicher gefeiert, und daß an demselben auch außer der Zeit des Gottesdienstes keine öffentlich bemerkbaren Arbeiten gestattet sein sollen: OT. 55 (RA. 51, II. 55).

6. Treibjagden (auch auf nichtjagdbare Thiere) können in Preußen an den Sonn- und Festtagen überhaupt (KG. 24. Mai 97; DJZ. 97, 386); andere Jagden nur während des öffentlichen Gottesdienstes verboten werden; vgl. MVf. v. 10. März 1818 (v. K. Ann. II, 349) u. 1. Juli 1852 (BMbl. f. 174), OT. (O. XVIII, 132), Berl. (Johow VII, 272). Eine das Jagen an Sonntagen ꝛc. unbedingt verbietende Anordnung ist in Preußen unverbindlich (n. 3): OT. (O. XVI, 601); KG. 20. Juni 98 (Johow 19, 325). — Dagegen erachtet KG. 24. Sept. 00 (Johow 20. C 116) eine Pol.-Verordnung, welche die Ausübung der Jagd (auch der sog. stillen unterschiedslos verbietet, insofern für rechtsgültig, als sie die äußere Heilighaltung der Sonn- und Feiertage schützen will.

Zu Nr. 2.

7. Gleichgültig ist, mit welchen Thieren (z. B. Hunden) gefahren u. s. w. wird. Die Strafe fällt weg, wenn die Pferde u. s. w. durchgehen gegen den Willen des Fahrenden u. s. w. In Betreff des ꝛc. Fahrens ꝛc. außerhalb der Städte und Dörfer vgl. § 360 n. 83a. Als „Einfahren" ist bloßes Probefahren nicht zu erachten: (Frankf. GA. 40 f. 352). — Idealkonkurrenz ist möglich mit §§ 222, 230: Rl. 13. Okt. 83 (RV, 604).

Zu Nr. 3.

8. Die Novelle hat in den Nrn. 3, 8, 9, 10 die „öffentlichen Wasserstraßen" beigefügt, welche des Schutzes der öffentlichen Wege um so mehr be-

5) wer Thiere in Städten oder Dörfern, auf öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen, oder an anderen Orten, wo sie durch Ausreißen, Schlagen oder auf andere Weise Schaden anrichten können, mit Vernachlässigung der erforderlichen Sicherheitsmaßregeln stehen läßt oder führt;

[I. Entw.: § 356 Nr. 6; II. Entw.: § 362 Nr 4; Pr. StGB.: § 344 Nr. 4.]

Preußen: Vgl. Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 Zus.-Vorschr. Nr. 12. 17. 21.

6) wer Hunde auf Menschen hetzt;

[I. Entw.: § 352 Nr. 1; II. Entw.: § 362 Nr. 5; Pr. StGB.: § 356 Nr. 2.]

7) wer Steine oder andere harte Körper oder Unrath auf Menschen, auf Pferde oder andere Zug- oder Lastthiere,

---

dürfen, als bei der Art der Verkehrsmittel Störungen hier viel gefährlicher sind, als bei dem Landverkehr: Mot. s. 59. „Wasserstraße": § 243 n. 61. Bei fehlendem Muthwillen ist die Handlung nach dem Pr. Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 §§ 8 u. 21 oder sonstigen straßenpolizeilichen Vorschriften strafbar.

Zu Nr. 5.

9. In örtlicher Beziehung ist die Strafvorschrift auf den Umkreis der Städte und Dörfer beschränkt; in diesen gilt das Verbot für öffentliche Wege, Straßen und Plätze allgemein, für andere Orte aber nur insofern, als die Räumlichkeit und ihre Bestimmung Gelegenheit zur Anrichtung eines Schadens durch die Thiere bieten. Ob der Schaden Personen oder Sachen droht, ist gleichgültig. Thäter ist jeder, der ein Thier augenblicklich unter seiner Obhut hat, gleichviel in welchem Verhältnisse er zu demselben steht. OLG. Münch. (StZ. 5, 180).

10. „Erforderliche Sicherheitsmaßregeln" sind hier die nach der Natur der Sache nothwendigen; es bedarf nicht einer die Einzel-Maßregel anordnenden Pol.-Verordnung. — Die Vorschrift schließt es jedoch nicht aus, besondere Sicherheitsmaßregeln im Wege einer (nach allgemeinen Grundsätzen zulässigen) Pol.-Vdn. anzuordnen und ihre Nichtbeobachtung mit Strafe zu bedrohen; vgl. n. 34, Abschn. 29 n. 44. Aus demselben Grunde ist eine ältere Pol.-Verordnung, welche in Betreff der Leitung und Führung von Fuhrwerken spezielle Vorschriften aufstellt und Zuwiderhandlungen mit Strafe bedroht, nicht außer Kraft gesetzt (vgl. Nr. 10): OT. 61 (RA. 56. II. 11) u. KG. (Johow 18, 272).

11. In Preußen darf auf Staats-Chausseen (und anderen chaussirten öffentlichen Wegen, vgl. AKO. v. 31. August 1832, GS. s. 214: OT. 54, JMbl. s. 417) Vieh gar nicht angebunden werden: Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 Zus.-Vorschr. Nr. 12.

Zu Nr. 6.

12. Im Begriffe des „Hetzens" liegt die Vorsätzlichkeit des Handelns, nicht aber der Wille, daß der Hund den Menschen verletze (das Hetzen kann namentlich auch blos, um zu schrecken, geschehen). Der § trifft auch zu, wenn der Hund zahnlos ist oder Menschen nicht anfaßt, Olsh. n. a. — Ist in Folge des Hetzens durch den Hund eine Körperverletzung zugefügt worden, so wird gemäß § 73, jenachdem der Wille des Hetzenden auf diese gerichtet war oder nicht, § 223 oder 230 anwendbar; ebenso (speziell in Betreff des ersteren Falles): RI. 1. Juni 83 (E. VIII, 315); a. M.: Bind. HB. I, 360 (bezüglich desselben Falles insofern, als er die Vorschrift der Nr. 6 nur als eine subsidiäre ansieht, mithin keine Idealkonkurrenz annimmt). — Wegen der Frage, ob ein Polizeibeamter flüchtende Radfahrer durch seinen nachhetzenden Hund zum Anhalten zwingen darf, vgl. RI. 24. April 01 (GA. 48, 301).

Zu Nr. 7.

13. Vorsätzlichkeit der Handlung wird vorausgesetzt; ebenso: OT. (O. XVII, 575).

gegen fremde Häuser, Gebäude oder Einschließungen, oder in Gärten oder eingeschlossene Räume wirft;

[I. Entw.: § 367 Nr. 2. 7; II. Entw.: § 362 Nr. 6; Pr. StGB.: § 344 Nr. 5; § 346 Nr. 3.]

Preußen: Vgl. Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 Zus.-Vorschr. Nr. 11. 17. 21; (FPO. v. 1. Nov. 1847 § 41 Nr. 9); FFP.-Ges. § 26.

8) wer nach einer öffentlichen Straße oder Wasserstraße, oder nach Orten hinaus, wo Menschen zu verkehren pflegen, Sachen, durch deren Umstürzen oder Herabfallen

---

14. Unter „Unrath" (im Gegensatz zu „Steinen oder anderen harten Körpern" als dem Beschädigenden) ist hier gemäß Rk. 5. Febr. 91 (E. XXI, 314), Münch. (BE. VIII, 207) allgemein das Verunreinigende, selbst wenn dasselbe, wie z. B. frisch gemischter Kalk, keinen Ekel erregt, zu verstehen.

15. Es genügt, wenn in der Richtung auf Menschen ꝛc. geworfen ist: daß letztere auch getroffen sein, wird nicht erfordert; vgl. Rk. 31. Jan. 81 (E. III, 306), OT. (O. XVIII, 769), Münch. (BE. IV, 228; V. 278; a. M.: Münch. (BE. VI, 605), Meyer n. 7, Schw. n. 7, Rubo n. 8; das Werfen gegen Häuser ꝛc. setzt jedenfalls ein Treffen derselben voraus: cit. OT. Beim Werfen „in" Gärten muß der Gegenstand in denselben gelangt sein.

16. Bloßes Besudeln eines fremden Hauses mit Unrath fällt nicht unter den § (das Werfen ist im Erfolge gefährlicher). — Mit welchen Mitteln „geworfen" wird, ist gleichgültig, auch Schießen gehört hierher.

17. Der § verbietet seinem Wortlaute nach das Werfen „in Gärten oder eingeschlossene Räume" unbedingt, ohne die Vorschrift auf fremde Räumlichkeiten zu beschränken; dieses Merkmal zu ergänzen ist auch bei Thieren nicht zulässig; a. M.: Aufl. 13. Bei den „eigenen" Thieren ist allerdings die Rechtswidrigkeit regelmäßig ausgeschlossen, aber man denke an ein von einem Anderen gerittenes Pferd oder einen verpachteten Garten des Thäters. Olsh. n. c., welcher übrigens die Nr. 7 auf ein im geschlossenen Raum aufgestelltes Zug u. s. w. -Thier nicht anwenden will.

18. „Eingeschlossener Raum" ist nicht gleichbedeutend mit „umschlossener Raum" im Sinne des § 243 Nr. 2 (vgl. dort n. 18—22) und ebensowenig mit „abgeschlossener Raum" (§ 123); es kommt hier weniger auf die durch eine Umschließung hervorgebrachte Unzugänglichkeit, als darauf an, daß die betreffende Räumlichkeit durch irgend eine äußerlich erkennbare Vorrichtung nach allen Seiten hin befriedigt sei; es gehören sonach auch Gebäude hierher.

19. In Preußen ist (abgesehen von den Fällen der Nr. 7) das Werfen von Steinen, Scherben, Schutt oder Unrath auf Grundstücke aus § 26 FFP.-G. zu bestrafen. Bei Staats-Chausseen [und überhaupt bei öffentlichen chaussirten Wegen (n. 11)] ist der Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 Zus.-Vorschr. Nr. 11 maßgebend.

20. Eine der in Nr. 7 vorgesehenen Handlungen kann mit vorsätzlicher Körperverletzung oder Sachbeschädigung ideell konkurriren; vgl. § 223 n. 17, OT. (cit. n. 13), Münch. (BE. VIII, 402: betr. Einwerfen von Fensterscheiben eines fremden Hauses); a. M.: Bind. HB. I, 360 (insofern er die Nr. 7 als ein nur subsidiäres Strafgesetz ansieht); jene kann allein verfolgt werden, wenn ein Gleiches in Betreff der Körperverletzung ꝛc. wegen mangelnden Strafantrags unstatthaft ist.

Zu Nr. 8.

21. „Straßen" sind hier, wie eine Vergleichung mit den Nrn. 5. 9 ergiebt, nur die mit Häusern eingefaßten Wege im Innern der Städte und Dörfer. In Betreff der Wasserstraßen vgl. n. 8. — Der Ausdruck: „Nach" einer öffentl. Straße u. s. w. schließt nicht aus, daß die Handlung „auf" der Straße vorgenommen ist, z. B. Aufstellen eines ausgehobenen Bretterzaunes. Vgl. auch RG. (GA. 43, 136).

Jemand beschädigt werden kann, ohne gehörige Befestigung aufstellt oder aufhängt, oder Sachen auf eine Weise ausgießt oder auswirft, daß dadurch Jemand beschädigt oder verunreinigt werden kann;

[I. Entw.: § 352 Nr. 2; II. Entw.: § 362 Nr. 7; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 344 Nr. 6.]. Vgl. auch ALR. I, 8. §§ 74. 75.

9) wer auf öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen oder Wasserstraßen Gegenstände, durch welche der freie Verkehr gehindert wird, aufstellt, hinlegt oder liegen läßt;

[I. Entw.: § 352 Nr. 9; II. Entw.: § 362 Nr. 8; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 344 Nr. 7.] Vgl. Nr. 5.

Preußen: Vgl. Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840, Zus.-Vorschr. Nr. 11. 17. 31.

---

22. Die Bezeichnung „Orte, wo Menschen zu verkehren pflegen" deutet nicht blos auf öffentliche Orte, umfaßt vielmehr auch Privatörtlichkeiten, bei welchen die gedachte Voraussetzung zutrifft; vgl. § 367 n. 49 und KG. (Joh. 21, C. 91).

23. Zum Thatbestande genügt die Möglichkeit einer herbeizuführenden Beschädigung (Verunreinigung); ist wirklich die Beschädigung eines Menschen herbeigeführt worden, so trifft regelmäßig § 230 zu. Doch ist dies gemäß RIV. 17. Apr. 98 (E. XVII, 303) nicht immer der Fall, da die Nr. 8 eben nicht fordere, daß der Thäter sich jener Möglichkeit hätte bewußt sein müssen, mithin insofern von einer subjektiven Verschuldung absehe; vgl. jedoch Olsh. n. a, Rotering s. 75. — Jene Möglichkeit bedarf der ausdrücklichen Feststellung: Münch. (BE. VII, 459). — „Verunreinigung" ist auch ein leicht zu beseitigender Fleck am Körper oder an der Kleidung. OLG. München, 19. Okt. 77 (St.Z. 8, 327).

Zu Nr. 9.

24. Diese Nr. bezieht sich nur auf öffentliche, zur Kommunikation bestimmte Räumlichkeiten, also nicht auf Privatwege. Wird ein Privatraum zeitweise in einer den allgemeinen Verkehr bedingenden Weise benutzt, z. B. zur Abhaltung eines Marktes, so ist er für diese Zeit als öffentlicher Platz anzusehen. Doch gehen Münch. (BE. V, 96; VI, 166) zu weit, wenn sie ganz allgemein jeden Weg, welcher (thatsächlich) dem allgemeinen Verkehr dient, gleichviel, ob der Grund und Boden im öffentlichen Privateigenthum steht, für „öffentlich" im Sinne der Nr. 9. 10 erachten. Namentlich macht die vom Eigenthümer nur vergünstigungsweise für kürzere oder längere Zeit thatsächlich gestattete Mitbenutzung seitens des Publikums eine Privatstraße noch nicht zu einer öffentlichen: Berl. (GA. 39 f. 82). Hinsichtlich der Wasserstraßen vgl. n. 8; wegen der Eisenbahn vgl. § 315 ff.

25. Voraussetzung der Strafbarkeit ist, daß durch den betr. Gegenstand „der freie Verkehr gehindert" werde; dazu bedarf es nicht des Nachweises, daß jeglicher Verkehr aufgehoben (: Münch. BE. VI, 180), noch daß zur fraglichen Zeit dort ein Verkehr stattgefunden habe oder versucht worden sei, welcher behindert worden wäre: es genügt, wenn der Gegenstand geeignet war, den statthaften und möglichen Verkehr zu hindern; vgl. OT. 68, Münch., Berlin (O. IX, 393; BE. II, 99; IV, 416; V, 96. 477; VI, 180; Johow II, 253); a. M.: OLG. Hamburg (GA. 40, 61), Olsh. n. a (es müsse zwar nicht eine Person, ein bestimmtes Fuhrwerk, wohl aber der freie Verkehr als solcher gehindert sein); allerdings kann jenes Begriffsmerkmal verneint werden, wenn der aufgestellte ꝛc. Gegenstand den auf dem betr. Wege regelmäßig stattfindenden Verkehr nicht behinderte, z. B. weil der freigelassene Raum noch ein vollkommen ausreichender und der Verkehr dort ein nur geringer war; vgl. cit. OT. 68 und im Uebr. n. 28.

25a. Aus den Ausdrücken „aufstellen ꝛc." ergiebt sich, daß nur an bewegliche „Gegenstände" gedacht ist, daß also Gegenstände, welche mit dem Grund und Boden in dauernde Verbindung gebracht sind, wie z. B. ein Pfahlzaun, hier außer Betracht bleiben: Jena (Voll. 25 f. 277), Marienwerder (GA. 46, 456). Um soviel weniger verstößt, wer einen Weg aufhackt und in Feld umwandelt, gegen die Nr. 9: Dresd. (GA. 40 f. 357).

10) wer die zur Erhaltung der Sicherheit, Bequemlichkeit, Reinlichkeit und Ruhe auf den öffentlichen Wegen, Straßen, Plätzen oder Wasserstraßen erlassenen Polizei-Verordnungen übertritt.

[I. Entw.: § 352 Nr. 10; II. Entw.: § 362 Nr. 9; Nov. Art I; Pr. StGB.: § 344 Nr. 8.]

25b. Die Nr. 9 setzt voraus, daß zum „Aufstellen ꝛc." keine polizeiliche Erlaubniß ertheilt war; so: Wolfenb. (Br. Z. 25 f. 4). Darmst. (GA. 38 f. 77) erachtet naher die Nr. 9 für unanwendbar im Falle einer seit Jahren stillschweigend geduldeten, zeitweise Verkehrshinderungen unvermeidlich machenden baulichen Einrichtung, sofern die betreffende Hinderung nicht länger, als nöthig, gedauert habe, den Angeklagten mithin in dieser Hinsicht nicht einmal der Vorwurf der Fahrlässigkeit (§ 59) treffe; vgl. auch Rostock (Meckl.Z. III, 188). — Nach Olsh. (n. b. gehört das „Haltenlassen" von Fuhrwerken an sich nicht hierher, wohl aber das nicht vorschriftsmäßige. Vgl. aber OT. 74 (O. XV, 834).

25c. Sie richtet sich als polizeiliche Präventivmaßregel wider Jedermann, mithin auch wider die Angrenzer des Wegs und zwar selbst dann, wenn diese in Ausübung ihres gewerblichen oder landwirthschaftlichen Betriebs thätig sind: Münch. (BE. IV, 416). Ein Gerichtsvollzieher ist nicht darum straffrei, weil er in Ausführung einer ihm aufgetragenen Exmission handelte: Berl. (Johow VII, 278).

26. Die Strafe trifft auch den Eigenthümer eines von einem Dienstboten aufgestellten ꝛc. Gegenstandes, wenn er es schuldbarer Weise verabsäumt, für dessen Wegschaffung zu sorgen (: „er läßt sie liegen"): Kh. 46 (RA. 41. II, 57); vgl. Hamb. (GA. 40 f. 61: nahm die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Geschäftsherrn für die Handlung eines seiner Bediensteten sogar da an, wo jener von dem Falle gar keine Kunde erlangte, sofern er nicht nachweise, daß er seinerseits alles, was billiger Weise verlangt werden konnte, gethan habe, um der bestehenden Vorschrift zu genügen [?]). Dagegen ist aus dem Worte „lassen" nicht zu folgern, daß wegen Nichtfortschaffung der vor einem Hause (durch einen Dritten) aufgestellten Gegenstände auch der Hauseigenthümer als solcher strafbar sei: Wolfenb. (Br. Z. 24 f. 53).

27. Die Sperrung einer Straße, welche nicht durch das Aufstellen ꝛc. von Gegenständen bewirkt wird, fällt nicht unter den §: OT. 5. Jan. 60. Wohl aber soll der § nach Münch. (BE. VI, 16) anwendbar werden, wenn Jemand Holz ꝛc. auf seinem Eigenthume in einer Weise auflagert, daß dasselbe in den Weg hineinragt und hierdurch den Verkehr auf letzterem hindert.

28. In Preußen ist das Niederlegen oder Liegenlassen fremder Gegenstände auf Staatschausseen und anderen chaussirten öffentlichen Wegen (vgl. n. 11) durch den Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840 Zus.-Vorschr. Nr. 11. 17. 21 unbedingt (also auch, wenn es den Verkehr nicht hindert) mit Strafe bedroht. Die cit. Nr. 11 ist nach OT. (O. XV, 834) durch § 366 Nr. 9 nicht außer Kraft gesetzt.

29. Die Verjährung dieser Uebertretung läuft nicht, so lange die hindernden Gegenstände liegen bleiben; vgl. Abschn. 29 n. 16.

Zu Nr. 10.

30. In Betreff der „erlassenen Polizeiverordnungen" vgl. Abschn. 29 n. 18ff. 41, oben n. 2, Breslau (GA. 39 f. 384) u. KG. (Johow 20 C. 122). Demgemäß gehören dahin auch landespolizeiliche Verordnungen: Dresd., Münch. (StZ. VI, 73; BE. XI, 564); vgl. Bayer. PStGB. Art. 2 Nr. 6, Münch. (BE. V, 28. 90. 92. 228), nicht aber individuell an einen Einzelnen ergangene Verfügungen: OT. 53 (Tr. Ann. VII, 235); a. M.: Dresd. (StZ. VI, 74), während RII. 7. Juni 87 (R. IX, 359), RIII. 4. Febr. 01 (E. 34, 121, insb. 130) und Berl. (GA. 39 f. 448) eine allgemeine Polizei-Vdn., welche die Nichtbefolgung spezieller „zur Erhaltung der Sicherheit ꝛc." ergehender Anordnungen eines polizeilichen Aufsichtsbeamten mit der in Nr. 10 vorgesehenen Strafe bedroht, für wirksam erklären. — Zu den „öffentlichen Wegen", auf welche sich dergleichen Polizeiverordnungen erstrecken können, gehören auch die öffentlichen Fußwege; vgl. (für Bayern): Münch. (BE. VI, 118). In Preußen sind Droschkenhaltestellen, welche einen Bestandtheil

der Bahnhofsanlage bilden, zum mindesten nicht in dem Sinne öffentliche Wege 2c., daß sie zum Gegenstande ortspolizeilicher, ohne Mitwirkung der Bahnpolizeibehörden zu erlassender Verordnungen gemacht werden könnten: OVG. (JMbl. 90 f. 290). — Im Uebr. vgl. n. 24.

31. Dienstvorschriften für eine amtliche Stellung sind keine „Polizeiverordnungen": daher ist ein Chausseegeldempfänger, welcher in Zuwiderhandlung gegen die Pr. FMInstr. v. 16. Jan. 1843 bei Nacht den Schlagbaum nicht beleuchtet, nicht aus diesem § zu bestrafen: OT. 20. April 54.

32. Dasselbe gilt von der Zuwiderhandlung gegen ein vertragsmäßiges Abkommen mit der Ortsbehörde; z. B. wenn Derjenige, dem die Straßenreinigung vertragsmäßig übertragen worden ist, den dabei übernommenen Verbindlichkeiten nicht nachkommt.

32a. Dagegen sind Vorschriften polizeilicher Natur, welche in Gesetzen 2c. enthalten sind, nicht ausgeschlossen und fallen daher Zuwiderhandlungen gegen Nr. 11 der zusätzlichen Vorschriften z. Pr. Chausseegeldtarif v. 29. Febr. 1840, unter die Nr. 10; so: Berl. (Johow VIII, 207), desgleichen in Els.-Lothr. solche gegen die alten Verordnungen über das große Straßenwesen; so: Colmar (Franz f. 5. 30).

32b. Dem Gegenstande nach gehören hierhin nicht etwa blos allgemeine polizeiliche Strafverbote (wie man vielleicht aus dem Worte „übertritt" folgern könnte), sondern auch solche Gebotsvorschriften; die Nr. 10 umfaßt daher auch Unterlassungen, z. B. diejenige der allen Hausbesitzern zur Pflicht gemachten Straßenreinigung (Bespritzen der Straßen 2c.), Trottoiranlegung oder Entfernung verkehrstörender Freitreppen (Bayer. PStGB. Art. 2 Nr. 6): Münch. (BE. IV, 100. 81; BE. VI, 564). In Fällen der letzteren Art wird die Strafbarkeit nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Befolgung der Vorschrift eine mit Kosten verbundene bauliche Aenderung am Eigenthum des Angeklagten nöthig gemacht hätte: Münch. (BE. III, 415), noch auch, gemäß Münch. (BE. VIII. 121), dadurch, daß das Haus des Angeklagten zum Zwecke der Subhastatiou beschlagnahmt ist.

33. Speziell gehören hierhin Verordnungen, welche zum Schutze des Straßenkörpers getroffen sind, da Beschädigungen des letzteren sehr häufig eine Störung der „Sicherheit 2c." zur sofortigen Folge haben; so: Münch. (BE. IV, 70); vgl. Münch. (BE. IV, 199).

34. Desgleichen sind als hierhin gehörig erachtet worden Verordnungen zur Sicherheit des freien Straßenverkehrs, insbesondere Fahrordnungen; so: Münch. (BE. V, 489), Verordnungen gegen das Umherlaufen der Hunde auf den Straßen ohne Aufsicht; so: OHG. (Entsch. XIX, 347: der Erlaß einer solchen Vdn. werde nicht ausgeschlossen durch § 366 Nr. 5 oder § 367 Nr. 11), KG. 14. Dez. 96 (Johow 18, 344: betr. Verbot des Aushängens nichtdeutscher [-preußischer] Fahnen), Verordnungen gegen das Feilbieten von Hausirwaaren auf den Straßen an gewissen Tagen; so: Münch. (BE. IV, 268) und solche, welche die im Interesse der Sicherheit auf öffentlichen Wegen 2c. stattfindende Sperrung einer Wegestrecke betreffen; so: Münch. (BE. III, 313: speziell die Bayer. Inn.-MVf. v. 4. Jan. 1872). Münch. (BE. I, 467) erachtete sogar, auf Grund der Nr. 10, Bayer. PStGB. Art. 2 Nr. 6 und der Minist.-Bekanntm. v. 4. Jan. 1872 § 7, das Verbot des Befahrens einer Straße durch Nichtortsangehörige für statthaft. Vgl. jedoch Rotering f. 77.

35. Eine Polizei-Vdn. kann in verbindlicher Weise das Abfließenlassen der Mistjauche auf einen öffentlichen Weg verbieten, sollte auch der Abfluß der Jauche nur durch starke Regengüsse und ein dadurch veranlaßtes Ueberlaufen des Jauchebehältnisses herbeigeführt werden: OT. 12. Nov. 57; vgl. Münch. (BE. IV, 215. 7). Einer Pol.-Vdn. gegenüber, welche die Abführung des Schmutzwassers über Tage in die Straßenrinne verbietet, kann sich niemand auf die Ersitzung einer hiermit unvereinbaren Servitut berufen; so; Berl. (Johow VII, 260); vgl. 29. Abschn. n. 45. — Bez. des Verbots der Anlegung von Düngerstätten vgl. Münch. (BE. III, 182; VIII, 330; BE. VI, 102). — Zu den „zur Erhaltung der Reinlichkeit auf den Straßen 2c." erlassenen Verordnungen gehören nicht diejenigen Verordnungen, welche die Reinlichkeit unter jenen, speziell in den Zufuhrkanälen betreffen; vgl. BE. V, 224.

36. Nach Münch. (BE. III, 913; IV, 7; V, 90. 416; VI, 250) macht das mangelnde Bewußtsein der Rechtswidrigkeit, speziell der Glaube an eine ent-

§ 366a. Wer die zum Schutze der Dünen und der Fluß- und Meeresufer, sowie der auf denselben vorhandenen Anpflanzungen und Anlagen erlassenen Polizei-Verordnungen übertritt, wird mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark oder mit Haft bestraft.

[I. II. Entw.: (fehlte); Nov. Art. II; Pr. StGB.: (fehlte).] Vgl. § 321.

§ 367. Mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark oder mit Haft wird bestraft:

---

gegenstehende Berechtigung den Zuwiderhandelnden nicht straflos; nach Colmar (Franz s. 30) kommt es nicht auf den Beweggrund an, selbst wenn dieser auf einem thatsächlichen oder auf einem Rechtsirrthum beruhte. — Auch der Eigenthümer eines öffentlichen Weges kann sich aus Nr. 10 strafbar machen: OLG. Münch. 31. Mai 90 (bair. Entsch. NF. 6, 118).

37. Die zu verhängende Strafe ist nur nach diesem § zu bemessen, selbst, wenn die früher erlassene Pol.-Vdn. eine damals verbindliche Strafandrohung enthielt; vgl. Abschn. 29 n. 53. 41 u. RIV. 4. Febr. 98 (E. 30, 437). Anders gestaltet sich die Sache, wenn eine Pol.-Vdn. sich nicht darauf beschränkt, zur Erhaltung der Sicherheit ꝛc. auf den öffentlichen Wegen ꝛc. eine Anordnung zu treffen, sondern eine darüber hinausgehende Wirksamkeit von einem allgemeinen Gesichtspunkte aus in Anspruch nimmt; alsdann tritt Nr. 10 nicht zu; die verordnende Behörde muß hier die Strafandrohung (innerhalb ihrer Zuständigkeit) selbständig vornehmen (vgl. Pr. Pol.-Ges. v. 11. März 1850 §§ 5. 11), und ist dabei an die Strafandrohung des § 366 nicht gebunden: KH. 30. Dez. 52, OT. 15. Sept. 53.

38. Durch die Strafbestimmung der Nr. 10 sind diejenigen der im Uebrigen noch geltenden Pr. AKO. v. 24. Febr. 1816 (GS. s. 108) aufgehoben, bzw. ersetzt worden; so: Berl. (Johow XII, 224: Provinz.-Polizeibehörde im Sinne dieser Ordre sei jetzt der Reg.-Präsident).

39. Wer, abgesehen von den Bestimmungen der Nr. 10, Gewässer verunreinigt oder ihre Benutzung in anderer Weise erschwert oder verhindert, macht sich in Preußen aus § 27 FFP.-G. strafbar.

§ 366a.

1. § 366a ist durch die Novelle eingeschaltet. Die Mot. s. 68 bemerken hierzu: „Die natürlichen Schutzwehren der Gewässer bedürfen zur Verhütung gemeiner Gefahr des Schutzes, den die im § 321 gedachten künstlichen Wehre genießen. Zu den letzteren gehören aber nicht bloß Bauwerke, sondern auch Pflanzungen, Zäune, Flechtwerke und ähnliche Anlagen.“ Der § soll daher einestheils die natürlichen Wehre, d. h. die Dünen, unter strafrechtlichen Schutz stellen, anderntheils aber auch als künstliche Wehre die Anpflanzungen und Anlagen schützen, insoweit dieselben nicht schon durch § 321 geschützt sind. — Zu ersteren, den Dünen, gehören die auf ihnen wachsenden, durch die Natur selbst hervorgebrachten Kräuter, Sträucher und Bäume; so: Meves s. 372, BL. s. 697.

2. Ein unzulässiger Eingriff in wohlerworbene Privatrechte (Privilegien u. dergl.) kann in dem Erlasse solcher „Polizeiverordnungen“ nicht erblickt werden: KG. (Johow 11, 195 u. 12, 228). Es ist eine Polizeistrafverordnung erforderlich. Vgl. Abschnitt 29 n. 41 u. KG. (Johow 20 C. 122).

3. Fahrlässiges Zuwiderhandeln genügt, falls die betr. Pol.-Vdn. sich nicht ausdrücklich nur gegen vorsätzliches Thun oder Lassen richtet; so: Olsh. n. 2.

§ 367.

Zu Nr. 1.

1. Heimlichkeit der Handlung wird weiter nicht erfordert; es genügt, wenn sie „ohne Vorwissen der Behörde“ geschah. Das „Vorwissen“ erstreckt sich nach Posen (GA. 43, 61) auch auf die Todesart.

1) wer ohne Vorwissen der Behörde einen Leichnam beerdigt oder bei Seite schafft, oder wer unbefugt einen Theil einer Leiche aus dem Gewahrsam der dazu berechtigten Personen wegnimmt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 1; II. Entw.: § 336 Nr. 1; Pr. StGB.: § 186.]

2. 3. „Behörde" im Sinne des § ist diejenige, die von dem Todesfalle amtlich Kenntniß erhalten haben muß, ehe die Fortschaffung oder Beerdigung erfolgen darf, also regelmäßig die Ortspolizeibehörde, nicht diejenige, welcher die Führung der Personenstands-Register übertragen ist: RII. 17. Jan. 96 (E. 28, 119), Olsh. n. b; a. M.: Aufl. 13. Vgl. auch § 60 Personenstands-G. v. 6. Febr. 75. In den Fällen des § 157 Abs. 2 StPO. auch die Staatsanwaltschaft oder das Amtsgericht (Posen GA. 43, 61: das mit Recht die §§ 149. 150 Pr. Krim.-Ordn. noch für rechtsgültig hält).

4. Geschieht die Beerdigung ꝛc. mit „Vorwissen" der Behörde, so scheidet Nr. 1 aus, selbst wenn die vorgeschriebene Anzeige vom Todesfalle nicht erfolgt oder die erforderliche Genehmigung zur Beerdigung nicht ertheilt ist; vgl. n. 2. 11. Dagegen schließt der Umstand, daß die Behörde anderweitig von dem Todesfalle Kenntniß erlangte, für sich allein die Bestrafung nicht aus.

5. „Leichnam" vgl. § 168 n. 1. Dahin gehört auch eine todtgeborene Frucht, wenn sie denjenigen Grad der Reife erlangt hatte, daß sie außerhalb des Mutterleibes hätte leben können: OT. 61, 70, 71 (O. I, 384; XI, 326; XII, 317); a. M.: v. Liszt S. 417; es kommt dann weiter nicht darauf an, ob sie auch in jeder anderen Beziehung lebensfähig war. Dagegen gehört eine unreife Leibesfrucht nicht hierher: OT. 67 (O. VIII, 6).

6. Unter „Beerdigen" fällt auch das Verscharren: OT. (O. 20, 127) und die Feuerbestattung. — „Bei-Seite-Schaffen" erfordert hier, daß die Leiche örtlich aus der Lage, in der sie sich befindet, entfernt und der Behörde ihre Besichtigung unmöglich gemacht oder doch erschwert wird; ob die Leiche an dem zu diesem Zwecke gewählten Orte dauernd bleiben soll oder ob weitere Verfügung, z. B. spätere Bestattung auf einem Kirchhofe vorbehalten ist, erscheint gleichgültig: RII. 17. Jan. 96 (E. 28, 119); a. M.: Aufl. 13.

6a. Posen (GA. 43 f. 61) hält ein bloß fahrlässiges Begehen der aus Nr. 1 strafbaren Beerdigung für möglich; ebenso: Olsh. n. γ (: anders bei dem Beiseiteschaffen), z. B. wenn das Vorwissen der Behörde irrthümlich unterstellt werde, für letzteren Fall auch Rotering n. 1 (: im Uebr. handle es sich um ein vorsätzliches Thun). Vgl. auch RII. 17. Jan. 96 (cit. n. 6).

7. Hat eine Mutter ihr neugeborenes uneheliches Kind (vorsätzlich oder fahrlässig) getödtet (§§ 217. 222 n. 2), und demnächst den Leichnam bei Seite geschafft ꝛc., so liegt unzweifelhaft Realkonkurrenz (§ 74) vor. Hat sie dagegen durch die tödtende Handlung gleichzeitig den Körper des Kindes beseitigt (z. B. durch Werfen in einen Fluß, in einen brennenden Backofen ꝛc.), so war nur das lebende Kind Gegenstand dieser Handlung, es konkurrirt also nicht etwa (ideell) mit Kindesmord die hier vorgesehene Uebertretung; vgl. OT. 61, 63, 64 (O. I, 588; IV, 126; V, 344), HS. II, 147.

8. Der bei einer „Beerdigung" assistirende Geistliche nimmt diese nicht selbst vor; somit verwirkt er nicht die Strafe der Nr. 1 (oder der Nr. 2); ebenso: Hinschius f. 182; a. M. (mindestens für Bayern): Münch. (BE. VI, 466: die Todtengräber und andere am Beerdigungsakte theilnehmende Personen erschienen hierbei als die Vollzugsorgane des Pfarrers, welchem die Anordnung und Leitung des ganzen kirchlichen Begräbnisses zustehe).

9. In Betreff der „unbefugten Wegnahme eines Theiles einer Leiche" vgl. § 168 und die Bemerkungen zu demselben. Das dort Gesagte gilt auch hier. — Hier wird Vorsatz, mithin auch das Bewußtsein der mangelnden Befugniß erfordert; vgl. § 168 n. 6, Olsh. n. c. Als Theil einer Leiche sind auch die Haare anzusehen: v. Kirchm. f. 112.

10. Auf die bei der Handlung obwaltende Absicht (Zweck) kommt Nichts an: auch der Arzt, welcher dieselbe zu wissenschaftlichen Zwecken vornimmt, wird

2) wer den polizeilichen Anordnungen über vorzeitige Beerdigungen entgegenhandelt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 2; II. Entw.: § 363 Nr. 2; Pr. StGB.: § 345 Nr. 1.]

3) wer ohne polizeiliche Erlaubniß Gift oder Arzeneien, soweit der Handel mit denselben nicht freigegeben ist,

- - - - -

von der Strafe der Nr. 1 (und wenn er die ganze Leiche wegnimmt, von der des § 168) betroffen.

Zu Nr. 2.

11. Unter „polizeilichen Anordnungen" sind keine Polizeistrafverordnungen zu verstehen, es genügen Vorschriften, die von der Polizeibehörde innerhalb ihrer Machtbefugnisse erlassen und bekannt gemacht sind: KG. 1. Nov. 00 (Johow 20, C. 103), Olsh. n. a; a. M.: Aufl. 13 (vgl. Abschn. 29 n. 41). — Anordnungen, welche im Wege der Gesetzgebung ergangen sind, stehen den „polizeilichen" gleich; ebenso: Münch., OT. (BE. VI, 466; O. XX, 127), OLG. Posen (GA. 46, 355). Diese Erkk. rechnen auch den § 60 des Personenstands-G. hierher; a. M.: Olsh. b., der die Zuwiderhandlung als meist unter Nr. 1 fallend erachtet.

12. Für das Gebiet des franz. ꝛc. Rechts enthält C. civ. art. 77 die maßgebende Bestimmung; dieser gestattet die Beerdigung nur auf Grund einer schriftlichen Erlaubniß des Standesbeamten, welche, sofern nicht besondere durch Pol.-Verordnungen vorgesehene Fälle vorliegen, nicht früher als 24 Stunden nach erfolgtem Tode ertheilt werden darf. Jene Erlaubniß soll gemäß MBf. v. 15. Juni 1822 (RS. II, 304) entweder nur auf das Zeugniß eines approbirten Arztes über den wirklich eingetretenen Tod, oder mit der Beschränkung ertheilt werden, daß die Beerdigung erst nach Ablauf von 72 Stunden seit dem von den Zeugen bekundeten Momente des erfolgten Todes stattfinden dürfe. Für die übrigen älteren Provinzen des Pr. Staats ordnet eine MBf. v. 2 März 1827 (v. K. Ann. XI, 168) an, daß die Beerdigung in der Regel nicht vor Ablauf von drei Tagen geschehen dürfe. Diese und ähnliche Zeitbestimmungen sind durch das cit. RGes. gemäß den Verhandlungen des RT. (Sten. Ber. s. 1075) nicht außer Kraft getreten.

13. Die betr. Vorschriften sind auch für die Beerdigung todtgeborener Kinder maßgebend, nicht aber für die einer unreifen Leibesfrucht; vgl. oben n. 5.

14. 15. Der Standes- oder Ortspolizeibeamte, welcher die Erlaubniß zu früh ertheilt, verfällt nicht der Strafe der Nr. 2, sondern nur der disziplinarischen Ahndung. In Betreff des bei der Beerdigung assistirenden Geistlichen vgl. n. 8. Inzwischen erkannte OT. (O. XX, 127), daß für die Beantwortung der Frage, wer im Einzelfalle für die vorzeitige Beerdigung (strafrechtlich) verantwortlich sei, nicht schon die Aufwendung der zu einer Beerdigung erforderlichen körperlichen Thätigkeit entscheide, daß es vielmehr darauf ankomme, wem die Verfügung über die Begräbnißstätte zustehe, und wer im gegebenen Falle die Beerdigung auf derselben angeordnet oder gestattet habe, wobei die Ortsverfassung und die lokalen Einrichtungen in Betracht zu ziehen seien.

16. Die Nr. 2 will lediglich den „vorzeitigen Beerdigungen" vorbeugen, d. h. solchen, welche erfolgen, ehe der Tod des Menschen feststeht; daher bleibt sie außer Anwendung, wenn ein ähnliches Verbot andere Zwecke (z. B. die Ermittelung einer zweifelhaften Todesursache) verfolgt (Beisp.: Pr.-Crim.-O. §§ 149. 150); a. M.: KVBl. s. 179. Eine in diesem Sinne ergangene Pol.-Vdn. muß sonach eine besondere Strafandrohung enthalten.

Zu Nr. 3.

17. Begriff des „Gifts" vgl. § 229 n. 2 und unten n. 33. Andere „Stoffe, welche geeignet sind, die Gesundheit zu zerstören" (§ 229 n. 4), gehören nicht hierher. Dagegen kommt es auf die äußere Form ꝛc. des Gifts nicht an; Beisp.: arsenikhaltiges Fliegenpapier; vgl. RMBf. v. 11. Febr. 1881 (BMbl. s. 23). Nach RG. 2. Juni 98 (DJZ. 98 S. 495) ist nach der n. 19 cit. Minist.-Vdn. v. 24. Aug. 95 zu beurtheilen, ob ein Stoff als „Gift" anzusehen ist.

zubereitet, feilhält, verkauft oder sonst an Andere überläßt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 3; II. Entw.: § 363 Nr. 3; Pr. StGB.: § 345 Nr. 2.]

---

18. Nach § 34 Gew.-O. kann durch ein Landesgesetz (oder Verordnung) vorgeschrieben werden, daß zum Handel mit Giften eine besondere Genehmigung erforderlich sei. Obige Nr. 3 geht weiter: sie verbietet das „Zubereiten, Feilhalten 2c." von Gift ohne Erlaubniß, soweit nicht der Handel freigegeben ist; die Strafe trifft sonach auch da zu, wo es an besonderen gesetzlichen Beschränkungen dieses Handels fehlt. Wegen des Handels im Umherziehen vgl. § 56[9] Gew.-O.

19. In Preußen ist die Erlaubniß zum Handeln mit Gift von dem Kreis-(Stadt-)Ausschuß, in Städten mit mehr als 10 000 Einwohnern vom Magistrat zu ertheilen: Pr. Gew.-O. v. 17. Jan. 1845 (Ges. v. 22. Juni 1861 Art. I) § 49 u. Zuständigk.-G. v. 1. Aug. 1883 (GS. S. 237) § 114. Vgl. auch Polizeiverordnung des Ministers für Handel 2c. über den Handel mit Giften vom 24. Aug. 95 (Mbl. f. d. i. V. S. 265). In Preußen ist zum Großhandel mit Giften polizeiliche Genehmigung nur dann erforderlich, wenn das Gift in einer offenen Verkaufsstelle feilgehalten wird (KG. Johow 19, 235).

20. Arzeneien sind alle Stoffe, welche nach dem Stande der Wissenschaft und der ärztlichen Praxis als zu Heilmitteln für Menschen geeignet gelten. Die B.-Gew.-O., welche, vorbehaltlich gewisser ausdrücklicher Vorschriften, „auf den Verkauf von Arzneimitteln keine Anwendung findet": § 6 l. c., enthält am Schlusse desselben § 6 die Verfügung: „Durch Kaiserliche Verordnung wird bestimmt, welche Apothekerwaaren dem freien Verkehr zu überlassen sind." Diese Bestimmung ist gegenwärtig in der Bdn. v. 27. Jan. 1890 (RGbl. f. 9) enthalten (neu hinzu getreten sind die Bdn. v. 31. Dez. 94, 25. Nov. 95 und 19. Aug. 97 (RGbl. 95 S. 1. 455; 97 S. 707). Vom 1. April 1902 ab ist maßgebend die Kaiserliche Verordnung vom 22. Okt. 01 (RGbl. S. 380). In allen wird unterschieden zwischen „Zubereitungen als Heilmittel (Verzeichniß A) und „Drogen und chemischen Präparaten" (Verzeichniß B), jedoch das Feilhalten und der Detailverkauf sowohl der einen wie der anderen nur in Apotheken gestattet. Indem das Verz. A unter „Zubereitungen" nur die Formen, in denen Heilmittel bereitet zu werden pflegen, versteht und daher nur solche Formen (wie z. B. Elixire, Mixturen oder Mischungen, Pillen 2c.) aufführt, hat dasselbe zu der Streitfrage Veranlassung gegeben, ob im § 367 Nr. 3 gleichwohl nur wirkliche Heilmittel, bezw. Arzneien, oder aber ebensowohl auch fälschlich als solche bezeichnete und in einer jener Formen feilgebotene Präparate unter dem Ausdrucke „Arzneien" zu verstehen seien, m. a. W. ob der § bloß gegen die Gefahren schützen solle, welche aus der Zubereitung und dem Vertriebe wirklicher Arzneimittel durch unfähige, unzuverlässige, nicht beaufsichtigte Personen dem Publikum drohen, oder ob er gleichzeitig dem Unfuge zu steuern bestimmt sei, der so vielfach mit dem marktschreierischen Feilhalten sogenannter Geheimmittel 2c. getrieben wird. Im Sinne der ersten Alternative, für welche außer der Beziehung der Nr. 3 zu dem cit., von „Apothekerwaaren" handelnden § 6 Gew.-O. und außer dem sprachgebräuchlichen Begriff des Ausdrucks „Arznei" die Zusammenstellung der „Arzneien" mit „Gift" spricht (vgl. auch § 267 Nr. 5), erkannten: Münch. 73. 74, Jena 73 (StZ. II, 378; V, 182; Voll. 21 f. 283); im Sinne der zweiten haben sich erklärt: Rl. 15. Dez. 81 (E. V, 416), OA., OT. (O. XIV, 725; XV, 632; XVI, 231: selbst Zuckerwasser gehöre hierher, wenn es in einer dem Verz. A entsprechenden Form als Heilmittel dargeboten werde), Berlin (Johow II, 216: doch komme es nur auf die Form der Zubereitung, nicht auf die Form der Gefäße, in welchen das Heilmittel verkauft 2c. werde, an), Münch. (BE. IV, 308; V, 386; VI, 374; BE. IV, 10); id. 78 (BE. VIII, 215: doch sei in jedem Falle ausdrücklich festzustellen, daß die betr. Zubereitung gerade als Heilmittel feilgehalten worden; vgl. in letzterer Hinsicht, was den Verkauf betrifft, auch Rll. 3. Nov. 91, E. XXII, 197), KMVf. v. 4. Nov. 1872 (VMbl. f. 329), Brückner, Voll. 22 f. 88, Blittersdorf, BA. 41 f. 174. Diese letztere Auffassung liegt in der That den citt. Verordnungen zu Grunde, was diejenige von 1890 in der Weise zum Ausdruck bringt, daß nach § 1 ib. die dort hinsichtlich der „Zubereitungen" (Verz. A) wiederholte Vorschrift gelten solle ohne Unterschied, ob jene heilkräftige Stoffe enthalten, oder nicht. — KG. (Johow 15, 340), Celle, Stettin, Kiel, Berl. (GA. 37 f. 71; 39 f. 83. 356. 449),

Dresd. (Dr. Ann. 12 f. 128), Münch. (BE. VII, 279) und Olsh. n. c. rechnen zu den Arzneien im Sinne der Nr. 3 bezw. zu den Heilmitteln im Sinne obiger Verordnungen auch die Heilmittel für Thiere; a. M.: Bresl. (GA. 39 f. 356). — Das bezüglich der „Drogen" 2c. (Verz. B) erlassene Verbot trifft auch zusammengesetzte Stoffe, sobald sich unter ihnen einzelne der unter B aufgezählten befinden, es sei denn, daß diese durch die Zusammensetzung mit anderen Stoffen ihre spezifische Wirksamkeit verloren hätten und in der Zusammensetzung nur als unwesentlich sowie nebensächlich erschienen: OT. 68, 65 (O. IX, 159; VI, 211). — Ob der Verkauf gewerbsmäßig geschah oder nicht, ist gleichgültig: OT. 68 (O. IX, 355), nach Münch. (BE. V, 435) ferner, ob der Angeschuldigte für eigene oder für fremde Rechnung (als Prokurist) verkauft hat; Rl. 8. April 95 (E. XXVII, 167) erachtete sogar den verkaufenden Gewerbsgehülfen für verantwortlich aus Nr. 3. Nach OLG. Posen (GA. 44, 407) haftet der Geschäftsinhaber für die Uebertretungen des Gehülfen bei mangelhafter Instruktion. — Auf den Großhandel mit Arzneimitteln finden die Vorschriften der Vdn. v. 1890 keine Anwendung; dieser ist daher freigegeben; vgl. § 3 der erstcit. Vdn., cit. MVf. v. 4. Nov. 1872, OVG. 81 (BMbl. f. 80) und (zur Erläuterung des Begriffs Großhandel) Dresd. (GA. 40 f. 353) und KG. 5. Mai 84 (Johow 5, 39). Dasselbe gilt vom Großhandel mit Drogen 2c. (Verz. B) sowie vom Verkaufe derselben an Apotheken und an gewisse Staatsanstalten: cit. § 3. Alle in jener Verordnung nicht aufgezählten Arzneistoffe sind „dem freien Verkehr überlassen"; vgl. cit. Gew.-O. § 6, von dem Verbote des Hausirhandels mit Arzneimitteln abgesehen: ib. §§ 56. 56 b. 148 Nr. 7a. — In Betreff der Verbandstoffe, der Zubereitungen zur Herstellung von Bädern, der Seifen und der künstlichen Mineralwässer vgl. § 1 Abs. 2 der mehrcit. Vdn. v. 1890.

21. Durch obige reichsgesetzliche Bestimmungen (n. 20) ist die Materie des „Verkaufs von Arzneimitteln" erschöpfend geregelt. Demgemäß sind alle einschlägigen landesgesetzlichen Vorschriften außer Kraft getreten; z. B. das Pr. Regl. v. 16. Sept. 1836 (AKO. v. 17. Okt. 1836) und die auf Grund des ersteren (Nr. 5) erlassenen Min.-Bekanntmachungen (die letzte v. 29. Juli 1857). Die Pharmokopöen sind hier ganz bedeutungslos; sie setzen nur fest, welche Stoffe in den Apotheken vorräthig sein müssen; vgl. Bekanntm. d. RKanzl. v. 1. Juni 1872 (RGbl. f. 172).

22. Die Personen, welche mit Arzneien Handel treiben wollen („Apotheker"), bedürfen dazu einer Approbation (: Gew.-O. § 29), welche in Preußen vom Min. der Medic.-Angel. ertheilt wird (: Pr. Gew.-O. v. 17. Jan. 1845 § 42); die Erlaubniß einer Polizeibehörde würde sonach die Strafbarkeit nicht ausschließen: OT. 65 (O. V, 559). Außerdem ist unter Umständen auch eine Konzession erforderlich: Groschuff, Preuß. Strafg. S. 316. — Auch Aerzte bedürfen zum Dispensiren von Arzneien der Approbation; das Gegentheil war auch früher nicht aus Pr. ALR. II, 8 § 460 noch aus § 14 der Pr. Apoth.-O. v. 11. Okt. 1801 zu folgern: OT. 54 (JMbl. f. 278). Vgl. auch KG. (Johow 20, C 91). Ueber die Befugniß approbirter Medizinalpersonen zum Selbstdispensiren der nach homöopathischen (nicht auch allopathischen: KG., GA. 46, 141) Grundsätzen bereiteten Arzneimittel vgl. Pr. Regl. v. 20. Juni 1843, AKO. v. 11. Juli 1843, Cirk.-Vf. v. 23. Sept. 1843 (JMbl. f. 290), und in Betreff der neuen Landestheile: MVf. v. 13. April 1869 (BMbl. f. 89); vgl. Vdn. v. 13. Mai 1867, MVf. v. 11. Dez. 1869 (BMbl. 70 f. 50). Diese Vorschriften finden auf Nichtärzte keine Anwendung, wenngleich die B.Gew.-O. den Betrieb der Heilkunde freigegeben hat: OT. 72 (O. XIII, 269). — Unter dem im § 8 des cit. Regl. v. 20. Juni 1843 für strafbar erklärten „Selbstdispensiren" homöopathischer Aerzte ist auch die bloße Verabreichung der zwar in einer Apotheke, aber nicht für den bestimmten Kranken, dem sie verabreicht wurde, bereiteten Arznei, ohne sonstige Behandlung desselben zu verstehen: eine solche ist daher aus § 367 Nr. 3 zu bestrafen: cit. OT. 72. — Vgl. die wissensch. Gutachten v. 4. Nov. 1851 und 28. Jan. 1852 (JMbl. 52 f. 173).

23. Soweit „der Handel mit Giften oder Arznei nicht freigegeben" worden (n. 17—20), ist auch das „Zubereiten" der betr. Stoffe ohne die Erlaubniß der betr. Behörden (n. 19. 22) strafbar. Aus der Gleichstellung mit „Feilhalten 2c." darf aber gefolgert werden, daß hier nur die Zubereitung zum Zwecke des Handels (zur Ueberlassung an Andere) gemeint sei; vgl. n. 20. 23a.

4) wer ohne die vorgeschriebene Erlaubniß Schießpulver

23a. Unter „Feilhalten" ist hier jedes Ausbieten zum Erwerb für Dritte verstanden, ohne Rücksicht darauf, ob der Ausbietende im Besitze der Waare oder gar Eigenthümer derselben ist; so: Carlsr. (BA. 48 f. 280: bedenklich; vgl. n. 26).

23b. Unter dem „Ueberlassen an Andere" ist das Aufgeben des Gewahrsams einer Sache zu Gunsten eines Anderen, welcher das Eigenthum an derselben erwerben oder diese sonst an sich bringen will, zu verstehen; so: Münch. (BE. IV, 530); vgl. RIII. 19. März 88 (E. XVII, 257: definirt „Ueberlassen" im Sinne des Sprengst.-Ges. als das Einräumen einer thatsächlichen Verfügungsgewalt). Cit. Münch. rechnet dahin auch die Uebertragung einer Substanz auf Körpertheile eines Anderen durch Einpinselung; a. M.: RI. 16. Juni 00 (E. 33, 305: die Nr. 3 finde keine Anwendung, wenn die Arzneien, wie Salben, Lösungen 2c., bei der Behandlung der Kranken verbraucht würden); keinesfalls gehört dahin das Zurücklassen einer Sache an einem fremden Orte ohne die Absicht des Besitzübertrags auf den Inhaber dieses Orts, vielmehr mit der (demnächst auch ausgeführten) Absicht baldiger Zurückholung derselben (selbst ein förmliches Anvertrauen für kurze Zeit würde schwerlich genügen); a. M.: Münch. (BE. II, 213; IV, 432; V, 203). — Der Fall unentgeltlichen Ueberlassens ist einbegriffen; so: RI. 13. Dez. 80 (R. II, 633: Mot.), Münch., OT. (StZ. V, 182; BE. IX, 210; BE. VII, 322; O. XVI, 646); vgl. jedoch Cöln (RA. 71. II. 9: nahm kein „Ueberlassen" an, wenn ein Verein zur Unterstützung in Krankheitsfällen die mit Vereinsmitteln angeschafften Heilmittel statutgemäß an die Mitglieder unentgeltlich verabreiche); ähnlich: Berl. (GA. 40 f. 352: hier seien die Mitglieder Eigenthümer von Arzneien, daher von einem „Ueberlassen an Andere" keine Rede), KG. (GA. 46, 356); a. M.: Breslau, Hamm, Celle (GA. 48, 146). — Es begründet nach Münch. (BE. VII, 519) keinen Unterschied, wenn der Angeklagte die an Andere überlassenen Arzneien aus einer Apotheke bezogen hat.

23c. Hat jemand die „polizeiliche Erlaubniß" (die auch generell ertheilt werden kann) zum Verkaufe erlangt, und zwar ohne die Beschränkung, daß der Verkauf durch einen Dritten nicht erfolgen dürfe, so macht sich auch ein Dritter, welcher für jenen verkauft, nicht strafbar; so (speziell in Betreff eines Geheimmittels): Münch. (BE. VII, 513: nicht unbedenklich). — Ob die Uebertretung des Verbots, gewisse Arzneien ohne ärztliche Verordnung in den Apotheken zu verabreichen, gerade unter Nr. 3 falle, erscheint als zweifelhaft; vgl. jedoch KMVf. v. 3. Juni 1878 (VMbl. f. 117), welche ein solches Verbot erläßt und hierbei nicht bloß auf Nr. 5, sondern auch auf Nr. 3 Bezug nimmt.

24. Das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit ist hier kein Thatbestandsmerkmal: Münch. (BE. VII, 332). Immerhin hat aber die Nr. 3 ein Verschulden, mindestens also Fahrlässigkeit zur Voraussetzung: RII. 3. Nov. 91, RI. 4. Febr. 84 (E. XXII, 197; A. IX, 298); vgl. Münch. (BE. IX, 371), Rotering f. 79; a. M.: OT. 68 (O. IX, 423).

25. Für den Handel mit Arzneien ist die Strafandrohung der Nr. 3 an Stelle des § 147 Nr. 1 Gew.-O. getreten. — Die Einziehung der verbotswidrig zubereiteten 2c. Gifte 2c. ist unzulässig: KG. 7. April 98 (GA. 46, 142).

26. Nr. 3 hat gesetzliche Verbote des Ankündigens von Geheimmitteln nicht beseitigt: RI. 25. Mai 82, 21./28. Nov. 87 (E. VI, 329; XVI, 359), OT. 69 (O. X, 308); ähnlich: Darmst. 73 (HE. f. 3), Berl. (Johow IX, 226: betr. den Erlaß einer desfallsigen Pol.-Vdn.) Vgl. auch für die Rheinprovinz G. v. 8. Juni 96 (GS. S. 148).

26a. Es ist rechtlich statthaft, anzunehmen, daß dasselbe Präparat gleichzeitig sowohl als Arznei wie als Genußmittel feilgehalten 2c. sei; eventuell schließen alsdann, wenn jenes gesundheitsschädlich ist, die strengeren Strafvorschriften des G. v. 14. Mai 1879 die Nr. 3 aus (§ 73): RIII. 13. Juli 81 (E. IV, 393).

Zu Nr. 4.

27. Die Errichtung von Schießpulverfabriken ohne Genehmigung wird nach §§ 16 und 147 Nr. 2 Gew.-O. bestraft. Die gelegentliche (nicht fabrikmäßige) Zubereitung geringer Quantitäten ist noch nicht von einer Genehmigung (Erlaubniß) abhängig. Dagegen ist es den zum Erlasse von Polizei-Verordnungen zuständigen

oder andere explodirende Stoffe oder Feuerwerke zubereitet;

[I. Entw.: § 353 Nr. 4; II. Entw.: § 383 Nr. 3; Pr. StGB.: § 345 Nr. 3.]

5) wer bei der Aufbewahrung oder bei der Beförderung von Giftwaaren, Schießpulver oder Feuerwerken, oder bei der Aufbewahrung, Beförderung, Verausgabung oder Verwendung von Sprengstoffen oder anderen explodirenden Stoffen, oder bei Ausübung der Befugniß zur Zubereitung oder Feilhaltung dieser Gegenstände, sowie der Arzeneien die deshalb ergangenen Verordnungen nicht befolgt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 5; II. Entw.: § 363 Nr. 5; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 345 Nr. 4.]

Behörden unbenommen, zur Abwendung von Gefahr auch solche geringfügige Zubereitungen von einer Erlaubniß abhängig zu machen. Außerdem bestimmt § 1 des Sprengstoff-G. v. 9. Juni 84 bezüglich solcher Sprengstoffe, welche nicht vorzugsweise als Schießmittel gebraucht werden, allgemein, daß nicht bloß deren Herstellung (mithin auch diejenige geringerer Quantitäten), sondern auch deren Betrieb, Besitz oder Einführung aus dem Auslande nur mit polizeilicher Genehmigung zulässig sei, und es verpönt § 9 ib. jedes jener Vorschrift zuwider erfolgende Unternehmen sowie jede Uebertretung des § 1 Abs. 2 ib. (betreffend die Führung gewisser Register), der auf Grund des § 2 ib. ergangenen Anordnungen (vgl. Bekanntmachungen des Reichskanzlers v. 13. März 85, 16. April 91 und 11. Aug. 96: RGbl. 85 S. 78; 91 S. 205 und 96 S. 698) und der polizeilichen Bestimmungen über den Verkehr mit solchen Stoffen durch besondere (die Anwendung obiger Nr. 4 ev. ausschließende Vergehens-)Strafen; vgl. auch § 7 ib. und unten n. 35.

28—31. Eine Einziehung der Stoffe ꝛc. findet nicht statt; vgl. n. 25. Der Hausirhandel mit Schießpulver und anderen explodirenden Stoffen ist verboten: Gew.-O. § 56 Nr. 6.

Zu Nr. 5.

32. Die hier vorausgesetzten Verordnungen können auch in Gesetzen enthalten sein, sie sind nicht nothwendig Polizeiverordnungen, sondern allgemeine, wenn auch auf einen bestimmten Personenkreis beschränkte (KG. Johow 15, 342) Vorschriften, die vom Staatsoberhaupt, oder einer zuständigen Behörde oder einem zuständigen Beamten, insbesondere einem Minister, erlassenen Vorschriften, im Gegensatze zu den nur für einzelne Fälle oder bei einer besonderen Gelegenheit getroffenen Maßregeln od. Verfügungen. Einer bestimmten Art der Verkündigung bedürfen diese Verordnungen (Reglements, Vorschriften u. s. w.) nur dann, wenn dies durch Gesetz oder Verordnung besonders vorgeschrieben ist. KG. v. 24. Sept. 00 (Johow 20 C. 122). Vgl. § 136 G. v. 30. Juli 1883 (GS. s. 195 ff.) betr. Zuständigkeit der Minister.

33. Der Ausdruck „Giftwaaren" ist nach Meves s. 299 hier nicht aus dem Begriffe zu erläutern, welchen § 229 mit dem Worte „Gift" verbindet, sondern nur auf solche Stoffe zu beziehen, welche in den einzelnen Landesgesetzen (z. B. für Bayern in § 1 bezw. Beil. I der k. Vdn. v. 15. März 1866) als Gift bezeichnet sind; a. M.: Olsh. n. b (: der allgemeine Begriff: Gift finde auch hier Anwendung, soweit er nicht durch maßgebende Verordnungen bezw. Landesgesetze anders bestimmt sei). Vgl. oben n. 17. Im Uebr. vgl. hinsichtlich der Gifte Gew.-O. §§ 34. 56 und für Preußen: G. v. 13. Aug. 95 (GS. S. 519); die oben n. 19 cit. Ministerial-Verordn. v. 24. Aug. 95. Zu den Giftwaaren gehört auch arsenikhaltiges Fliegenpapier: KMBf. v. 11. Febr. 1881 (BMbl. s. 23). — Bezüglich der (verbotenen) Verwendung ꝛc. von Giftfarben vgl. Vdn. v. 1. Mai 1882 (RGbl. s. 55).

34. Rücksichtlich des Pulvers vgl. M.-Vdn. v. 19. Oct. 93 betr. Verkehr mit Sprengstoffen u. Militär-Sprengstoffversendungsvorschrift v. 23. Dez. 19, sowie die

5a) wer bei Versendung oder Beförderung von leicht entzündlichen oder ätzenden Gegenständen durch die Post die deshalb ergangenen Verordnungen nicht befolgt;

[I., II. Entw.: (fehlte); RGes. v. 13. Mai 1891 Art. VI; Pr. StGB.: (fehlte).]

6) wer Waaren, Materialien oder andere Vorräthe, welche sich leicht von selbst entzünden oder leicht Feuer fangen,

---

verschiedenen Flußschifffahrtsordnungen. Wegen der zur Beförderung zu benutzenden Fuhrwerke: KG. (GA. 45, 144).

35. Vgl. die auf Grund des Dynamitgesetzes erlassenen Bekanntmachungen des Reichskanzlers in n. 27. Die Zuwiderhandlungen wider Verordnungen des in Nr. 5 näher spezialisirten Inhalts, mit Einschluß der bergpolizeilichen (: RIV. 29. Nov. 87, R. IX, 681) fallen hinfort, soweit sich letztere auf Sprengstoffe beziehen, welche nicht vorzugsweise als Schießmittel gebraucht werden, unter den strengeren § 9 des oben n. 27 cit. Sprengst.-G.; RIII. 15. Okt. 85, RIV. 4. Febr. 87 (E. XIII, 22; XV, 245). — Unter „Aufbewahrung" von Schießpulver oder anderen explodirenden Stoffen ist nicht allein die Niederlegung für längere, unbestimmte Zeit, sondern auch diejenige zu nur vorübergehender, bis zu der von vornherein in Aussicht genommenen Verarbeitung (Verwendung) dauernden Lagerung zu verstehen; so: Münch. (BE. VII, 30: nimmt ferner Realkonkurrenz an, wenn Jemand sowohl die für die „Aufbewahrung", als die für die „Beförderung" derselben Gegenstände gegebenen Vorschriften verletzt); vgl. n. 41. In Betreff der Versendung explosiver Stoffe auf Eisenbahnen vgl. Eisenbahnverkehrsordnung v. 26. Okt. 99 (RGBl. S. 557) §§ 50, 51; Eisenbahnbetriebsordnung vom 5. Juli 1892 § 62 u. Bahnordnung vom 5. Juli 1892 § 45. Vgl. auch OT. (O. XIII, 25).

35a. In Betreff der „Arzneien" vgl. n. 20. 23b. — Das Verabfolgen bezw. Verabfolgenlassen einer Arznei, welches seitens eines Apothekers entgegen der Pr. MVf. v. 3. Juni 1878 ohne schriftliche Anordnung eines Arztes geschieht, fällt nach Berl. (Johow VII, 225) unter die Nr. 5. Münch. (BE. VI, 41) rechnet dahin das durch die königl. Bayer. Vdn. v. 25. April 1877 (§ 19 Nr. 1) und v. 9. Nov. 1882 (§ 2) den Apothekern verbotene Ordiniren. Im Uebr. vgl. für Bayern das PStGB. Art. 2 Ziff. 8. 9 und, soweit es sich um die hier in Betracht kommenden Verhältnisse der Bader handelt, die Kgl. Vdn. v. 24. Juni 1884 sowie Münch. (BE. VI, 186).

35b. Inwiefern ein Apotheker für die in seiner Abwesenheit von seinem Gehülfen ausgegangenen Handlungen aus Nr. 5 verantwortlich sei, darüber vgl. Berl., Königsb. (Johow 13 f. 291; GA. 42 f. 145) u. oben n. 20.

36. Die Unkenntniß der ergangenen Verordnungen macht eine Zuwiderhandlung nicht straflos, wohl aber die unverschuldete Unkenntniß von denjenigen Eigenschaften der beförderten ꝛc. Gegenstände, vermöge welcher die Verordnung anwendbar wurde (z. B. die Unkenntniß, daß das transportirte Collo Schießpulver ꝛc. enthalte); vgl. n. 45.

37. Auch hier findet eine Einziehung der in vorschriftswidriger Weise aufbewahrten ꝛc. Gegenstände nicht statt (n. 25). Vgl. übr. Sprengst.-Ges. § 11.

38. Insofern die besonderen diese Materie betreffenden Verordnungen Strafandrohungen für Fälle enthalten, welche in der Nr. 5 nicht erwähnt sind, noch auch durch die Strafvorschriften des Sprengst.-G. gedeckt werden, ist ihre fortdauernde Gültigkeit nicht zu bezweifeln.

Zu Nr. 5a. (Vgl. oben Nr. IX.)

38a. Vgl. Postordnung für das deutsche Reich vom 20. März 1900 §§ 5 u. 6.

Zu Nr. 6.

39. Ein „Vorrath" ist hier jedes Quantum, welches eine Selbstentzündung möglich macht. Vgl. jedoch Colmar (GA. 40 f. 461: fordert eine Mehrheit, eine Menge von Gegenständen in größerem Umfange und rechnet daher bloße Scheuerlappen, welche zur Abwehr des Rauches in den Kamin bezw. das Ofenloch gestopft sind, nicht zu den „Waaren, Materialien und Vorräthen").

an Orten oder in Behältnissen aufbewahrt, wo ihre Entzündung gefährlich werden kann, oder wer Stoffe, die nicht ohne Gefahr einer Entzündung bei einander liegen können, ohne Absonderung aufbewahrt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 6; II. Entw.: § 363 Nr. 6; Pr. StGB.: § 347 Nr. 5.]

7) wer verfälschte oder verdorbene Getränke oder Eßwaaren, insbesondere trichinenhaltiges Fleisch feilhält oder verkauft;

[I. Entw.: § 353 Nr. 6; II. Entw.: § 363 Nr. 7; Pr. StGB.: §§ 345 Nr. 5. Vgl. §§ 324. 326; RGes. v. 14. Mai 1879 §§ 10ff.; RGes. v. 12. Juli 1887.

---

40. Ob ein konkreter Gegenstand „leicht Feuer fange", ist nicht allein mit Rücksicht auf seine Natur im Allgemeinen, sondern auch nach der durch die betr. Oertlichkeit gebotenen Möglichkeit der Mittheilung eines Feuers zu beurtheilen; so: Münch. (StZ. II, 333). — Nach Rostock (GA. 40 f. 461) gehört Stroh nicht zu den „leicht Feuer fangenden" Gegenständen.

41. Unter „Aufbewahren" von Waaren ꝛc. ist das Lagern derselben bis zu der Zeit, wo sie ihre bestimmungsmäßige Verwendung finden, zu verstehen: RIV. 29. März 92 (E. XXII, 435: jener Begriff treffe daher nicht zu, wenn Holzstäbe zum schnelleren Trocknen auf den Ofen gelegt würden, also schon in der Verwendung begriffen seien). Der erste Satz der Nr. 6 verbietet die Aufbewahrung von Vorräthen u. s. w. an Orten, wo ihre Entzündung leicht eintreten kann und wo sie eintritt, gefährlich werden kann. Die Strafbarkeit entfällt, sobald eine leichte Entzündung der Vorräthe nach ihrem Aufbewahrungsort oder in ihren Behältnissen den Umständen nach ausgeschlossen erscheint. RII. 4. Nov. 97 (E. 30, 108). In Satz 2 Nr. 6 muß die Aufbewahrung so geschehen, daß die konkrete Gefahr der gegenseitigen Entzündung gegeben ist.

41a. Die Gefährdung fremden Eigenthums ist kein Thatbestandsmerkmal. Als Verschulden des Thäters wird mindestens Fahrlässigkeit erfordert, bei fahrlässiger Begehung findet § 59 Abs. 2 Anwendung. RIII. 15. Nov. 00 (GA. 47, 445).

Zu Nr. 7.

42. Wenngleich die Nr. 7 nicht förmlich außer Kraft gesetzt ist, so trifft dennoch über den Gegenstand derselben das Nahrungsm.-Ges. v. 14. Mai 1879 so weitgreifende Bestimmungen, daß für die Anwendbarkeit der Nr. 7 nur ein höchst geringer Spielraum übrig bleibt; vgl. n. 44. 45a. 46. Die §§ 10 (Nr. 2). 11 jenes Gesetzes bedrohen nämlich allgemein den Verkauf und das Feilhalten verdorbener, nachgemachter oder verfälschter Nahrungs- oder Genußmittel, sofern der Verkauf unter Verschweigung jenes Umstandes, das Feilhalten unter einer zur Täuschung geeigneten Bezeichnung stattfand, und zwar bald mit höheren, bald mit den in obiger Nr. 7 normirten Strafen, je nachdem die betr. Handlung wissentlich oder aus Fahrlässigkeit begangen wurde. Ist der Genuß obiger Gegenstände geeignet, die Gesundheit zu beschädigen oder zu zerstören, so kommen sogar die ungleich strengeren Strafen der §§ 12—14 cit. Ges. zur Anwendung, selbst, wenn der Umstand des Verdorbenseins ꝛc. nicht verschwiegen ꝛc. wurde; vgl. n. 44a.

42a. Auf die Art und Bestimmung eines „Getränkes" kommt es hier nicht an; daher begreift Nr. 7 nicht blos die als eigentliche Lebensmittel dienenden Getränke, sondern auch solche, welche als Heilmittel verwendet werden, wie z. B. Ziegenmolke; so: Münch. (BE. VI, 12).

42b. Ob die Getränke ꝛc., um genießbar zu sein, erst noch einer Zubereitung bedürfen, ist gleichgültig: OT. 62 (O. II, 343).

43. Eine „Verfälschung" (im Sinne der Nr. 7 wie des Nahrungsm.-Ges.) liegt vor, wenn dem zum Genusse bestimmten Gegenstande ein dazu nicht gehöriger Stoff beigemischt und jener hierdurch entweder substantiell verschlechtert oder mit dem Scheine einer besseren Beschaffenheit versehen wird; vgl. RII. 26. März 82, RI. 30. März 85, 23. Sept. 86 (R. IV, 519; VII, 203; VIII, 552). Beisp.: Ver-

mischung der Milch mit Wasser, das Benetzen des Salzes: OT. 5. Juni 58, 78 (O. XIX, 89: ob ein bestimmter Wasserzusatz, z. B. 5 Proz., schon die Milch verfälsche, sei eine thatsächliche Frage), und (unter Umständen) die Beimischung von Mehl zu Wurstwaaren: cit. Rl. 23. Sept. 86. Daß der beigemischte Stoff gerade ein fremdartiger sei, wird nach Rl. 1. Okt. 85 (E. XII, 400) nicht nothwendig erfordert; (das Erk. erblickte daher in der Beimischung von s. g. Neigenbier zu anderem Bier eine Verfälschung im Sinne des Nahrungsm.-G.); ebensowenig, daß die Beimischung zum Schaden der Gesundheit gereiche: KB. II, 179. — Das Nachmachen ist in Nr. 7 nicht, wie im § 10 des cit. NG., mit dem Verfälschen auf gleiche Linie gestellt. Doch liegt letzteres, d. h ein Verfälschen, bei solchen Gegenständen, welche, um genießbar zu sein, erst einer Zubereitung oder Fabrikation bedürfen, auch dann vor, wenn bei jener Zubereitung andere Substanzen verwendet werden, als zur bestimmungsmäßigen Herstellung erforderlich ist; in dieser letzteren Beziehung entscheidet nicht der der Sache beigelegte Name, sondern der allgemeine und bekannte Gebrauch (vgl. RII. 30. Okt. 79, R. I, 26; Berl., Johow VII, 232); demgemäß ist die Benutzung von Zucker, Spiritus und Färbstoffen bei der Weinfabrikation (Chaptalisiren, Gallisiren) noch keine „Verfälschung", insofern nicht schädliche Substanzen beigemischt werden; vgl. Sten. Ber. s. 766; a. M. (bez. der Beimischung von Wasser und Spiritus): Münch. (BE. VII, 53); vgl. Rl. 18. Dez. 82, 30. März 85, Münch. (E. VII, 314; R. VII, 203; BE. VII, 105: erachteten es als „Verfälschung" des Biers, wenn ihm aus gebranntem Zucker bestehende sog. Biercouleur ausdrücklichen Gesetzesvorschriften zuwider beigemischt werde). Dasselbe gilt, wenn bei Bereitung der Ziegenmolke Kuhmilch zugesetzt wird, sofern dies zur schmackhaften Herstellung dienlich erscheint und daher herkömmlich, auch von den Aufsichtsbeamten gestattet ist: Münch. (cit. n. 42a).

44. Ein zum Verzehren bestimmter Gegenstand ist „verdorben", sobald er sich in einem schlechten (zum Genusse nicht geeigneten) Zustand befindet, sollte er auch früher nie besser gewesen sein; das ergiebt das beispielsweise aufgeführte trichinenhaltige Fleisch. Aus eben diesem Beispiele folgern RIII. 5. Okt. 81 (E. V, 290) u. IV. 5. Febr. 95 (E. 26, 419), daß jener Ausdruck nicht auf die Fälle einer inneren Zersetzung und der völligen Ungenießbarkeit zu beschränken sei, RII. 9. Mai 82 (E. VI, 268), daß von dem Bereiche der Nr. 7 selbst solche Fälle nicht ausgeschlossen würden, wo die Mängel, welche den Gegenstand als verdorben erscheinen lassen, sich durch die (dem dereinstigen Genusse nothwendig vorhergehende) Zubereitung oder eine anderweite Behandlung beseitigen lassen, im Augenblicke des Genusses daher regelmäßig nicht mehr bestehen. RIV. 27. Mai 87 (R. IX, 355) hält den Begriff „verdorben" sogar schon für erfüllt, wenn der ursprüngliche oder normale Zustand zum Schlechteren verändert und dadurch eine verminderte Tauglichkeit sowie Verwerthbarkeit des Nahrungsmittels herbeigeführt sei; demgemäß könne Fleisch, in welches mit dem Munde Luft eingeblasen worden, als verdorben angesehen werden; vgl. übr. Inn.-MVf. v. 13. Febr. 1885 (BMbl. s. 54: betr. den Erlaß desfallsiger Verbote durch eine Pol.-Vdn.) — Das blos todte Trichinen enthaltene Fleisch ist nicht „trichinenhaltig": Rl. 23. März 82 (A. V, 321); vgl. übr. n. 44a.

44a. Wenngleich die Gesundheitsgefährlichkeit (-Schädlichkeit) des betr. Gegenstandes kein Thatbestandsmerkmal der in Nr. 7 vorgesehenen Uebertretung bildet (n. 43. 44), so schloß ihr Vorhandensein dennoch die Anwendbarkeit der Nr. 7 nicht aus. Gegenwärtig kommen jedoch in letzterem Falle an Stelle der Nr. 7 regelmäßig die §§ 12 ff. Nahrungsm.-G. (n. 42) zur Anwendung. Dies gilt namentlich von dem in Nr. 7 besonders aufgeführten Verkaufen ꝛc. trichinenhaltigen Fleisches; vgl. § 324 n. 7, § 326 n. 3, RIII. 5. Okt. 81, cit. n. 44. (Rücksichtlich des Erlasses von Polizei-Verordnungen, betr. die mikroskopische Untersuchung des Schweinefleisches, vgl. Pr. Inn.-MVff. vom 20. April 1866, 4. Jan. und 27. Febr. 1875, BMbl. 66 s. 77; 75 s. 49. 97.)

45. In subjektiver Hinsicht gilt das oben n. 36 Gesagte; die Strafbarkeit ist sonach durch die Kenntniß von dem betr. Zustande der erwähnten Gegenstände oder doch durch eine auf Fahrlässigkeit beruhende Unkenntniß bedingt (§ 59 Abs. 2): RIV. 20. Mai 90 (GA. 38 s. 191), OT. (O. XV, 30; XVI, 797), Münch., Darmst., Dresd., Jena (StZ. III, 237; BE. VII, 53; HE. 1874 s. 81; SGZ. 21 s. 249; Voll. 26 s. 154), Rüd. n. 8, v. Krävel, GSaal 26 s. 460. Hierbei ist zu beachten, daß wer Lebensmittel feil hält, im Allgemeinen verpflichtet ist, sich über deren Be-

8) wer ohne polizeiliche Erlaubniß an bewohnten oder von Menschen besuchten Orten Selbstgeschosse, Schlageisen oder Fußangeln legt, oder an solchen Orten mit Feuergewehr oder anderem Schießwerkzeuge schießt, oder Feuerwerkskörper abbrennt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 7; II. Entw.: § 363 Nr. 8; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 345 Nr. 6.]

schaffenheit thunlich zu unterrichten und unterrichtet zu halten; die Verabsäumung dieser Pflicht, namentlich aber das Unbeachtetlassen einschlagender polizeilicher Anordnungen ꝛc. charakterisirt daher die Unkenntniß als eine auf Fahrlässigkeit beruhende; so: die Mot. z. Nahrungsm.-Ges. s. 23, welche jedoch nicht dahin zu verstehen sind, als liege in der Nichtbeachtung einer solchen Vdn. kraft Rechtssatzes eine Fahrlässigkeit, sondern dahin, daß darin regelmäßig ein genügender Beweisgrund für die Fahrlässigkeit zu finden sein werde: RIII. 15. Febr. 82 (E. VI, 41). — Bez. der Fälle, wo durch den Genuß eine Krankheit oder gar der Tod verursacht ist, vgl. § 222 n. 17, § 230 n. 7 u. cit. RIII. 15. Febr. 82, RIL. 5. Mai 85 (R. VII, 276).

45a. Die Nr. 7 bleibt nach OT. (O. XIX, 89) anwendbar, wenngleich der Käufer die Verfälschung, nach OT. (O. XVII, 487), wenngleich er den verdorbenen Zustand gekannt hat; vgl. RIII. 13. Nov. 80, RI. 17. Jan. 81 bis (E. III, 234. 269. 273: betrafen Fälle des Nahrungsm.-G.'s § 10); a. M.: (mindestens bezüglich der verfälschten Waaren); RI. 5. Dez. 83 (A. IX, 18). Hierbei ist jedoch zu bemerken, daß dem Verkaufe ein Feilhalten nicht nothwendig vorherzugehen braucht: n. 46. 47. — Das „Verkaufen" umfaßt auch den Verkauf an Zwischenhändler: RIV. 5. Juni 85 (R. VII, 358: betraf die Anwendung des cit. RG.).

46. Eine Sache ist „feilgehalten", sobald sie dem Publikum zum Ankauf zugänglich gemacht ist. Geschieht das Feilhalten ohne eine „zur Täuschung geeignete Bezeichnung" (n. 42) der Waare, so bewahrt, von den unter n. 44a erwähnten Fällen abgesehen, die Nr. 7 ihre volle Geltung, der Thäter mag wissentlich oder blos fahrlässig handeln: RII. 9. Mai 82 (E. VI, 268); vgl. RIII. 11. Febr. 82 (ib. s. 34). Ein Feilhalten unter einer solchen Bezeichnung liegt nicht schon dann vor, wenn das Feilhalten an einem (öffentlichen) Orte geschieht, von welchem das Publikum anzunehmen berechtigt ist, daß dort nur unverdorbene Waaren feilgehalten werden: RIII. 18. Juni 85 (E. XII, 301); vgl. auch cit RIII. 11. Febr. 82.

47. Die Strafbarkeit ist nicht durch die Gewerbsmäßigkeit des Feilhaltens oder Verkaufs bedingt: OT. 57 (RA. 52. II. 92).

47a. Die Nr. 7 schließt (gleich den bezüglichen §§ des Nahrungsm.-G. Mot. zu demf. s. 18) beim Zutreffen der Voraussetzungen des § 263 dessen Anwendung nicht aus (§ 73): Manh. (BA. 42 s. 342). — Ist die Verfälschung an sich mit besonderer Strafe bedroht, so soll nach Münch. (BE. VII, 105), wenn der Verfälscher selbst das verfälschte Getränk ꝛc. verkaufte, Realkonkurrenz vorliegen; vgl. jedoch § 73 n. 2. Dasselbe dürfte mindestens bei Handhabung der Strafbestimmung des § 10 Nr. 1. 2 des cit. RGes.'s nicht Platz greifen: ebenso (theilweise): RIII. 11. Dez. 84 (E. XI, 355); a. M.: RI. 13. März 84, 8. Dez. 87 (E. X, 198; R. IX, 710).

47.b. In Betreff des Feilhaltens ꝛc. von Nahrungsmitteln, welche unter Verwendung giftiger Farben hergestellt sind, vgl. RGes. vom 5. Juli 1887 (RGbl. s. 277) und Vdn. v. 5. März 1883 (ib. s. 3). Vgl. auch die zu § 324 cit. Gesetze.

48. Hinsichtlich Einziehung der ꝛc. Gegenstände vgl. Abs. 2, und, anlangend die dem Nahrungsm.-Ges. zu unterziehenden Fälle, den § 15 ib. Im Falle einer Idealkonkurrenz mit Betrug (n. 47a) findet die Einziehung nicht statt (§ 73): RI. 24. Jan. 95 (E. XXVI, 406).

Zu Nr. 8.

49. Ueber die Form der polizeil. Erlaubniß entscheidet das Landesrecht. Ob sie zu Recht ertheilt ist, hat der Strafrichter nicht zu entscheiden. — Unter den „von Menschen besuchten Orten" sind nicht blos öffentliche Orte zu verstehen,

9) wer einem gesetzlichen Verbot zuwider Stoß-, Hieb- oder Schußwaffen, welche in Stöcken oder in ähnlicher Weise verborgen sind, feilhält oder mit sich führt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 8; II. Entw.: § 363 Nr. 9; Pr. StGB. § 345 Nr. 7.]

---

sondern auch solche Privat-Räumlichkeiten (einschließlich der eigenen Räumlichkeit des Handelnden), welche von Menschen besucht zu werden pflegen RII. 26. Okt. 00 (GA. 47 ,440); vgl. § 366 n. 22; selbst wenn dies nicht gestattet ist: RIII. 11. Okt. 83 (E. IX, 124), Münch. (BE. VI, 262). Dagegen genügt es nicht, wenn die Lage einer (nicht öffentlichen) Oertlichkeit offen ist, so daß möglicherweise einmal ein Mensch hineinkommen kann: OT. 68 (O. IX, 255). Gleichgültig ist, ob der Ort thatsächlich von Menschen besucht ist oder nicht.

50. Bei Prüfung der Frage, ob der betr. Ort „bewohnt oder von Menschen besucht" sei, ist derselbe in der Ausdehnung aufzufassen, bis wohin sich die Wirkung der Selbstgeschosse ꝛc. erstrecken kann; ebenso: RIII. 11. Okt. 83 (cit. n. 49: soweit, als die gefährliche Wirkung der Regel nach reiche); vgl. jedoch Braunschw. (GA. 43 f. 63: nicht blos die gefährliche, sondern auch die belästigende Wirkung komme in Betracht). Das Legen von Selbstgeschossen an Orten, wo Menschen nicht hinzutreten pflegen, ist strafbar, sofern die Möglichkeit der Entladung durch elementare Ursachen bzw. durch Thiere vorliegt. Olsh. n. c.

51. „Schießen" (vgl. § 368 Nr. 7) bezeichnet Scharf-Schießen; ebenso: Rotering f. 85, Dalcke, Jagdrecht f. 201; a. M.: Münch., Braunschw. (StZ. VII. 217; GA. 43 f. 63), Puch. n. 8, Schw. f. 956, Olsh. n. b. Ein Blasrohr als Spielzeug in der Hand eines Kindes ist kein „Schießwerkzeug": RIV. Civilsen. 21. Apr. 90 (GA. 38 f. 242).

51a. Die Worte „an solchen Orten" sind auf das „Abbrennen von Feuerwerkskörpern" mit zu beziehen.

52. Ist durch das ohne Erlaubniß gelegte Werkzeug ein Mensch verletzt worden, so kann der Instanzrichter eine vorsätzliche Körperverletzung annehmen, wenn auch nur ein eventueller Dolus auf eine solche gerichtet war: OT. 21. Juni 55.

53. Strafe tritt ein ohne Rücksicht auf eine konkrete Gefährlichkeit RII. 26. Okt. 00 (cit. n. 1). Fahrlässigkeit genügt. Eine zum Waffengebrauch befugte Person ist aber dann nicht strafbar, wenn das Schießen aus besonderen Gründen als nicht rechtswidrig sich darstellt: RII. 24. April 01 (GA. 48, 301); Dresd. (GA. 43, 62 Anm.; vgl. jedoch RG. (GA. 43, 62). In Betreff der Einziehung der Selbstgeschosse vgl. Abs. 2.

53a. Vgl. §§ 7. 8 des Pr. Jagdscheing, v. 31. Juli 1895.

53b. Eine Pol.-Vdn., welche das Legen von Selbstgeschossen, Schlageisen oder Fußangeln in einem weiteren Umfange, als durch Nr. 8 geschieht, verpönt, ist unverbindlich: Rotering, GA. 30 f. 423, Sommerlad, GSaal 39 f. 386.

Zu Nr. 9.

54. Vgl. Delius, Selbstverwaltung 1895 S. 801, 817. — Das hier erheischte „gesetzliche Verbot" kann auch von einer nach Landesgesetzen dazu zuständigen Behörde ausgehen; nur muß das Verbot ein allgemeines (kein individuelles) sein. Selbst ältere, d. h. vor Verkündigung des StGB. erlassene Verbote gehören hierher: OT., Berl. (O. XX, 110; GA. 35 f. 158: erblickten ein solches, noch wirksames Verbot für Preußen im § 345 Nr. 7 Pr. StGB). — Rücksichtlich des Dolus vgl. n. 36.

55. In Betreff des „Feilhaltens" vgl. § 324 n. 9 und oben n. 46; ein einzelnes Verkaufen (vgl. Nr. 7) genügt nicht.

56. Eine Waffe ist „in ähnlicher Weise verborgen", wenn sie selbst in Folge einer bei ihr angebrachten Vorrichtung sich äußerlich als etwas Unverfängliches, Ungefährliches darstellt; das Tragen einer Waffe in der Tasche gehört nicht hierher.

57. Unter „Mit-sich-führen" ist das bloße Besitzen oder Beisichhaben einer Waffe, wenn solches ohne jede Gefährdung anderer Personen in offenkundiger Weise geschieht, nicht mit verstanden; vgl. SGZ. XIX, 186, Schw. f. 956, andererseits jedoch Olsh. n. b (der Inhalt des „Verbots" entscheide).

10) wer bei einer Schlägerei, in welche er nicht ohne sein Verschulden hineingezogen worden ist, oder bei einem Angriff sich einer Waffe, insbesondere eines Messers oder eines anderen gefährlichen Werkzeugs bedient;

[I., II. Entw.: (fehlte); Nov. Art. I; Pr. StGB.: (fehlte).] Vgl. §§ 223a. 227.

58. Auf die Anfertigung von Waffen ꝛc. ist der § nicht auszudehnen.

58a. Aeltere landesgesetzliche Bestimmungen, welche das heimliche Führen mörderischer Waffen verpönen, sind, soweit nicht die Voraussetzungen der Nr. 9 zutreffen, in Kraft geblieben; so: Dresd. (SGZ. 23 f. 253). Keinesfalls entzieht die Nr. 9 der Landesgesetzgebung bzw. der Polizeiverordnungsgewalt das Recht, nach einer anderen Richtung hin Strafverbote zu erlassen, welche die Befugniß des Waffentragens beschränken; vgl. RI. 14. Nov. 89 (E. XX, 43), z. B. von dem Besitz eines Waffenscheines abhängig machen: Berl. (GA. 38 f. 85). — Vgl. Pr. Ges. v. 11. März 1850 (GS. f. 277), FFP.-Ges. § 20 und für Bayern Pol.-StGB. Art. 39, königl. Vdn. v. 21. Jan. 1872 u. 19. Nov. 1887.

59. In Betreff der Einziehung der Waffen ꝛc. vgl. Abs. 2.

Zu Nr. 10.

60. Die Bestimmung enthält eine Ersatzvorschrift für § 227. Es wird hier eine „Schlägerei" (ein „Angriff") und eine Betheiligung an derselben in dem Sinne vorausgesetzt, wie in jenem § 227 näher bestimmt ist; vgl. dort die Bemerkungen, namentlich n. 4—6, 9—12. Insbesondere wird auch hier erheischt, daß bei der Schlägerei sich mindestens drei Personen betheiligen: Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 33), Antr. des GStAnw. z. OT. 22. Febr. 77; a. M.: RI. 10. Mai 01 (GA. 48, 305: „Schlägerei" sei ein in Thätlichkeiten ausgearteter Streit unter zwei Personen), OT. 22. Febr. 77 (O. XVIII, 159), und daß der Angeschuldigte physisch oder intellectuell dazu mitgewirkt habe, daß geschlagen werde: RI. 17. Okt. 81 (E. V, 170), ferner daß der „Angriff" von Mehreren (mindestens von Zweien) ausgegangen sei: Münch. (StZ. II, 364); a. M.: RIV. 6. Okt. 85, RIII. 19. Jan. 88 (E. XIII, 3; R. X, 46), OHG. (Entsch. dess. VIII, 121), Wolfenb. (cit.), 73 (StZ. III, 294), cit. Antr. d. GStAnw. Dagegen braucht durch die Schlägerei ꝛc. nicht (wie in den Fällen des § 227) der Tod oder eine schwere Körperverletzung eines Menschen verursacht zu sein.

61. In Betreff des „Hineinziehens ohne Verschulden" vgl. § 227 n. 15ff.

62. Die Begriffe „Waffe" und „gefährliches Werkzeug" sind hier in demselben Sinne aufzufassen, wie im § 223a; vgl. dort n. 3 u. Mot. S. 59.

63. Ein „sich Bedienen" liegt in jeder Benutzung des betr. Gegenstandes zu solchen Handlungen, durch welche eine „Betheiligung" bei der Schlägerei ꝛc. ins Werk gesetzt wird; vgl. § 227 n. 9. Es bedarf sonach nicht des Nachweises, daß mit dem Gegenstande eine Thätlichkeit gegen einen Andern verübt sei; ebenso: OT. (O. XVII, 733). Wo letzteres zutrifft, liegt in Idealkonkurrenz auch eine Körperverletzung vor. Daß der Angegriffene sich eines Messers bedient habe, wird nicht erfordert: RIV. 27. Juni 90 (GA. 38 f. 331). Das bloße Zücken eines Messers ohne die (erweisliche) Absicht eines Angriffs ist nicht aus Nr. 10 strafbar; so: Münch. (BE. V, 188); desgleichen nicht ein Schuß in die Luft: RII. 21. Sept. 88 (R. X, 505).

64. Die Strafverfolgung ist hier nicht (wie im Falle des § 232) durch einen Antrag des Verletzten bedingt; sie ist statthaft, selbst wenn die bei der Schlägerei zugefügte leichte Körperverletzung Mangels eines Antrags unverfolgt bleiben muß: OT. (O. XIII, 339), Münch. (StZ. III, 247). Ebenso findet hier § 233 keine Anwendung: Wolfenb. (Br. Z. 26 f. 46).

65. Den wegen „Betheiligung" an der Schlägerei (aus § 227) Bestraften kann nicht außerdem noch die Strafe des § 367 Nr. 10 treffen. — Idealkonkurrenz zwischen § 367[10] und 223a ist ausgeschlossen. R. 19. Febr. 00 (GA. 47, 162).

65a. Da das StGB. das Sonderdelikt der Schlägerei im Sinne der Nr. 10 und des § 227 als einheitlichen Akt auffaßt, so kann der als Zeuge geladene Verletzte unter Umständen als theilnahmeverdächtig im Sinne des § 56 der StPO. erscheinen: RII. 15. April 87, 10. Febr. 88 (R. IX, 234; X, 126).

11) wer ohne polizeiliche Erlaubniß gefährliche wilde Thiere hält, oder wilde oder bösartige Thiere frei umherlaufen läßt oder in Ansehung ihrer die erforderlichen Vorsichtsmaßregeln zur Verhütung von Beschädigungen unterläßt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 9; II. Entw.: § 363 Nr. 10; Pr. StGB.: § 345 Nr. 8.]

12) wer auf öffentlichen Straßen, Wegen oder Plätzen, auf Höfen, in Häusern und überhaupt an Orten, an welchen Menschen verkehren, Brunnen, Keller, Gruben, Oeffnungen oder Abhänge dergestalt unverdeckt oder unverwahrt läßt, daß daraus Gefahr für Andere entstehen kann:

[I. Entw.: § 353 Nr. 10; II. Entw.: § 363 Nr. 11; Pr. StGB.: § 345 Nr. 9.]

Zu Nr. 11.

66. „Bösartig" sind auch solche Thiere, welche ihrer Gattung nach zu den zahmen gehören, wenn sie geneigt sind, zu beißen, zu stoßen ꝛc., z. B. Stiere, beißende Hunde, schlagende Pferde ꝛc.: Münch. (StZ. II, 134; BE. IV, 434). Vgl. auch RVI. i. C.-S. 25. Febr. 97 (GA. 44, 432). — Beschädigungen an Sachen gehören nur insofern hierher, als sie eine Gefährlichkeit des Thieres bekunden, nicht also solche, die dem Wesen des Thieres entsprechen, wie z. B. Beschädigungen der Krippe. Olsh. n. 6.

67. „Erforderliche Vorsichtsmaßregeln" sind nicht nur die ausdrücklich vorgeschriebenen, sondern alle, welche im Einzelfalle nothwendig sind, um der aus der Bösartigkeit des Thieres drohenden Gefahr vorzubeugen; vgl. Nr. 14 und RIV. C. S. v. 26. Mai 98 (GA. 46, 240: betr. Loslassen eines Hundes im Gehöft zur Nachtzeit).

67a. Eine Regelung der Materie i. S. des § 2 liegt nicht vor: KG. (GA. 44, 405). Im Uebr. vgl. § 366 n. 34 u. § 366 Nr. 5.

Zu Nr. 12.

68. Die Verpflichtung liegt nicht dem Eigenthümer des Brunnens ꝛc. als solchem ob: RIV. 23. Nov. 86 (E. XV, 58), sondern dem zeitweiligen Inhaber: OT. 67, 71 (O. VIII, 584; XII, 430): vgl. RI. 23. Febr. 82 (E. VI, 64: die Verantwortlichkeit aus Nr. 12 könne selbst denjenigen treffen, welcher, ohne zur Innehabung oder Verwaltung ein Recht zu haben, diese thatsächlich führe), Münch. (BE. II, 454: wer den Brunnen ꝛc. thatsächlich durch zeitweilige Benutzung inne habe). Aus der bloßen Befugniß zur Mitbenutzung einer Grube kann noch nicht die Pflicht (und das Recht) zu ihrer Verdeckung gefolgert werden: cit. RI. 23. Febr. 82. Hat nachweislich ein Dritter die angebrachten Verwahrmittel beseitigt, so ist der Inhaber nur dann strafbar, wenn ihn in Betreff der Herstellung der Vorwurf einer Versäumniß trifft.

69. „Orte, wo Menschen verkehren", sind alle (auch nicht öffentlichen), welche thatsächlich von Menschen besucht werden, für die aus dem Offenlassen der Gruben ꝛc. eine Gefahr entstehen kann, gleichviel, ob dort das „Verkehren" der Menschen ein berechtigtes oder blos geduldetes oder gar widerrechtliches ist; ebenso: RIV. 18. Juni 89 (GA. 37 s. 202); a. M.: Wolfenb. (Br. Z. 24 s. 136: versteht unter Orten, wo Menschen verkehren, nur diejenigen Orte, zu denen nach dem gewöhnlichen Laufe der Dinge Jedermann Zutritt habe, nicht also z. B. die Betriebsstätten der Fabriken, da Niemand solche einrichte, damit Jeder, dem es beliebe, dort Zutritt nehme); es läßt sich daher nicht mit OT. (I. Civ.-Sen.) (Entsch. dess. 65 s. 45) grundsätzlich aufstellen, daß der § auf einen durch ein Warnungszeichen geschlossenen Privatweg (vgl. § 368 Nr. 9) keine Anwendung finde; vgl. cit. Entsch. 60 s. 17, StA. 45 s. 210; 65 s. 242, OHG. (Calm Wochensch. III, 384).

69a. „Brunnen" sind nur künstliche Anlagen, Quellen gehören nicht hierher RIV. 17. März 94 (GA. 42, 427). — Die Nr. 12 trifft „Oeffnungen" jeder Art, die ein Hindurchfallen von Personen und hierdurch eine Gefahr für dieselben ermöglichen, z. B.

13) wer trotz der polizeilichen Aufforderung es unterläßt, Gebäude, welche den Einsturz drohen, auszubessern oder niederzureißen;

[I. Entw.: § 353 Nr. 11; II. Entw.: § 363 Nr. 12; Pr. StGB.: § 345 Nr. 10.] Vgl. § 360 Nr. 10.

durch Fehlen von Sprossen entstandene Lücken eines Treppengeländers: RIV. 20. Sept. 92 (GA. 40, 306). Vgl. R. G.-S. 20. April 99 (E. i. C.-S. 44, 173 unverwahrtes Loch in einer Brücke). — „Abhänge" sind nicht blos natürliche oder künstlich geschaffene Vertiefungen oder Senkungen in der Erdoberfläche: R. G.-S. 5. Nov. 94 (E. i. C.-S. 34, 32: Gräben neben öffentlichen Wegen oder schroff abfallende Seiten eines Dammes), sondern z. B. auch geländerlose schmale Brücken: cit. R. G.-S. 20. April 99. Vgl. auch Stettin (GA. 42, 427);

70. Die „Gefahr" muß (objektiv: Münch.. BE. II, 454) „Anderen" einschließlich der in Folge Alters oder Gebrechlichkeit mehr oder minder unbehülflichen Personen, z. B. der Kinder: RIV. 14. Jan. 90 (GA. 37 f. 441) drohen, welche die betr. Oertlichkeit besuchen; der Eintritt einer solchen Gefahr genügt; die Möglichkeit (oder schuldhaft veranlaßte Unmöglichkeit) des Vorhersehens derselben bildet kein subjektives Thatbestandsmoment (: cit. RIV. 14. Jan. 90). War jedoch die Gefahr vorherzusehen, so wird ev. in Idealkonkurrenz auch § 222 oder § 230 anwendbar; ebenso: RII. 2. Jan. 80 (A. I, 236). — Die Nr. 12 ist nicht dahin zu verstehen, daß eine jede denkbare Gefahr ausschließende Sicherheit hergestellt wird. R. G.-S. 4. Apr. 98 (GA. 46, 241).

70a. Da die Nr. 12 nur die Beschaffenheit der Anlage betrifft, so fällt das Unbeleuchtetlassen des Raums, in welchem die Anlage sich befindet, nicht unter die Nr. 12; so: RII. 14. April 85 (R. VII, 226: Mot.). Inzwischen dürfte der Begriff „unbeleuchtet" (mindestens unter gewissen Umständen) durch den Ausdruck „unverwahrt" mit umfaßt werden. Vgl. jedoch RIV. (Civ.-S.) 9. Dezbr, 95 (GA. 43, 295).

71. Die Strafe trifft auch Denjenigen, welcher beim Schürfen die erforderliche Verwahrung der Gruben 2c. verabsäumt; vergl. Oppenh. Berggef. n. 1044. Ebenso findet Nr. 12 auf Bergwerksgruben Anwendung; daß das Pr. Berggesetz vom 24. Juni 1865 den Bergbau auch in Betreff des Schutzes der Oberfläche 2c. unter die polizeiliche Aufsicht der Bergbehörden stellt (§§ 196 ff. l. c.), und die Betriebsführer 2c. für die Innehaltung der Betriebspläne 2c. verantwortlich erklärt (§ 76 l. c.). schließt die strafrechtliche Verantwortlichkeit des Bergwerksbesitzers (Repräsentanten) aus Nr. 12 nicht aus: OT. (O. XVI, 508); vgl. n. 72, Oppenh. l. c. n. 473. 474.

72. Durch die Nr. 12 haben ältere denselben Gegenstand betreffende Gesetze und Polizei-Verordnungen ihre Kraft verloren: OT. 30. Sept. 60. — Die Strafnorm der Nr. 12 für Preußen insofern eine Erweiterung erfahren, als § 29 FeldP.-G. „zum Schutze der Menschen wie des Weideviehs" (Mot. z. d. Ges. f. 34) mit gleicher Strafe denjenigen bedroht, welcher, von den Fällen der Nr. 12 abgesehen, den Anordnungen der Behörden zuwider, es unterläßt, Steinbrüche, Lehm-, Sand-, Kies-, Mergel-, Kalk- oder Thongruben, Bergwerksschachte, Schürflöcher oder die durch Stockroden entstandenen Löcher, zu deren Einfriedigung oder Zuwerfung er verpflichtet ist, einzufriedigen, bezw. zuzuwerfen, oder selbstgemachte Oeffnungen in Eisflächen durch deutliche Zeichen zur Warnung vor Annäherung zu verwahren.

72a. Eine nach § 367 Nr. 12 strafbare Unterlassung und die durch letztere verursachte fahrlässige Tödtung können nur ideell konkurriren. RIV. 13. Jan. 97 (GA. 45, 34).

Zu Nr. 13.

83. Hier genügt eine individuelle Aufforderung, eine solche kann in verbindlicher Weise von der Lokal-Polizei-Behörde ausgehen. Selbst der wider dieselbe bei der höheren Verwaltungsinstanz eingelegte Rekurs schützt nicht vor der Strafe, wenn jene Verfügung nach der Landesgesetzgebung vorläufig vollstreckbar ist. Nach dem Bayer. Pol.-StGB. (Art. 14) ist sie dies so lange, als nicht die höhere Instanz die Einstellung des Vollzugs angeordnet hat; vergl. Münch. (BE. VI, 68). Im Uebr. vgl. (für Bayern) unten n. 88.

14) wer Bauten oder Ausbesserungen von Gebäuden, Brunnen, Brücken, Schleusen oder anderen Bauwerken vornimmt, ohne die von der Polizei angeordneten oder sonst erforderlichen Sicherungsmaßregeln zu treffen;

[I. Entw.: § 353 Nr. 12; II. Entw.: § 363 Nr. 13; Pr. StGB.: § 345 Nr. 12.] Vgl. §§ 330. 367 Nr. 15.

15) wer als Bauherr, Baumeister oder Bauhandwerker einen Bau oder eine Ausbesserung, wozu die polizeiliche Genehmigung erforderlich ist, ohne diese Genehmigung oder mit eigenmächtiger Abweichung von dem durch die Behörde genehmigten Bauplane ausführt oder ausführen läßt;

[I. Entw.: § 353 Nr. 13; II. Entw.: § 363 Nr. 14; Pr. StGB.: § 345 Nr. 12.] Vgl. § 367 Nr. 14 und die übrigen Citate.

---

74. „Gebäude" umfaßt hier jedes Bauwerk, z. B. eine Mauer; ebenso: Münch. (BE. I, 271).

75. Gemäß der herrschenden Ansicht ist die Nichtbefolgung der Aufforderung als solche strafbar, der Strafrichter mithin nicht berufen, zu untersuchen, ob die angeordnete Maßregel nach dem baulichen Zustande nothwendig war; vgl. KH. 30 (RA. 14. II. 11), Münch. (BE. IV, 377; BE. VIII, 162), BL. f. 704, Schw. f. 957, Rotering f. 90; a. M.; Olsh. n. b. — Unterbleibt die „Ausbesserung ꝛc.", so erachtet Münch. (BE. I, 271) den Aufgeforderten selbst dann für strafbar, wenn er das Gebäude vor Ablauf der ihm gestellten Frist veräußert und den Vollzug der poliz. Aufforderung vertragsgemäß auf den neuen Erwerber übertragen hatte.

Zu Nr. 14.

76. Die Vorschrift ist nicht nur auf Baumeister, sondern auch auf Bauherren anwendbar: OT. 57 (Entsch. 37. 1 f. 35; beiL.); vgl. Nr. 15 und RIV. (Civ.S.) 27. Nov. 90 (GA. 43, 295 Note) u. 18. Juni 96 (GA. 44, 298).

77. Zu den „anderen Bauwerken" gehören auch die Ausschachtungen von Sand- und Lehmgruben: OT. (I. Civ.-Sen.) 65 (StA. 60 f. 76), Münch. (BE. III, 408), letzterem Erk. zufolge ferner die Eröffnung oder Ausbeutung eines Steinbruchs. RVI. Civ. Sen. 24. Nov. 94 (Gruchot's Beitr. 35 f. 939) wandte die Nr. 14 auf Wasserleitungen an, id. 16. März 93 (GA. 42 f. 453) rechnet dahin gar jede durch Veränderung des Grund und Bodens oder in Verbindung mit diesem entstehende Anlage (i. c. handelt es sich um die Legung einer Thonröhrenleitung unter einer Straße).

78. Unter „Sicherungsmaßregeln" sind hier nicht solche zu verstehen, welche in der tüchtigen, regelrechten Art der Ausführung des Baues selbst liegen, sondern im Allgemeinen nur solche, welche aus Anlaß eines Baues zu treffen sind, um das Publikum vor Unfällen zu schützen, z. B. das Anbringen von Planken, Warnungszeichen ꝛc.: Dresd. (SGZ, XX, 92). Sie können von der Polizei nicht nur in allgemein verbindlicher Weise (vgl. Abschn. 29 n. 41, HMVf. vom 12. Mai 1855, 4. Jan. 1856: VMbl. 55 f. 100; 56 f. 53), sofern auch für den Einzelfall individuell „angeordnet" werden. In Betreff der „sonst erforderlichen" Maßregeln vgl. n. 67 und im Uebr. (speziell für Bayern) n. 88.

79. Die Uebertretung kann leicht mit der in der Gew. §§ 120 a—e, 147[4] vorgesehenen (ideell) zusammentreffen. — Konkurrirt mit derselben fahrlässige Tödtung oder Körperverletzung, so schließt die schwerere Strafe wegen dieser Vergehen die Strafe der Nr. 14 aus (§ 73): Dresd. (cit n. 78).

Zu Nr. 15.

80. Zu einem „Bau" im Sinne der Nr. 15 gehört Alles, was durch Bauen hergestellt wird, also auch ein Feldziegelofen; so: Münch. (BE. V, 307);

im Uebr. vgl. § 305 n. 8. Tiefbauten sind nicht ausgeschlossen und da, wo eine Pol.-Vdn., wie z. B. die Baupol.-O. für die pommerschen Städte v. 5. Nov. 1880, von „baulichen Anlagen" spricht, unter letzteren einbegriffen; so: Berl. (Johow XI, 260).

81. Das Erforderniß „polizeilicher Genehmigung" zu einem auszuführenden Baue 2c. kann nicht blos durch ein (Landes-)Gesetz, sondern auch durch eine in gesetzl. Weise ergangene Polizei-Vdn. vorgeschrieben werden. Für Bayern vgl. in dieser Hinsicht: PStGB. Art. 2 (Nr. 11). 101 ff., Vdn. (Bau.-O.) v. 30. Aug. 77 § 6 und revid. Bauordn. v. 19. Sept. 1881, welche letztere sich als eine zu § 367 Nr. 15 erlassene Ergänzungsvorschrift einführt. — In Preußen und zwar im Gebiete des ALR. sind die §§ 65—73, I, 8 ib. maßgebend; an Stelle der Strafandrohung des § 70 cit. ist jetzt die Nr. 15 getreten. Anlangend insbesondere die Festsetzung der Straßen und Baufluchtlinien für neu anzulegende oder zu verändernde Straßen und Plätze in Städten und ländlichen Ortschaften, so ist diese Materie gegenwärtig für den ganzen Staat durch das Ges. v. 2 Juli 1875 geregelt. An den bereits früher festgestellten Fluchtlinien hat unmittelbar durch das Gesetz selbst Nichts geändert werden sollen: OT. (O. XVIII, 733: erblickte eine solche Feststellung schon in der Vorschrift eines Pol.-Reglements, daß Neubauten bis zu einer gewissen Entfernung gegen Gemeindewege zurücktreten müssen). Bez. des Erlasses von Polizei-Verordnungen (Bau-Ordnungen) vgl. Abschn. 29 n. 41.

82. Ist durch eine gültige Pol.-Vdn. für die pol. Genehmigung die schriftliche Form vorgeschrieben, so schützt eine blos mündlich ertheilte Genehmigung nicht vor der Anwendung der Nr. 15: RIV. 3. April 91 (GA. 39 f. 208). — Ist polizeiliche Erlaubniß erforderlich, so schützt der Umstand, daß es sich um Wiederherstellung einer von einem Dritten eigenmächtig zerstörten Anlage handelt, nicht vor Bestrafung: München 17. März 91 (Bayer. Entsch. N. F. 6, 421).

83. Unkenntniß der betr. Vorschrift, sowie Unkenntniß des genehmigten Plans entschuldigen nicht (weil es sich um die Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht handelt): Münch. (StZ. II, 252). Ueberhaupt gehört zum Thatbestande nicht das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit: Münch. (BE. IV, 265; VI, 171. 209: es genüge vielmehr schon ein fahrlässiges Verhalten), Olsh. n. a.

84. Die Richtigkeit des genehmigten Bauplanes unterliegt nicht richterlicher Nachprüfung. — Die „eigenmächtige Abweichung" von dem genehmigten Plane ist selbst dann strafbar, wenn der letztere auf einem Irrthum beruht oder sich als unausführbar erweist: Münch. (StZ. II, 252; BE. IV, 388) oder wenn der ausgeführte Bau den Anforderungen der Bauordnung entspricht: Münch. (BE. V, 235), eine Abweichung von der festgesetzten Baulinie selbst dann, wenn der Bau hinter letzterer zurückbleibt; so: Münch. (ib. f. 210). Vgl. München 6. April 99 (Bayr. Entsch. N. F. 10. 194: Nichtbeachtung von Bemerkungen, die von der technischen Prüfungsstelle in den Bauplan eingetragen sind). Die Weigerung der Beseitigung eines nur widerruflich zugelassenen Baues ist keine eigenmächtige Abweichung: München 22. Aug. 96 (Bayr. Entsch. N. F. 9, 111).

85. Als „eigenmächtige Abweichung" ist auch eine unvollständige Ausführung des Plans anzusehen, z. B. die Errichtung eines Schornsteins in zu geringer Höhe: OT. 13. Okt. 58. Dasselbe erkannten Darmst. 72, Münch. (SE. f. 47; BE. V, 216) in Betreff der Nichterfüllung einer der Genehmigung hinzugefügten Bedingung (i. c. der Erbreiterung des Bürgerstiegs vor dem Hause bezw. der Nichtbenutzung eines bereits vorhandenen Hinterbaus zu Wohnungen), Münch. (BE. I, 365) in Betreff der Nichtbeachtung einer für die Herstellung gewisser Bauarbeit an und für sich keine polizeiliche Erlaubniß erforderlich gewesen wäre. Doch liegt eine solche Abweichung auf Seiten des „Bauhandwerkers" nicht vor, wenn von letzterem statt der im Plane vorgesehenen Mauer eine Bretterverschalung lediglich zu dem Zwecke hergerichtet wird, um einstweilen als Schutzvorrichtung zu dienen, sollte sie auch hinterher vom Bauherrn die Bestimmung erhalten, dauernd die Stelle der Mauer zu vertreten: Münch. (BE. I, 278).

86. Jede der in Nr. 15 genannten Personen haftet selbständig: die Uebernahme der Verantwortlichkeit durch eine derselben, sowie die Zusage des Einzelnen, das Mangelnde nachzuholen, macht die andern nicht straffrei: OT. 13. Okt. 58. — Dagegen trifft die Strafandrohung nur den den Bau 2c. „ausführenden (leitenden)

16) wer den über das Abhalten von öffentlichen Versteigerungen und über das Verabfolgen geistiger Getränke vor und bei öffentlichen Versteigerungen erlassenen polizeilichen Anordnungen zuwiderhandelt.

[I., II. Entw.: (fehlte); Pr. StGB.: (fehlte).] Vgl. Ges. v. 19. Juni 1893.

— — —

Bauhandwerker, nicht den unter der Leitung eines Meisters arbeitenden Gesellen. Desgleichen nicht denjenigen, welcher, ohne Anstifter zu sein, zu dem (für einen Andern zu errichtenden) Bau den Grund und Boden hergegeben hat: Münch. (BE. III, 12). — Tritt ein Wechsel hinsichtlich der Verantwortlichkeit der Personen ein, so haftet der Neueintretende für Abweichungen nach der Uebernahme, sowie für Nichtbeseitigung früherer Abweichungen: München 3. Nov. 96 (Bayr. Entsch. N. F. 9, 154).

87. Fehlt die „polizeiliche Genehmigung", so begründet schon der Beginn der Bauarbeiten die Strafbarkeit aus Nr. 15, und nicht etwa bloß einen straflosen Versuch: Münch. (BE. II, 51). Ebenso ist bei der positiv planwidrigen Ausführung eines genehmigten Baues der Thatbestand sofort mit der Abweichung vom Bauplane gegeben: Münch. (BE. VII, 224). Doch soll sich nach Münch. (StZ. III, 248; BE. V, 390, VII, 224) in beiden Fällen die Uebertretung bis zum Abschlusse des Baues fortsetzen, so daß erst mit diesem Augenblicke die Verjährung beginne, selbst, wenn die Uebertretung nur in Detailabweichungen vom Bauplane bestehe und diese in eine frühere Zeit fallen, und es soll nach Münch. (BE. II, 446) mit Rücksicht auf die Vorschriften der Bayr. Bauordn. v. 19. Sept. 1881 jener Abschluß des Baus erst dann als eingetreten zu erachten sein, wenn die Ortspolizeibehörde der Distrietspolizeibehörde die zum Zwecke der Controle vorgeschriebene Anzeige von der Vollendung des Baus gemacht habe [?]. Noch weiter gehen Münch. (ib. III, 12; IV, 96. 491; V, 76. 210) für den Fall, wo die Bauführung einen gefahrdrohenden, gesetzwidrigen Zustand geschaffen hat; alsdann beginne die Verjährung gar erst mit der Beendigung dieses Zustandes (höchst bedenklich, da jene Eventualität den Thatbestand der durch Nr. 15 verpönten Uebertretung ganz unberührt läßt). Dagegen ließ RIV. 10. Mai 87 (GA. 35 f. 206) in einem Falle, wo die planwidrig zu dünn gebaute Mauer eines Unterstocks eingestürzt und demnächst die Weiterarbeit sistirt war, die Verjährungsfrist, dem angeklagten Maurermeister gegenüber, nicht erst mit jenem Einsturze oder mit Einstellung der zuletzt anscheinend nur noch in Zimmerarbeit bestehenden Bauthätigkeit, sondern schon mit dem Tage beginnen, wo die Maurerarbeit des Unterstocks vollendet worden. Bezüglich einer strafbaren Unterlassung gilt das oben § 67 n. 8 Gesagte; vgl. Münch. (BE. II, 516); a. M.: Darmst. (cit. n. 85: berechnete hier den Lauf der Verjährung von einer ergangenen Aufforderung zur Herstellung an). Nach Dresden (GA. 46, 349) bildet die Verletzung des § 367[15] eine fortdauernde Strafthat. — Die thatsächliche Feststellung, der Bau sei planwidrig ausgeführt (vollendet), schließt den Einwand aus, daß eine fehlende Vorrichtung noch ausgeführt werden könne und deshalb keine strafbare Unterlassung vorliege: Münch. (BE. IX, 8).

87a. Mehrere bei einem Bau vorgekommene, zeitlich auseinanderliegende Abweichungen vom Plane können, wenn sie aus demselben Entschlusse hervorgingen, nach Münch. (BE. IV, 12) als fortgesetzte Uebertretung aufgefaßt werden.

88. Hinsichtlich des etwaigen Einschreitens der zuständigen Polizeibehörde in solchen Fällen, wo es sich lediglich um einen ohne die erforderliche Genehmigung errichteten Bau handelt, vgl. Pr. ALR. I, 8 § 71.

Zu Nr. 16. (S. oben VII b).

88a. Nr. 16 bezweckt in erster Linie ein strafrechtliches Einschreiten gegen die vielerorts herrschende Unsitte zu ermöglichen, wonach bei öffentlichen Versteigerungen den Bietern, oder anderen Personen, um diese zum Bieten anzureizen, unentgeltlich geistige Getränke verabfolgt werden, — eine schon an sich verwerfliche Sitte, welche aber auch dem Wucher wesentlich in die Hände arbeitet: Mot. s. 8.

88b. In Betreff der „polizeilichen Anordnungen" vgl. Abschn. 29 u. 41.

In den Fällen der Nummern 7 bis 9 kann neben der Geldstrafe oder der Haft auf die Einziehung der verfälschten oder verdorbenen Getränke oder Eßwaaren, ingleichen der Selbstgeschosse, Schlageisen oder Fußangeln, sowie der verbotenen Waffen erkannt werden, ohne Unterschied, ob sie dem Verurtheilten gehören oder nicht.

§ 368. Mit Geldstrafe bis zu sechszig Mark oder mit Haft bis zu vierzehn Tagen wird bestraft:

1) wer den polizeilichen Anordnungen über die Schließung der Weinberge zuwiderhandelt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 2; II. Entw.: § 364 Nr. 1; Pr. StGB.: § 347 Nr. 2.]

2) wer das durch gesetzliche oder polizeiliche Anordnungen gebotene Raupen unterläßt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 1; II. Entw.: § 364 Nr. 2; Pr. StGB.: § 347 Nr. 1.]

Zum Schlußsatze.

89. In Betreff der hier für statthaft erklärten Einziehung vgl. § 360 n. 96, § 295 n. 1 a. E. und die Bemerkungen zu § 40. Nach Münch. (BE. IV, 79) soll die Einziehung selbst dann ausgesprochen werden können, wenn die Gegenstände erst nach Verübung der That in das Eigenthum nicht strafbarer Dritter übergegangen sind, desgl., wenn der Thäter nicht ermittelt worden ist (§ 42).

90. Die Vorschrift ist auf die Schießwerkzeuge, mit welchen an bewohnten ꝛc. Orten geschossen worden (Nr. 8), nicht auszudehnen.

§ 368.

Zu Nr. 1.

1. 2. In Betreff der hier vorausgesetzten „polizeilichen Anordnungen", ihres Erlasses, der Verkündung und der Kenntniß des Angeschuldigten von ihrem Vorhandensein vgl. Abschn. 29 n. 41. Aus dem Umstande, daß in der Nr. 2 des § 368 neben den „polizeilichen" auch „gesetzliche Anordnungen" erwähnt werden, ist nicht zu folgern, daß hier (bei Nr. 1) die Berücksichtigung gesetzlicher Anordnungen ausgeschlossen sei; vgl. n. 2.

Zu Nr. 2.

3. In Betreff der „gesetzlichen oder polizeilichen Anordnungen" vgl. oben n. 1, § 367 n. 11 und Abschn. 29 n. 41. Das dort cit. OT. (O. XVIII, 146 betraf gerade eine poliz. Anordnung über das Abraupen.

4. Für das linke Rheinufer schreibt ein noch geltendes Ges. v. 26. vent. IV (v. Dan. 3 f. 333) allgemein vor, daß das Abraupen alljährlich vor dem 20. Febr. stattfinden soll; eine Abänderung dieser Zeitbestimmung durch örtliche Polizei-Verordnungen ist statthaft; vgl. Gilb. C. pén. art. 472 § 8 n. 12. Das cit. Gesetz gilt auch für Waldbäume (KG., Johow 20, C 103; OT. 69, O. X. 675), Sträuche und Hecken. — Für das Herzogthum Berg ordnete eine Landes-Vdn. v. 23. Jan. 1732 das Abraupen „während der Winterzeit" an; eine Vdn. v. 1. März 1763 bestimmte die Zeit näher: „bis zum 1. April"; eine Dekl. v. 27. März 1783 verlängerte diese Frist bis „Ende April"; auch hier ward eine Abänderung dieser Zeitbestimmung durch Pol.-Vdn. für statthaft erachtet: OT. 71 (O. XII, 397).

4a. In Preußen verfällt, wer, abgesehen von den Fällen der Nr. 2, den zum Schutze nützlicher oder zur Vernichtung schädlicher Thiere oder Pflanzen erlassenen Polizeiverordnungen zuwiderhandelt, in die schwereren Strafen des § 34 des FFP.-G.

3) wer ohne polizeiliche Erlaubniß eine neue Feuerstätte errichtet oder eine bereits vorhandene an einen anderen Ort verlegt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 3; II Entw.: § 364 Nr. 3; Pr. StGB.: § 347 Nr. 3.]

4) wer es unterläßt, dafür zu sorgen, daß die Feuerstätten in seinem Hause in baulichem und brandsicherem Zustande unterhalten, oder daß die Schornsteine zur rechten Zeit gereinigt werden;

[I. Entw.: § 354 Nr. 4; II. Entw.: § 364 Nr. 4; Pr. StGB.: § 347 Nr. 4.]

Zu Nr. 3—8.

5. Durch diese Bestimmungen (und die im § 367 Nr. 4—7 gegebenen) sind anderweitige feuerpolizeiliche Vorschriften, welche bereits früher galten, sowie die (einen anderen Thatbestand vorsehenden) Strafandrohungen nicht beseitigt; ebensowenig ist es durch dieselben ausgeschlossen, im Wege der Landesgesetzgebung (der Pol.-Vdn.) bezüglich der Errichtung und Veränderung von Feuerstätten 2c. anderweitige und selbst weitergehende Straf-Vorschriften zu erlassen: OT. 66 (O. VII, 711); vgl. Nr. 8 („andere feuerpolizeiliche Anordnungen") und unten n. 6b. 14. 15. 17, EG. § 2 n. 6.

Zu Nr. 3.

6. „Feuerstätte" umfaßt auch den Schornstein; vgl. n. 7. Dies erläutert Münch. (BE. VII, 240) dahin, daß ein Schornstein oder Kamin als Zubehör einer Feuerstätte zu betrachten sei, weshalb eine bloße Kaminveränderung, z. B. die Errichtung eines russischen Kamins an Stelle eines deutschen, keine „Neuerrichtung" oder „Verlegung" einer Feuerstätte darstelle. Münch. (BE. V, 307) zählt selbst einen Feldziegelofen zu den Feuerstätten im Sinne der Nr. 3.

6a. Die hier vorgesehene Uebertretung ist kein sog. Dauerdelikt; demgemäß beginnt der Lauf der Verjährung mit der Errichtung bezw. Verlegung der Feuerstätte, nicht erst mit dem Aufhören des polizeiwidrigen Zustandes: MIV. 29. März 92 (E. XXII, 435).

6b. Durch Nr. 3 sind Pol.-Vdn., welche auch die Errichtung einer besonderen Art mit Feuerung verbundener Anlagen von polizeilicher Erlaubniß abhängig machen, nicht aufgehoben (n. 5); so: OT. (O. XVI, 690).

Zu Nr. 4.

7. Unter „Feuerstätte" ist hier zufolge Münch. (BE. VII, 55) nicht bloß die Feuerstelle im engsten Sinne, d. h. die zur Aufnahme des Feuers dienende Vorrichtung, sondern Alles begriffen, was vorschriftsgemäß (nach den landesrechtlichen Bauordnungen 2c.) zur baulichen und brandsicheren Konstruktion der Heerde sowie Oefen gehört; vgl. unten n. 22. Auch hier umfaßt jener Ausdruck den Schornstein mit (n. 6); vgl. Berl. (GA. 40 f. 180). — Wegen des Begriffs „Schornstein" und „Rauchfang" vgl. RG. (GA. 46, 143).

7a. Die „Unterhaltung in baulichem und brandsicherem Zustande" umfaßt nicht nur die Reparatur, sondern überhaupt die Erhaltung des vorgeschriebenen Zustandes bei Vornahme von Aenderungen jeder Art; so: MI. 26. Juni 82 (R. IV, 621).

7b. Ob sich eine Feuerstätte „in brandsicherem Zustande" befinde, beurtheilt sich nicht nach den zur Zeit ihrer Anlage, sondern nach den in der Gegenwart geltenden feuerpolizeilichen Grundsätzen und Bestimmungen; so: Berlin (Johow X, 228).

7c. Ob das „Reinigen der Schornsteine zur rechten Zeit" geschieht, beurtheilt sich — sofern dafür nicht Landesgesetze oder rechtsverbindliche Pol.-Verordnungen besondere Fristen bezw. Termine ein für allemal bestimmt haben (vgl. Berl., GA. 41 f. 428 und für Bayern: Münch., BE. IV, 488) — nach den konkreten Umständen.

5) wer Scheunen, Ställe, Böden oder andere Räume, welche zur Aufbewahrung feuerfangender Sachen dienen, mit unverwahrtem Feuer oder Licht betritt, oder sich denselben mit unverwahrtem Feuer oder Licht nähert;

[I. Entw.: § 345 Nr. 4; II. Entw.: § 364 Nr. 5; Pr. StGB.: § 347 Nr. 7.]

Preußen: Vgl. FFP.-Ges. § 44 Nr. 1. 2.

8. Nr. 4 trifft denjenigen, welcher zur Zeit die Verfügungsgewalt über das Haus hat. Er wird seiner Pflicht nicht dadurch entbunden, daß er den Besitz durch einen Vertreter, z. B. durch einen Miether, ausüben läßt, es sei denn, daß besondere Umstände vorwalten, welche ihm die Erfüllung der Vorschrift unmöglich machen: OT. 61 (O. II, 17: letzteres treffe jedoch nicht schon dann zu, wenn ein Anderer unrechtmäßiger Weise das Haus inne habe, indem er denselben durch rechtliche Mittel des Besitzes zu entsetzen vermöge). Im Uebr. vgl. Münch. (BE. V, 481), Olsh. n. c und andererseits Rotering s. 95.

9. Insoweit der Vertreter des zunächst Verantwortlichen (n. 8) eine Verfügungsgewalt über das Haus ꝛc. hat, wird auch er von der Vorschrift betroffen.

10. Die vorschriftswidrige bauliche Einrichtung eines Schornsteins hat der Hausbesitzer als solcher nicht zu vertreten: OT. 1. Febr. 56.

11. Das Maß der aufzuwendenden „Sorge" ist nach dem Begriffe eines „guten Hausvaters" zu bemessen; das objektive Nichtvorhandensein eines brandsicheren Zustandes ꝛc. genügt für sich allein zur Bestrafung nicht: OT. 1. Febr. 56. Keinesfalls braucht jedoch die in Nr. 4 verpönte Unterlassung auf einem rechtswidrigen Vorsatze zu beruhen: Münch. (BE. IV, 488).

Zu Nr. 5.

12. Ob im Einzelfalle das hingebrachte Feuer ꝛc. (z. B. eine brennende, aber gedeckelte Pfeife) ein verwahrtes, d. h. gegen die Mittheilung und Verbreitung nach Außen sicher gestelltes oder ein „unverwahrtes" sei, und ob man sich mit demselben den erwähnten Räumen ꝛc. „genähert" habe, ist nach dem Maße der daraus entspringenden Feuersgefahr vom Richter der Thatfrage zu beurtheilen: KH. 51, 52, OT. (RA. 46. II. 103; 48. II. 16; O. XVIII, 603). Dabei genügt zur Ausschließung der Nr. 5 z. B. nicht der Feststellung, daß die Pfeife eine gedeckelte war, es bedarf vielmehr noch eines spezielleren Ausspruchs über die Beschaffenheit und den Verschluß der Pfeife: Rl. 2. Nov. 82 (E. VII, 201). — Der § 368 Nr. 5 bedroht auch den, der in dem Raume unverwahrtes Licht oder Feuer anzündet, sollte auch der Eintritt in den Raum noch nicht mit solchem Feuer oder Licht erfolgt sein. Die Eigenschaft einer Sache, als einer feuerfangenden wird dadurch, daß sie in einem geschlossenen Gefäße (Petroleum, Schwefeläther) aufbewahrt wird, nicht geändert: Rll. 4. Mai 97 (E. 30, 108).

13. In Betreff des Dolus vgl. Abschn. 29 n. 9. 10.

14. Durch die Nrn. 5 (6. 7) sind alle denselben Thatbestand (wenn auch in einer konkreteren Gestaltung) vorsehenden älteren Vorschriften, z. B. solche, welche das Betreten einer Scheune mit Feuer ꝛc. oder das Tabackrauchen an den erwähnten Orten unbedingt untersagen, außer Kraft gesetzt: KH. 52 (cit. n. 12), OT. 26. Febr. 57, 21. Sept. 76 (O. XVII, 584). — Dagegen ist es statthaft, mit Rücksicht auf örtliche Verhältnisse ꝛc. im Wege der Pol.-Vdn. weitergehende Verbote (z. B. Gebrauch bestimmter Laternen: KG., GA. 42, 281) zu erlassen; diese stehen dann nicht mit der Nr. 5 in Widerspruch. Demgemäß ist eine neue Pol.-Vdn., welche (im Hinblick auf lokale Verhältnisse) das Betreten jener Räume mit brennender Pfeife unbedingt verbietet, rechtsverbindlich: Rl. 2. Nov. 82 (E. VII, 201), OT. 52 (JMbl. 1853 s. 439); vgl. Bind., HB. I, 319; a. M.: OT. (O. XVIII, 603).

15. Aeltere gesetzliche oder polizeiliche Strafvorschriften, welche die Abwendung einer Feuersgefahr bezwecken, aber einen anderen Thatbestand vorsehen, sind durch die Nrn. 5 (6. 7) nicht außer Kraft gesetzt; vgl. n. 6, Berl. (Johow XII, 181: rechnet dahin das Verbot des Tabackrauchens in der Nähe von Wohngebäuden, welche mit Stroh oder Schindeln gedeckt sind). Dasselbe gilt noch unbedenklicher von solchen Vorschriften, welche auf anderen Rücksichten als der der Abwendung

6) wer an gefährlichen Stellen in Wäldern oder Haiden, oder in gefährlicher Nähe von Gebäuden oder feuerfangenden Sachen Feuer anzündet;

[I. Entw.: § 354 Nr. 7; II. Entw.: § 364; Nr. 6; Pr. StGB.: § 347 Nr. 7.]

Preußen: FFP.-Ges. §§ 32. 44 Nr. 3.

7) wer in gefährlicher Nähe von Gebäuden oder feuerfangenden Sachen mit Feuergewehr schießt oder Feuerwerke abbrennt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 8; II. Entw.: § 364 Nr. 7; Pr. StGB.: § 347 Nr. 8.] Vgl. § 367 Nr. 8.

8) wer die polizeilich vorgeschriebenen Feuerlöschgeräthschaften überhaupt nicht oder nicht in brauchbarem Zustande hält oder andere feuerpolizeiliche Anordnungen nicht befolgt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 9; II. Entw.: § 364 Nr. 8; Pr. StGB.: § 347 Nr. 9.]

---

einer Feuersgefahr beruhen, z. B. von einem Verbote des Rauchens auf der Straße: KH. 52 (GA. I, 267); vgl. Pr. AKO. v. 9. Dez. 1832. Eine der Nr. 5 entsprechende Bestimmung trifft, zum Schutz des Waldes, § 44 Nr. 1 Pr. FFP.-G.; vgl. auch Nr. 2 ib. und, bezüglich der militärischen Pulvertransporte § 367 n. 34.

Zu Nr. 6.

16. Nach dem Grundsatze des § 59 ist die Anwendbarkeit der Nr. 6 durch die Kenntniß von der Feuergefährlichkeit bedingt. — „Feueranzünden" ist auch jedes Feuer- oder Lichtmachen. Der Begriff ist auch da gegeben, wo Jemand irgendwie für das Weiterbrennen eines schon entstandenen Feuers mitwirkt: RIV. 14. Jan. 98 (GA. 46, 114).

17. Ueber ältere Vorschriften ähnlichen Inhalts vgl. n. 14. 15. Von neueren Vorschriften ist § 44 Nr. 3 Pr. FFP.-G. zu nennen, welcher unter Aufrechterhaltung der Bestimmung der Nr. 6 diese insofern ergänzt, als er jedes ohne Erlaubniß stattfindende Anzünden von Feuer im Walde oder in gefährlicher Nähe desselben verpönt. (Bei Beurtheilung der Frage, was hier unter „gefährlicher Nähe des Waldes" zu verstehen sei, kommt es im Einzelfalle auf die Terrainverhältnisse, die Bodenbeschaffenheit, die Bedeckung des Bodens, die Witterung, Windrichtung ꝛc. an: Mot. z. FFP.-G. f. 38). Vgl. auch § 32 ib.

Zu Nr. 7.

18. Vgl. oben n. 5. 14—17.

19. Da hier nur die Feuergefährlichkeit den Grund des Strafverbots bildet, so macht es keinen Unterschied, ob scharf oder blind geschossen wird.

20. Das Abbrennen von „Feuerwerken" umfaßt nicht nur die zum Vergnügen, sondern auch die zu bestimmten technischen Zwecken vorgenommenen Handlungen dieser Art, z. B. Sprengungen ꝛc.

Zu Nr. 8.

21. Vgl. oben n. 5. 14—17.

22. Unter den als statthaft vorausgesetzten „anderen feuerpolizeilichen Anordnungen" sind auch hier nur allgemeine (für Alle geltende) Verordnungen, nicht also individuelle Weisungen zu verstehen; ebenso: Berl. (GA. 37 f. 308; 42 f. 281); vgl. für Bayern PStGB. Art. 2 Nr. 14, Kgl. Vdn. v. 27. Juni 1862 (speziell insoweit sie im § 18 das Sieden von Pech vorsieht: Münch., BE. I, 517) und vom 10. Jan. 1872. Sie umfassen, ihrem Gegenstande nach, nicht bloß die unmittelbar auf Löschung des Feuers gerichteten Maßregeln, sondern auch alle die-

9) wer unbefugt über Gärten oder Weinberge, oder vor beendeter Ernte über Wiesen oder bestellte Aecker, oder über solche Aecker, Wiesen, Weiden oder Schonungen, welche mit einer Einfriedigung versehen sind, oder deren Betreten durch Warnungszeichen untersagt ist, oder auf einem durch Warnungszeichen geschlossenen Privatwege geht, fährt, reitet oder Vieh treibt;

[I. Entw.: § 354 Nr. 10; II. Entw.: § 364 Nr. 9; Pr. StGB.: § 347 Nr. 10. Vgl. Nr. 1; RPostgef. v. 28. Okt. 1871 § 17 (RGbl. f. 351).

Preußen: Vgl. FFP.-Gef. §§ 10ff. 30. 36. 69. 77ff.

– – –

jenigen Vorkehrungen, welche bezüglich der Organisation der Dienstleistung der Feuerlöschpflichtigen ꝛc. zu treffen sind, z. B. das Gebot des Eintritts in die Feuerwehr, die Theilnahme an ihren Uebungen und an der Wahl ihrer Führer; so: Berl. (Johow VIII, 236; IX, 297; X, 161; GA. 39 f. 356), Münch. (StZ. III, 249; IV, 219; BE. V, 442; VI, 189); id. (BE. VIII, 83; BE. II, 231; IV, 311; VI, 108: erkannten gleichzeitig, daß die Prüfung der Frage, ob der Angeschuldigte der Pflichtfeuerwehr bezw. einer bestimmten Abtheilung derselben mit Recht einverleibt wurde, oder ob der Bürgermeister mit Grund die Befreiung von einer Uebung versagt habe, nicht dem Strafrichter, sondern nur der Verwaltung zustehe); vgl. ferner Münch. (BE. II, 304; V, 275: erkannten ebenso bezüglich der Rechtmäßigkeit einer in Vollziehung der Feuerlöschordnung v. 7. Juli 1879 § 26 getroffenen bezirksamtlichen Verfügung). Die Meldepflicht zur Stammrolle muß im Ortsstatut oder durch Pol.-Vdn. begründet werden: KG. (GA. 43, 268). Dagegen sind die in n. 7 cit. Vorschriften der Bayer. Bau-O. v. 1854 keine feuerpolizeilichen, sondern baupolizeiliche Bestimmungen, deren Uebertretung aus Nr. 4 zu ahnden ist; so: Münch. (cit. n. 7). Vgl. jedoch in Betreff des § 76 der Bau-O. v. 30. Aug. 1877: Münch. (BE. IX, 332).

23. Solche anderweitige „Anordnungen" können keine andere Strafandrohung enthalten; die Zuwiderhandlung gegen eine gebietende oder verbietende Vorschrift der fraglichen Art zieht stets die Strafe des § 368 nach sich: KG. (GA. 44. 410). Ein bewußt unbefugtes Handeln wird hier nicht erfordert: Münch. (BE. II, 304).

Zu Nr. 9.

24. Erheischt wird ein (bewußt: § 59) „unbefugtes" Handeln; ebenso: Münch. (BE. V, 21); somit fällt die Strafbarkeit weg, wenn die schlechte Beschaffenheit eines zum gemeinen Gebrauche bestimmten Weges zum Uebertreten auf ein benachbartes Grundstück nöthigt: Pr. FFP.-Ges. § 10 Nr. 2; vgl. RPostgef. v. 28. Okt. 1871 § 17, oder wenn der Thäter eine Fahrgerechtsame zu haben vermeinte: KG. (Johow 16, 387), Münch. (BE. II, 302). Dagegen schließt der Anspruch auf Einräumung eines Nothwegs (§ 917 BGB.) die Anwendbarkeit der Nr. 9 nicht aus; der Eigenthümer des ringsum eingeschlossenen Grundstücks hat die zur Erwerbung der Servitut erforderlichen Schritte zu thun: OT. 65 (O. V. 395), Berl., Cöln (RA. 75. III. 70; GA. 37 f. 220); vgl. jedoch andererseits OHG. (Entsch. dess. XI, 28), die Jurispr. des franz. KH., Olsh. n. b. — Das (ortsgebräuchliche) keinen Schaden anrichtende Pflugwenden auf dem Nachbargrundstücke ist nicht „unbefugt"; so: Darmst. 72 (HE. f. 17); vgl. übrigens n. 35. Ueber die Befugniß zur Benutzung der Ufer öffentlicher Gewässer vgl. Berl. (Johow V, 406). — Dem Mangel der Befugniß ist eine Ueberschreitung derselben (in Bezug auf die Modalitäten ihrer Ausübung) nicht ohne Weiteres gleichzustellen: Dresd. (StZ. IV, 75); a. M.: Olsh. n. a.

24a. „Ueber Gärten ꝛc. gehen ꝛc." bezeichnet jedes Eindringen in dieselben, mithin nicht lediglich das Durchschreiten derselben nach Art der Benutzung eines Weges; es genügt vielmehr schon das bloße Hinschreiten auf einem Theile des Grundstücks; so: Jena (StZ. IV, 220). — Ist ein früher über das Grundstück führender öffentlicher Weg thatsächlich eingegangen, wenn auch nicht zufolge eines

10) wer ohne Genehmigung des Jagdberechtigten oder ohne sonstige Befugniß auf einem fremden Jagdgebiete außerhalb des öffentlichen, zum gemeinen Gebrauche bestimmten

---

zu Recht bestehenden Verfahrens, so ist die Benutzung eine unbefugte: Münch. 16. April 98 (bair. Entsch. N. F. 10, 39).

25. Der Jagdberechtigte (z. B. der Jagdpächter und dessen Jagdgast) ist befugt, die zu seinem Jagdreviere gehörenden fremden Grundstücke zu betreten, soweit dieses zur Ausübung der Jagd oder der sonstigen im Jagdrechte einbegriffenen Befugnisse erforderlich ist (der von ihm angerichtete Schaden kann alsdann nur zu einer Civil-Ersatz-Klage Anlaß geben): Darmstadt (GA. 43, 136), KH. 14. Dez., 14. Okt. 40, Dresd. (RA. 20. II, 95; Volkm. s. 388; SGZ. 22 s. 179), Münch. 95 (GA. 43 s. 137: vorbehaltlich etwaiger abweichender Landesgesetze). Vgl. jedoch (für Bayern): Münch. (BE. IV, 147. 329).

26. Das einseitige Betreten einer gemeinschaftlichen Grenzfurche (vgl. C. civ. Art. 666) durch einen der Grenz-Nachbaren ist, selbst wenn jene von dem andern bestellt war; nicht aus Nr. 10 strafbar: OT. 11. Nov. 56.

27. Die Ernte ist nicht eher „beendet", bis die vom Boden getrennten Früchte von demselben entfernt sind. Bei Wiesen ist die Beendigung der Ernte erst nach dem zweiten (Grummet-)Schnitt 2c. anzunehmen.

28. Ein Acker ist „bestellt", sobald er besäet oder bepflanzt ist; das bloße Pflügen genügt nicht: OT. 68 (O. IX, 142).

29. Die Strafbarkeit ist nicht durch die Anrichtung eines Schadens bedingt, Hat letztere vorsätzlich stattgefunden, so greift § 303 Platz; vgl. jedoch Pr. FFP.-Ges. § 6.

30. Was als „Warnungszeichen" anzusehen sei, ist mit Rücksicht auf den Ortsgebrauch Gegenstand der thatsächlichen Beurtheilung; vgl. Pr. ALR. I, 22 § 64 und FFP.-Ges. § 30 (erwähnen Gräben, Kreuze, Schlagbäume — Tafeln, Strohwische 2c.). Daß dasselbe als solches von einer Behörde anerkannt oder bekannt gemacht sei, ist nicht erforderlich: OT. 30. Nov. 54. Ebensowenig bedarf es einer amtlichen Aufstellung. Immerhin muß die Aufstellung aber von einer hierzu berechtigten Person ausgehen: OT. (GA. 24 s. 470); jeder Private kann in der ortsgebräuchlichen Weise seine Grundstücke schließen: cit. § 64. Ist die Maßnahme von einer Polizeibehörde ausgegangen, so ist eine anderweite amtliche Bekanntmachung derselben unnöthig: OT. 18. Jan. 56. — Es muß in erkennbarer und verständlicher Weise das Betreten u. s. w. verboten sein.

31. 32. Das Uebertreten des Viehs ist kein „Viehtreiben": OT. 69 (O. X, 436), Das Treiben und Weidenlassen einer Schafheerde auf offenem Gemeindewege fällt nicht unter Nr. 9; OHG. (Puch. GZtg. f. Ell. IV, 4).

33. Neben der Vorschrift der Nr. 9 sind die (im Thatbestande mit derselben nicht zusammentreffenden) Vorschriften der Forst- und Polizeigesetze in Kraft verblieben: EG. § 2; vgl. unten n. 35. Das gilt namentlich von allen die Weidefrevel betreffenden Bestimmungen. — Trifft ein Fall der Nr. 9 mit einem Weidefrevell (ideell) zusammen, so wird § 73 anwendbar. Im Falle der Idealkonkurrenz mit einer Uebertretung aus § 30 Pr. FFP.-G. ist die Strafe nach letzterem § zu bemessen: Berl. (Johow V, 406).

34. 35. Diese Nr. 9 bildet kein Hinderniß, im Wege einer Polizei-Verordnung weiter gehende Verbote zu erlassen und z. B. das Viehtreiben über unbestellte oder nicht mit Warnungszeichen versehene Aecker 2c. zu untersagen (EG. § 2 n. 5): OT. 18. Juni 57. Gesetzlich ausgesprochen sind solche im § 10 Pr. FFP.-G., indem dieser § denjenigen mit Strafe bedroht, welcher, abgesehen von den Fällen der Nr. 9, unbefugt über Grundstücke reitet, karrt, fährt, Vieh treibt, Holz schleift, den Pflug wendet oder über Aecker geht, deren Bestellung vorbereitet oder in Angriff genommen ist. Vgl. auch § 36 Nr. 4 ib., betr. das unbefugte Betreten von Forstkulturen, § 69 ib., betr. das bei gewissen Zuwiderhandlungen gegen § 368 Nr. 9 dem Beschädigten zugebilligte Ersatzgeld, und oben n. 29. 33.

Zu Nr. 10.

36. Auch diese Nr. setzt ein (bewußt: § 59) unbefugtes Betreten des fremden Jagdgebietes 2c. voraus; sie ist sonach unanwendbar, so oft ein Beamter in

Weges, wenn auch nicht jagend, doch zur Jagd ausgerüstet, betroffen wird;

[I. Entw.: § 354 Nr. 11; II. Entw.: § 364 Nr. 10; Pr. StGB. § 347 Nr. 11.] Vgl. Nr. 11; §§ 292—295.

Preußen: Vgl. Jagd.-Pol.-Ges. v. 7. März 1850 (GS. f. 165).

Ausübung seiner Dienstfunktion berufen ist, eine Handlung der gedachten Art vorzunehmen, z. B. wenn eine Militärperson (ein Gendarm) ꝛc. dienstlich das fremde Revier betritt. Dasselbe gilt vom Förster, welcher bei einer Dienstverrichtung (z. B. der Verfolgung eines Frevlers) fremdes Jagdgebiet berühren muß: Komp.-G.H. 75 (JMbl. f. 240). Das ist aber nicht auf den Fall auszudehnen, wo ein Förster oder Jagdberechtigter auf dem Wege zu seinem Gebiete fremdes Jagdrevier passirt; sie üben dort weder eine Dienstverrichtung noch das Jagdrecht aus, müssen sonach die unentbehrliche Waffe in einem Zustande mit sich führen, welcher den Begriff der Ausrüstung (n. 40) ausschließt: OT. 25. Okt. 55, Komp.-G.H. 55 (JMbl. 56 f. 59); a. M.: (sofern der Förster dazu eine besondere, dienstliche Veranlassung habe): Rl. 26. Sept. 87 (E. XVI. 197). Gemäß Münch. BE. III, 68) wird das Betreten des Jagdgebiets seitens eines Dritten dadurch, daß dieser hierzu durch den zum Forstschutze in jenem Gebiet berufenen Beamten veranlaßt war und sich in dessen Begleitung befand, nicht zu einem befugten. Vgl. auch § 204 u. 917 BGB. — Die „Genehmigung" braucht keine schriftliche zu sein; anders nach § 17 des Pr. Jagd-Pol.-G.

37. Das Verbot trifft auch den Eigenthümer des Grundstücks, sobald die Jagdberechtigung einem andern zusteht oder zeitweise eingeräumt ist, nicht aber den jagdberechtigten Eigenthümer, welcher die Jagd ruhen zu lassen verpflichtet ist; vgl. Pr. Jagdpol.-Ges. § 17 Abs. 2; vgl. n. 38.

38. In Betreff dritter Personen wird das Verbot auch dann wirksam, wenn die Jagd auf den (zu einem gemeinschaftlichen Jagdreviere vereinigten) Grundstücken gänzlich ruhen soll (Pr. Jagdpol.-Ges. §§ 4. 10a), obgleich es hier an einem Jagdberechtigten, welcher die Genehmigung ertheilen könnte, gänzlich fehlt; der einzelne Grundbesitzer kann dann für sein Grundstück eine solche Genehmigung nicht ertheilen: OT. 17. März 54.

39. Insoweit Jemand die Grenzen einer ihm ertheilten Genehmigung überschreitet, handelt er „unbefugt": dagegen reicht die Nichterfüllung anderweitiger der Genehmigung hinzugefügter Bedingungen (z. B. die Nichtbezahlung eines dafür zu entrichtenden Preises) nicht hin, um das Strafverbot wirksam zu machen: OT. 60 (GA. VII, 708).

40. „Zur Jagd ausgerüstet" ist, werein zur Ausübung der Jagd geeignetes Werkzeug (z. B. Schießgewehr, Schlinge, Windhund: Pr. StGB. § 347 Nr. 11 in einem solchen Zustande mit sich führt, daß von demselben bei sich bietender Gelegenheit sofort zum gedachten Zwecke Gebrauch gemacht werden kann; ebenso: Rl. 7. Jan. 84 (E. IX, 412: auch ein Karabiner sei ein solches Werkzeug); daher bleibt Nr. 10 ausgeschlossen, wenn der Angeklagte zwar mit einem Gewehre, nicht aber mit dem dazu gehörigen Schießmateriale versehen war: Rl. 26. April 80 (R. I, 670; Münch. 14. März 99 (bayr. Entsch. N. F. 10, 185: Nr. 10 trifft aber zu, wenn das Gewehr oder das Schießmaterial sich in der Hand eines in der Nähe befindlichen Begleiters befindet); dagegen ist es nach der Rechtsprechung gleichgültig, ob derselbe die Hähne zur Ruhe gestellt hat oder ob das Gewehr ungeladen oder (am Schlosse) umbunden war: vgl. Rl. 7. Jan. 84, 24. Okt. 89, Rll. 4. Nov. 87 (E. IX, 412; XX, 4; R. IX, 556), OT. 66 (O. VII, 265); a. M.: (bez. des Verbundenseins des Schlosses): Schw. Anm. 6. Daß jener durch seine Ausrüstung zu erkennen gegeben; er habe jagen wollen, wird nicht erfordert: cit. Rl. 7. Jan. 84. Jena (Voll. 25 f. 167) hält die Frage, ob Jemand zur Jagd ausgerüstet sei, für eine rein thatsächliche, in der Nichtigkeitsinstanz nie zu erörternde [?]. — Unter „Jagd" fällt auch diejenige auf nicht jagdbare, wilde Thiere z. B. wilde Kaninchen: vgl. Pr. StGB. § 347[11] u. A.L.R. II, 16 § 30ff. u. Berger, Wildschaden-G. § 15 n. 4.

41. Die Anwendbarkeit der Nr. 10 ist nicht durch die Absicht zu jagen, sondern lediglich durch das Bewußtsein bedingt, daß man, zur Jagd ausgerüstet, ohne die Genehmigung des Jagdberechtigten ꝛc. ein fremdes Jagdgebiet betrete

11) wer unbefugt Eier oder Junge von jagdbarem Federwild oder von Singvögeln ausnimmt.

[I. Entw.: § 354 Nr. 13; II. Entw. § 364 Nr. 11; Pr. StGB.: § 347 Nr. 12.]
Vgl. §§ 292ff.; Ges., betr. den Schutz von Vögeln, v. 22. März 1888.
Preußen: Vgl. ALR. II, 16 § 57; Ges. v. 26. Febr. 1870 § 6; FFP.-Ges. § 33.

Celle (GA. 48, 148: das bloße Mitsichführen eines Jagdhundes genüge nicht), Berl. (GA. 39 f. 356), BL. f. 707, Rotering f. 103f.; a. M.: Darmstadt (GA. 44, 174), Olsh. n. a (insofern er nicht einmal dieses Bewußtsein fordert, sondern Fahrlässigkeit genügen läßt); ev. ist daher auch Derjenige strafbar, welcher blos, um sich vor dem Förster zu verbergen, von dem öffentlichen Wege abweicht: RII. 31. Mai 81 (R. III, 352). Selbst die Berufung auf ein (wirkliches oder vermeintliches) Jagdfolgerecht schützt nach RI. 7. Jan. 84 (cit. n. 40) nicht vor der Anwendung der Nr. 10; a. M.: (theilweise): Rotering l. c. Wer dagegen aus Irrthum über die Grenzen seines Gebietes hinausgeht oder irriger Weise mit „Genehmigung des Jagdberechtigten" oder auf Grund einer „sonstigen Befugniß" zu handeln glaubt, bleibt straflos; ebenso: BL., Rotering ll. cc. Meyer n. 10; a. M.: Jena (cit. n. 40: Nr. 10 erfordere nur die Thatsache, daß ein fremdes Gebiet ohne jene Genehmigung ꝛc. betreten werde), Olsh. l. c. (für den Fall der Fahrlässigkeit). — Der Nachweis, daß Angeklagter gar nicht habe jagen wollen, schützt nicht vor Strafe. Olsh. n. a.

41a. Der Ausdruck „Jagdgebiet" umfaßt auf Gewässer sich erstreckende Jagdgebiete mit: Colmar (GA. 39 f. 185). Stettin (GA. 42 f. 54) rechnet dazu auch Eisenbahndämme (trotz § 54 des Bahnpol.-Regl. v. 30. Nov. 1885). Das Jagdrecht am Meeresstrande steht dem Fiskus zu. Der Meeresstrand ist nicht unter allen Umständen ein „öffentl. Weg". Marienwerder (GA. 47, 469).

41b. „Außerhalb des öffentlichen ꝛc. Wegs" sind auch dessen Seitengräben, da sie zwar ein Zubehör, nicht aber einen Theil desselben bilden; so: RIII. 12. Juli 87 (E. XVI, 203), desgleichen die lediglich zur Bezeichnung der Waldbestandsgrenzen dienenden Linien, selbst wenn deren (beschränkter) Gebrauch zu anderen Zwecken von der Forstbehörde geduldet wird: Münch. BE. V, 408). Ein nur zur Forstkultur angelegter Weg wird dadurch, daß er von den Angrenzern (gelegentlich) zu landwirthschaftlichen Zwecken benutzt wird, noch nicht zum öffentl. Weg; vgl. Münch. (BE. VII, 290: doch schließe die Unkenntniß der Nichtöffentlichkeit gemäß § 59 die Strafbarkeit aus). — Von dem Begriff des öff. Wegs sind Wasserstraßen hier nicht grundsätzlich ausgeschlossen; so: Colmar (cit. n. 41a). — Zum gemeinen Gebrauch bestimmt ist nur derjenige Theil eines Weges, welcher zum allgemeinen Verkehr, also zum Fahren, Reiten, Viehtreiben, Gehen für Jedermann bestimmt ist, also nicht die Böschungen: cit. RIII. 12. Juli 87.

42. Die Worte „betroffen wird" sind nicht korrekt; es genügt das erwiesene Betreten des fremden Reviers, sollte auch ein „Betreffen" auf demselben nicht stattgefunden haben; vgl. Motive f, 151 (: „geht"); ebenso: RI. 31. Mai 81, RIII. 19. Okt. 85 (R. III, 352; E. XIII, 57).

43. Die Strafverfolgung ist hier nie durch einen Antrag des Verletzten (§ 292) bedingt; Dresd. (StZ. II, 103), Jena (Voll. 25 f. 167), Reber n. 269d; a. M.: Lehmann, GA. XX, 737.

44. 45. Trifft mit der hier vorgesehenen Uebertretung eine unberechtigte Ausübung der Jagd zusammen, so sind nach dem Grundsatze des § 73 nur die verwirkten Strafen der §§ 292—295 zu verhängen; ebenso: OA. (StZ. III, 43); a. M.: Berl. (GA. 42 f. 282: Mot), Meyer n. 10, Olsh. n. c (halten Idealkonkurrenz für unmöglich, da die §§ 292 und 368 Nr. 10 einander ausschlössen). Eine Einziehung, insbesondere des Gewehrs findet hier nicht statt; gleichwohl darf ein Förster arg. des Pr. Ges.'s v. 31. Mai 1837 dasselbe pfänden, wenn er Jemanden als der hier fraglichen Uebertretung verdächtig betrifft; so: RI. 31. Mai 81 (cit. n. 42). Im Uebr. vgl. § 7 des Pr. Jagdscheingef.'s v. 31. Juli 95.

Zu Nr. 11.

46. Das (im Pr. StGB. § 347 Nr. 12 sowie in den Entwürfen zum B.-StGB. fehlende) Wort „unbefugt", wurde vom RT. zugefügt mit Rücksicht auf § 6 des

§ 369. Mit Geldstrafe bis zu einhundert Mark oder mit Haft bis zu vier Wochen werden bestraft:

1) Schlosser, welche ohne obrigkeitliche Anweisung oder ohne Genehmigung des Inhabers einer Wohnung Schlüssel zu Zimmern oder Behältnissen in der letzteren anfertigen oder Schlösser an denselben öffnen, ohne Genehmigung des Hausbesitzers oder seines Stellvertreters einen Hausschlüssel anfertigen, oder ohne Erlaubniß der Polizeibehörde Nachschlüssel oder Dietriche verabfolgen;

Pr. Ges.'s v. 26. Febr. 1870, welcher zwar das (im cit. ALR. II, 16 § 57 ausgesprochene) Verbot des Ausnehmens der Eier von jagdbarem Federwilde für den Jagdberechtigten wiederholt und auf die Jungen dieses Wildes ausdehnt, gleichzeitig aber hinzufügt: „doch sind dieselben (die Jagdberechtigten) namentlich die Besitzer von Fasanerien, befugt, die Eier, welche im Freien gelegt sind, in Besitz zu nehmen, um sie ausbrüten zu lassen." In Folge dieser Aenderung ist jetzt in Betreff der Jagdberechtigten das Ausnehmen der Eier (Jungen) von jagdbarem Federwild nur strafbar, wenn dasselbe von ihrer Berechtigung (z. B. durch eine Klausel des Jagdpachtvertrags) ausdrücklich ausgeschlossen ist. Der Grundeigenthümer als solcher hat keine Befugniß zur betr. Handlung.

47. Der Nichtjagdberechtigte, welcher Junge von jagdbarem Federwilde ausnimmt, „übt unbefugt die Jagd aus" (§ 292); gleichwohl werden hier die §§ 292ff. durch die konkretere und mildere Nr. 11 ausgeschlossen (§ 73 n. 6).

48. 49. Von einem „Ausnehmen" der Jungen kann nur so lange die Rede sein, als sie sich noch im Neste befinden.

50. Soweit Nr. 11 die (nach Maßgabe der Landesgesetze jagdbaren Vögel betrifft, ist ihre praktische Wirksamkeit ungeschmälert geblieben, indem das RGes., betr. den Schutz von Vögeln, v. 22. März 1888 auf jenes Wild (wie auf das im Privateigenthum befindliche Federvieh) keine Anwendung findet: § 8 ib. Was dagegen die Singvögel betrifft, so werden die in Nr. 11 vorgesehenen Fälle wohl sämmtlich durch die weit umfassenderen und strengeren Strafbestimmungen des cit., sich übrigens nicht auf Singvögel beschränkenden RGes.'s gedeckt; vgl. auch § 9 ib. (betr. weitergehende landesgesetzliche Verbote).

§ 369.

Zu Nr. 1.

1. Auf andere Gewerbetreibende als Schlosser, z. B. auf Schmiede, Mechaniker ꝛc., ist die Vorschrift nicht auszudehnen. — Nur der öffnende Schlosser ist strafbar, gleichgültig ob dieser Meister oder Gehülfe ist. KGES. 15. Nov. 95 (GA. 43, 269).

2. Zur Anfertigung eines Hausschlüssels (ein solcher ist nur derjenige, der unmittelbar die Oeffnung des Hauses ermöglicht: KG. GA. 43, 268) genügt nicht die Genehmigung des Inhabers eines Einzelraumes, z. B. die eines Theilmiethers; der Besitzer des ganzen Hauses hat zu bestimmen, ob der Theilmiether in den Besitz eines Hausschlüssels gelangen, sowie ob ein verlorener Hausschlüssel durch einen neuen ersetzt werden soll, oder ob die Veränderung des Schlosses nothwendig ist.

3. Diese, die Hausschlüssel betreffende Bestimmung ist auf Hauptschlüssel auszudehnen, sobald ein solcher auch das Schloß der Hausthüre schließt.

4. Das Verbot trifft auch da zu, wo für einen Miether ein Hauptschlüssel angefertigt werden soll, welcher, außer den Schlössern seines Quartiers, auch die anderer Gelasse in demselben Gebäude schließt.

5. „Verabfolgen" ist nicht blos ein Veräußern, sondern auch ein Verleihen. Falsche Schlüssel, vgl. § 243 Nr. 3.

2) Gewerbtreibende, bei denen zum Gebrauche in ihrem Gewerbe geeignete, mit dem gesetzlichen Aichungsstempel nicht versehene oder unrichtige Maße, Gewichte oder Waagen vorgefunden werden, oder welche sich einer anderen Verletzung der Vorschriften über die Maß- und Gewichtspolizei schuldig machen;

[I. Entw.: § 355 Nr. 2; II. Entw.: § 365 Nr. 2; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 348 Nr. 2.]

Zu Nr. 2.

5a. Die B.-Maaß- und Gewichts-O. v. 17. Aug. 1868 ist durch BGes. v. 16. April 1871 § 2 zum Reichsgesetze erhoben und durch RGes. v. 26. Nov. 1871 (mit Ausnahme der Artt. 15—20) auch in Bayern eingeführt (OLG. Colmar; GA. 47, 454), wo im Uebrigen die Art. 11. 12. bayerischen G. v. 29. April 1869 (mit einer Maßgabe) in Kraft bleiben. Vgl. die Ergänzungsgesetze vom 11. Juli 84 RGBl. 115), 26. April u. 26. Juli 93 (RGBl. S. 151) u. Ausf.-Bekanntmachung) v. 30. Okt. 84 (RGBl. S. 215). Vgl. n. 10. Es kommen ferner in Betracht: Die Bekanntmachungen betr. Medizinalwaagen u. -Gewichte v. 17. Juni 75 bzw. 24. Okt. 82 (Reichs-Centr.-Bl. 75 S. 374 u. 82 S. 418) RG. betr. die Bezeichnung des Rauminhalts der Schankgefäße (RGBl. S. 242) u. RG. v. 16. Juli 84 über den Feingehalt der Gold- u. Silberwaaren (RGBl. S. 120).

6. Gemäß Art. 18 der MG.-O. v. 17. Aug. 1868 ist eine Kaiserliche Normal-Aichungskommission in Berlin bestellt worden, deren Aufgabe und Befugnisse im cit. Art. 18 Abs. 2. 3 näher angegeben sind. Vgl. die „Aichordnung" v. 27. Dez. 84 (RGBl. 85 Beil. zu Nr. 5) u. deren Nachträge RGBl. 88 Beil. zu Nr. 24; 91 Beil. zu Nr. 16; 92 Beil. zu Nr. 33; 93 Beil. zu Nr. 2; 94 Beil. zu Nr. 26; 95 Beil. zu Nr. 16; 98 Beil. zu Nr. 57. — Nach OT. (O. XVIII, 453) sind Bestimmungen der Aichordnung, welche die Befugnisse jener Kommission überschreiten, ungültig, mithin nicht geeignet, den ihnen gemäß Handelnden vor der Strafe der Nr. 2 zu schützen.

7. Als nicht geaichtes Maß ist eine Elle auch dann zu betrachten, wenn sie, außer der gehörig geaichten Längenangabe des gesetzlichen Maßes, ein die Länge eines fremden Maßes bezeichnendes Merkzeichen enthält; letzteres stellt dann für sich ein der Aichung ermangelndes besonderes Maß dar.

8. Zu den der Aichung bedürfenden Meßwerkzeugen gehören auch Gasmesser (RGBl. 87 Beil. zu Nr. 4) und die zur Ermittelung des Alkoholgehalts weingeistiger Flüssigkeiten dienenden Alkoholometer und Thermometer; Getreideprober (RGBl. 91 Beil. zu Nr. 16; 98 Beil. zu Nr. 22); Thermoaräometer (RGBl. 91 Beil. zu Nr. 31); chemische Meßgeräthe (RGBl. 93 Beil. zu Nr. 30; 96 S. 104; 97 S. 596); elektrische Meßgeräthe (RGBl. 98 S. 905); ebenso Weinfässer: MG.-O. Artt. 11—13, nicht aber andere Fässer: Münch. (StZ. II, 134). Vgl. n. 5. 13. 22. 25.

9. Insoweit die MG.-O. nicht neue Vorschriften getroffen hat, sind die landesgesetzlichen Bestimmungen (z. B. die Pr. Maß- 2c. O. v. 16. Mai 1816 2c.) in Kraft verblieben; vgl. n. 27.

10. Der erste Satz der Nr. 2 will der Vorschrift des Art. 10 MG.-O. den strafrechtlichen Nachdruck gewähren. Dieser Art. 10 lautet:

„Zum Zumessen und Zuwägen im öffentlichen Verkehre dürfen nur in Gemäßheit dieser Maß- und Gewichtsordnung gehörig gestempelte Maße, Gewichte und Wagen angewendet werden.

Der Gebrauch unrichtiger Maße, Gewichte und Wagen ist untersagt, auch wenn dieselben im Uebrigen den Bestimmungen dieser Maß- und Gewichtsordnung entsprechen. Die näheren Bestimmungen über die äußersten Grenzen der im öffentlichen Verkehr noch zu duldenden Abweichungen von der absoluten Richtigkeit erfolgen nach Vernehmung der in Art. 18 [n. 2] bezeichneten technischen Behörde durch den Bundesrath." (Vgl. n. 14).

11. Demgemäß gilt die Nr. 2 nur für „Gewerbetreibende" (bzw. für ihren öffentlichen Verkehr), also weder für Privatpersonen (vgl. aber n. 27), noch für Beamte, noch auch für blos „Handeltreibende". Zu ersteren (den Gewerbetreibenden) rechnet Münch. (BE. VI, 64) auch Gast- und Schenkwirthe, sowie Pensionshalter,

deren Geschäftsbetrieb die Merkmale einer Gast- und Schenkwirthschaft, Stettin (GA. 40 f. 354) sogar Landwirthe, sofern deren Beruf es mit sich bringe, daß sie Vieh, Getreide oder sonstige Produkte nach Gewicht verkaufen, gleichviel, ob es sich um eigene oder fremde Erzeugnisse handle, desgleichen Jeden, welcher nicht selbstständig, sondern im Namen eines Anderen und für dessen Rechnung das Gewerbe betreibe oder den Betrieb leite, und zwar ohne Unterschied, ob die Stellvertretung auf Gesetz oder auf Vertrag beruhe. Gleichgültig ist, ob das „Gewerbe" das ganze Jahr hindurch ununterbrochen geführt wird oder nicht, oder ob es der Gewerbeordnung untersteht (Posen GA. 46, 463). — Eingetragene Genossenschaften, deren Geschäftsbetrieb sich auf den Kreis ihrer Mitglieder beschränkt, sind keine Gewerbetreibenden und werden daher durch die Nr. 2 nicht betroffen: Jena (GA. 43, 63) OVG. (Entsch. bess. 20 f. 426). — Ob der Gewerbetreibende als Verkäufer oder Käufer auftritt, begründet nach Marienwerder (GA. 41 f. 377) keinen Unterschied; vgl. n. 12.

12. Sodann ergiebt sich aus dem cit. Art. 10 (n. 10), daß auch in der Nr. 2 als „ein zum Gebrauche im betr. Gewerbe geeignetes Maß 2c." nur ein solches angesehen werden darf, welches zu dem in Ausübung jenes Gewerbes stattfindenden Zumessen oder Zuwägen geeignet ist; es genügt nicht, wenn der Gewerbetreibende sich des Maßes 2c. nicht zu dem seinem Gewerbe entsprechenden Zumessen eines Gegenstandes an Abnehmer, sondern lediglich bei der Anfertigung der demnächst in Bausch und Bogen zu verkaufenden Waaren bedienen konnte (z. B. ein Tischler): OT. (O. XIV, 370; XIX, 496); vgl. HMVf. v. 18. Febr. 1860, JMVf. v. 25. Febr. 1860 und (speziell bez. ausländischer Maße 2c.) MVf. v. 29. Dez. 87 (VMbl. 88 f. 5); wohl aber gehört dahin in einer Fabrik der Gebrauch beim Zuwägen der anzukaufenden Rohmaterialien; so: cit. (OT. XIX, 496). — Ist das Maß 2c. „zum Gebrauche im Gewerbe des betr. Gewerbetreibenden geeignet", so kommt nichts darauf an, ob letzterer sich eines solchen Werkzeugs zu bedienen pflegt: OT. 9. März 54; vgl. Münch. (GA. 41 f. 298).

13. Endlich folgt aus der Beziehung des cit. Art. 10 zu Nr. 2 h. l., noch unzweideutiger aber aus den Motiven zur Nov. (n. 22. 25), daß Nr. 2 unter „Maßen 2c." die in den Artt. 11. 13 MG.-O. erwähnten Meßwerkzeuge (n. 8) nicht mit begreift, daß daher auf letztere der erste Satz der Nr. 2 keine Anwendung findet; a. M.: Meves f. 312.

14. In Betreff der äußersten Grenzen der im öffentlichen Verkehr zu duldenden Abweichungen von der absoluten Richtigkeit (n. 10) vgl. die Bekanntm. des R.-Kanzlers v. 27. Juli 85 (RGBl. S. 262).

15. „Unrichtig" ist nur ein solches Maß 2c., welches das, was es seiner Bezeichnung nach angeben soll, nicht richtig angiebt, nicht also auch ein Maß 2c., welches zwar dem Gehalte nach richtig ist, aber nicht die vorschriftsmäßige Form besitzt: OT. (O. XVI, 33); vgl. unten n. 23. Unrichtig ist daher z. B. eine Wage, wenn sie nach ihrer Natur und Beschaffenheit (objektiv) das Gewicht nicht richtig und nicht zuverlässig anzeigt, mag dieser Mangel auf einem Fehler des Wagebalkens, auf der Ungleichheit der Schalen, oder auf einem sonstigen Grunde beruhen, z. B. wenn der einen Schale ein verborgenes Nebengewicht angehängt ist. Der Besitz einer solchen wird nicht dadurch straflos, daß der Gewerbetreibende bei ihrem Gebrauche die Ungleichheit durch ein Anhängsel auszugleichen pflegt: OA., OT. (O. XV, 177. 509). — Woher die Ungleichheit rührt, ist gleichgültig. Demgemäß gehört auch der Fall hierhin, wo ein Maß 2c. erst durch den Gebrauch unrichtig geworden ist; vgl. Pr. Maß- 2c. O. v. 16. Mai 1816, OT. 67 (O. VIII, 674).

16. Der Thatbestand ist erfüllt, wenn „bei einem Gewerbetreibenden" ein Maß 2c. der gedachten Art „vorgefunden wird". Nr. 2 geht daher noch über das Verbot der mehrcit. Art. 10 hinaus, da dieses nicht schon den Besitz, sondern nur die Anwendung bezw. den Gebrauch trifft. Der Grund hierfür ist wohl weniger präventiver Natur, als vielmehr darin zu suchen, daß aus dem (leicht nachweisbaren) Besitze auf den (schwer nachweisbaren) Gebrauch geschlossen wird, daß also in dem Besitze der vermuthete Gebrauch bestraft werden soll. Hieraus ist jedoch nicht zu folgern, daß der Beweis des Nichtgebrauchs die Strafbarkeit des Besitzes ausschließe.

17. Daß das betreffende Maß 2c. sich in den dem gewerblichen Geschäftsbetriebe bestimmten Räumen befunden habe, ist nicht erforderlich; es genügt, wenn es sich in den mit jenen ein zusammenhängendes Ganze bildenden Wohnräumen vorfand (a. M.: OT., O. XIV, 267: erforderte ein „Vorfinden im öffentlichen Ver-

kehr"), nicht aber, wenn diese Wohnräume von dem Geschäftslokale vollständig getrennt sind.

18. Da das „Vorfinden bei dem Gewerbetreibenden" genügt (n. 15), so kommt es auf des letzteren guten oder schlechten Glauben nicht an; § 59, welcher die „Begehung einer strafbaren Handlung" voraussetzt, bleibt hier ausgeschlossen; so: Münch. (StZ. II, 133). Vgl. Colm. (GA. 39 f. 357: ein persönliches Verschulden werde nicht erfordert), andererseits jedoch Weingardt, SGZ. 23 f. 173, Olsh., Rotering f. 108.

19. Dem Erfordernisse des Vorfindens „bei . . . 2c." ist genügt, wenn irgendwie dargethan wird, daß ein solches Maß 2c. in den (n. 17 erwähnten) Räumen sich befunden habe; daß jenes „Vorfinden" amtlich konstatirt worden sei, ist nicht erforderlich: OT. 19. März 57, Münch. (cit. n. 18).

20. Der Schlußsatz der Nr. 2 bedroht den Gewerbetreibenden, welcher sich „einer anderen Verletzung der Vorschriften über die Maß- und Gewichtspolizei schuldig macht", mit derselben Strafe. Das gilt von allen Zuwiderhandlungen gegen Art. 10 der MG.-O. (n. 10), also vor Allem von dem Gebrauche eines nicht gestempelten oder unrichtigen Maßes 2c. im öffentlichen Verkehr: Münch. (StZ. II, 134), Mot. zur Nov. f. 60. Ob jedoch neben dem Besitze der Gebrauch noch besonders bestraft werden könne, erscheint als zweifelhaft; vgl. n. 16. Konkurrirt mit dem Gebrauche eines unrichtigen Maßes 2c ideell ein (vollendeter oder versuchter) Betrug, so wird § 73 anwendbar.

21. Der Schlußsatz der Nr. 2 trifft ferner zu im Falle des Nichtbesitzes gestempelter, richtiger Maße 2c., sofern deren Besitz durch gültige landesgesetzliche Polizeivorschriften geboten ist (vgl. Art. 21 der mehrcit. MG.-O., wonach die Landesregierungen alle Anordnungen zu treffen haben, welche, außer den nach Art. 18 vorbehaltenen Vorschriften [vgl. n. 23], zur Sicherheit der Ein- bzw. Durchführung der Bestimmung der MG.-O. erforderlich sind): Münch. (BE. V, 168; VI, 471).

22. Dasselbe gilt von dem Gebrauche ungestempelter Meßwerkzeuge im Sinne der Artt. 11—13 der MG.-O. (n. 8. 13): cit. Mot. f. 60. — Dagegen ist der bloße Besitz solcher Meßwerkzeuge, sowie der Gebrauch gestempelter, aber unrichtig gewordener Werkzeuge dieser Art nicht strafbar aus dem Schlußsatze der Nr. 2; a. M. (in Betreff des letzteren Punkts): HMCirk. v. 13. Mai 1876 (BMbl. f. 135); vgl. Meves f. 312.

23. Ferner sind strafbar aus dem Schlußsatze der Nr. 2 die Zuwiderhandlungen gegen eine von der Normal-Aichungskommission auf Grund des Art. 18 Abs. 3 MG.-O. zuständiger Weise erlassene Anordnung in Betreff der Einrichtung 2c. der Maße 2c. und ihrer Statthaftigkeit: OT. (O. XIV, 267: betr. die Unstatthaftigkeit eines gehörig gestempelten Drei-Pfund-Gewichts: dem stehe Art. 20 MG.-O. nicht entgegen, er bringe nur zum Ausdruck, daß die Beglaubigung einer Aichungsstelle im Bundesgebiet für das ganze Bundesgebiet Geltung habe); a. M.: OT. (O. XVI, 33; betraf ein gestempeltes Gewichtstück, dessen Form den Vorschriften jener Kommission nicht entsprach: das Verfahren des Beschuldigten sei durch die Handlung des Aichmeisters gedeckt; die Handhabung der Aichordnung liege zunächst den Aichungsbehörden ob; ein Gewerbetreibender mache sich nur insoweit einer Verletzung ihrer Vorschriften schuldig, als die Aichordnung selbst Bestimmung enthalte, für deren Beachtung die Gewerbetreibenden verantwortlich gemacht würden). Demgemäß verfallen Apotheker, in deren Offizinen, entgegen der Bekanntm. jener Kommission v. 17. Juni 1875, andere Wagen als Präzisionswagen vorhanden sind, der Strafe der Nr. 2; so: HMVf. v. 31. Juli 1875 (BMbl. f. 181).

24. Bei den unter n. 20—23 erwähnten Zuwiderhandlungen findet § 59 Anwendung; vgl. n. 18.

25. 26. Die Einziehung ist hier obligatorisch, aber nur auszusprechen, wenn die betr. Stücke dem Angeklagten gehören; vgl. § 40 n. 12; a. M.: KG. (Johow 16, 332), Celle (GA. 37 f. 308), Olsh. Auf sie muß selbst dann erkannt werden, wenn die Aichung 2c. im Laufe des Untersuchungsverfahrens nachgeholt worden ist: OT. 57, Münch. (JMbl. 1858 f. 60; BE. IV, 324); a. M.: BL. f. 713. Darüber, wem der Erlös zufalle, vgl. HMVf. 25. Jan. 1876 (BMbl. f. 49).

27. Die Vorschrift der Pr. Vdn. v. 13. Mai 1840 § 1, daß, „so oft etwas nach Maß oder Gewicht verkauft wird, die im Inlande erfolgende Ueberlieferung nur nach (inländischem) gehörig gestempeltem Maße oder Gewichte geschehen darf, bei Vermeidung einer Geldstrafe von 1—5 Thalern, sowie der Einziehung der un-

3) Gewerbtreibende, welche in Feuer arbeiten, wenn sie die Vorschriften nicht befolgen, welche von der Polizeibehörde wegen Anlegung und Verwahrung ihrer Feuerstätten, sowie wegen der Art und der Zeit, sich des Feuers zu bedienen, erlassen sind.

Im Falle der Nr. 2 ist neben der Geldstrafe oder der Haft auf die Einziehung der vorschriftswidrigen Maße, Gewichte, Waagen oder sonstigen Meßwerkzeuge zu erkennen.

[I. Entw.: § 355; II. Entw.: § 356; Nov. Art. I; Pr. StGB.: § 348.]

§ 370. Mit Geldstrafe bis zu einhundertfunfzig Mark oder mit Haft wird bestraft:

1) wer unbefugt ein fremdes Grundstück, einen öffentlichen oder Privatweg oder einen Grenzrain durch Abgraben oder Abpflügen verringert;

[I. Entw.: § 356 Nr. 1; II. Entw.: § 366 Nr. 1; Pr. StGB.: § 349 Nr. 1.] Vgl. § 274 Nr. 2.

---

gestempelten Maße ꝛc." — wurde für Nichtgewerbetreibende (n. 11) weder durch § 348 Nr. 2 Pr. noch durch § 369 Nr. 2 D. StGB. außer Kraft gesetzt; vgl. OT. 59 (JMbl. f. 179) u. Groschuff, Preuß. Strafges. S. 36. — Jene Vorschrift ist aber auf den Besitz oder Gebrauch ungestempelter Wagen durch Nichtgewerbetreibende nicht anzuwenden, obgleich § 1 des Ges. v. 24. Mai 1853 die Verbotsbestimmung der cit. Vdn. v. 13. Mai 1840 § 1 auf solche Wagen ausdehnte, weil die Strafandrohung des cit. G. (§ 10) die Gewerbetreibenden hervorhebt, und somit die Strafloſigkeit der Nichtgewerbetreibenden anerkennt: OT. 58 (GA. VI, 557), 59 (GA. VII, 375). — Vgl. auch Pr. Maß- u. Gewichts-O. v. 16. Mai 1816 (GS. S. 142).

Zu Nr. 3.

28. Zu „Vorschriften" der „Polizeibehörde" gehören auch spezielle, an den einzelnen Gewerbetreibenden gerichtete Vorschriften: Meves f. 314, BE. f. 713 u. Olsh. n. a.; a. M. Aufl. 13. Eine Polizeiverordnung (vgl. Abschn. 29 n. 41) ist nicht nothwendig.

§ 370.

Zu Nr. 1.

1. Im Gegensatze zu Nr. 2 steht Nr. 1 die bewußter Weise unbefugte Zueignung eines fremden Grundstücks bezw. Verringerung eines Weges ꝛc. vor, welche durch eine Grenzverrückung so bewirkt wird, daß die betreffende Bodenfläche nicht die Eigenschaft einer unbeweglichen Sache verliert; vgl. Münch. (BE. IV, 416. 508). — Auch das Bett eines fremden (z. B. im Eigenthum des Staates stehenden) Flusses ꝛc. gehört hierher: OT. 23. Sept. 58. — „Grundstück" ist nicht bloß ein „Acker", sondern z. B. auch ein städtisches Grundstück.

2. Das Wort „fremd" ist vor „Weg" und „Grenzrain" nicht zu suppliren; so (namentlich bez. der Wege) Olsh. n. c (: selbst ein dem Angeklagten gehöriger Privatweg könne Objekt der Uebertretung sein, wenn an demselben eine fremde Grunddienstbarkeit bestehe); a. M.: Dresd. (StZ. V, 139, BE. f. 714). Gemäß RII. 21. Sept. 94 (E. XXVI, 74) kann sogar der grundbuchmäßige Eigenthümer eines Grenzrains durch dessen Verringerung sich unter Umständen aus Nr. 1 strafbar machen.

3. 4. Die Strafvorschrift trifft nicht zu, wenn Jemand einem über sein Grundstück führenden Privatwege eigenmächtig eine andere Richtung giebt: OT. 61 (O. I, 435), BE. f. 714; a. M.: Rotering f. 109 (: soweit damit eine Zucignung verbunden sei). Ebensowenig fällt das bloße Verderben eines Weges unter die Nr. 1; vgl. in dieser Hinsicht Art. 40 Tit. 2 des franz. ꝛc. Ruralges. v. 28. Sept. 1791, Pr. FFP.-Ges. § 30 und oben § 303 n. 15. Das Gegentheil erkannte Münch.

2) wer unbefugt von öffentlichen oder Privatwegen Erde, Steine oder Rasen, oder aus Grundstücken, welche einem Anderen gehören, Erde, Lehm, Sand, Grand oder Mergel gräbt, Plaggen oder Bülten haut, Rasen, Steine, Mineralien, zu deren Gewinnung es einer Verleihung, einer Konzession oder einer Erlaubniß der Behörde nicht bedarf, oder ähnliche Gegenstände wegnimmt;

[I. Entw.: § 356 Nr. 2; II. Entw.: § 366 Nr. 2; Pr. StGB.: § 349 Nr. 2.]

(BE. VIII, 76) bez. des gänzlichen Beseitigens eines Weges durch Umpflügen. — Idealkonkurrenz mit § 274[2] ist denkbar: RII. 29. Dez. 91 (E. 22, 286); vgl. auch § 274 n. 20.

Zu Nr. 2.

5. Vorausgesetzt wird eine „unbefugte Wegnahme" in der Absicht rechtswidriger Zueignung: OT. 63, 78 (O. IV, 25; XIX, 467). Daher genügt nicht die Feststellung, daß die (behauptete) Befugniß, bezw. Gerechtsame nicht nachgewiesen, noch daß die Erde 2c. abgeführt (statt: „gegraben, bezw. weggenommen") sei: Münch. (BE. VI, 503); vgl. auch Münch. (BE. II, 299). — Bez. der Wegnahme von Sand von dem Meeresufer vgl. Königsb. (GA. 37 f. 222). — Auch die mit der Hand ausgeführte Wegnahme von Erde ist ein „Graben" (OLG. München, GA. 44, 280).

6. Objekt dieser Uebertretung können nur Gegenstände sein, welche zur Zeit einen Bestandtheil des Grundstücks (Wegs 2c.) bilden, keine für sich bestehende bewegliche Sache sind (deshalb: „— aus Grundstücken"); ebenso (speziell bezüglich der Steine): RII. 13. Mai 87 (R. IX, 313), Rostock (GA. 39 f. 449: betr. Steine, welche beim Abfahren des Sandes aus einer Sandgrube zu Tage gefördert und ziemlich auf einen Haufen zusammengeworfen waren, ohne zur Zeit eine besondere Bestimmung erhalten zu haben). Es gehören somit der Koth auf den Straßen oder in den Chausseegräben hierher; ebenso: Rotering f. 110; a. M.: Olsh. n. c; desgleichen der auf fremden Aeckern ausgebreitete Dünger, insofern dessen Wegnahme nicht durch eine in Kraft befindliche feldpolizeiliche Vorschrift (z. B. Pr. FFP.-Ges. § 25) mit Strafe bedroht ist; vgl. § 242 n. 11. 57; a. M.: Schw. f. 962. — „Rasen" ist die mit Gras bewachsene Erdscholle: Dresden 3. Aug. 74 (StZ. 5, 186), der Begriff ist nicht identisch mit „Gras"; vgl. n. 9.

7. Dagegen findet Nr. 2 keine Anwendung auf den aufgefahrenen, noch in Haufen stehenden Dünger und die zur Ausbesserung einer Landstraße angefahrenen dort aufgeschichteten Steine; so lange sie nicht ausgebreitet und so zu einem Bestandtheile des Grundstücks selbst gemacht sind, ist ihre Wegnahme 2c. Diebstahl; vgl. § 242 n. 57, Stuttg. (WGbl. XI, 398).

8. Ebenso scheidet Nr. 2 aus, wenn einer dieser Gegenstände (n. 7) durch einen Anderen, zumal den Berechtigten oder mit seiner Zustimmung, aufgesammelt oder in anderer Weise als selbständige bewegliche Sache in Besitz genommen ist; wer mit Kenntniß von dieser Thatsache jenen Gegenstand in der Absicht rechtswidriger Zueignung wegnimmt, begeht einen Diebstahl: OT. 67, 68 (O. VIII, 357; IX, 152. 560); ebenso: OT. 61 (O. II, 116. 147: gestochenen Torf betr.); vgl. n. 11, § 242 n. 12.

9. Die Nr. 2 bleibt auch da außer Anwendung, wo es sich lediglich um ein Produkt der Vegetation handelt, z. B. um aufstehende Heide, das auf einem Wege wachsende Gras, Blumen 2c.; hier können die besonderen Feldpolizeigesetze maßgebend sein; vgl. Pr. FFP.-Ges. § 24, Dresd. (SGZ. XIX, 49); a. M.: Oldenb. 18. Jan. 59 und Präj. Oldenb. (Old. Arch. VI, 127; IX, 53). In Betreff des Torfs vgl. jedoch n. 11.

10. Bez. der „Mineralien", zu deren Gewinnung es einer Verleihung 2c. bedarf, ist für Preußen das (in den neuen Provinzen durch Vdn. vom 22. Febr., 12. März, 6. u. 8. Mai, 1. Juni 1867 eingeführte) Ges. v. 26. März 1856 und bez. des Bernsteins das Ges. v. 22. Febr. 1867 maßgebend: RIV. 25. Nov. 87 (R. IX, 656) und Groschuff S. 159 u. S. 3. — Wo das Bergbaurecht auf Steinkohlen ein

3) wer von einem zum Dienststande gehörenden Unteroffizier oder Gemeinen des Heeres oder der Marine ohne die schriftliche Erlaubniß des vorgesetzten Kommandeurs Montirungs- oder Armaturstücke kauft oder zum Pfande nimmt;

[I. Entw.: § 356 Nr. 4; II. Entw.: § 366 Nr. 4; Pr. StGB.: § 349 Nr. 4.]

4) wer unberechtigt fischt oder krebst;

[I. Entw.: 354 Nr. 12; II. Entw.: § 292; — Nov. Art. I. — Pr. StGB.: § 273.]

5) wer Nahrungs- oder Genußmittel von unbedeutendem Werthe oder in geringer Menge zum alsbaldigen Verbrauche entwendet.

Eine Entwendung, welche von Verwandten aufsteigender Linie gegen Verwandte absteigender Linie oder von einem Ehegatten gegen den anderen begangen worden ist, bleibt straflos;

[I. Entw.: § 356 Nr. 3; II. Entw.: § 366 Nr. 3; Pr. StGB.: § 349 Nr. 3.] Vgl. §§ 242. 243. 247.

Ausfluß des Grundeigenthums ist (vgl. z. B. Sächs. Berggef. v. 16. Juni 1868 § 4), fällt die unbefugte Wegnahme unabgebauter Steinkohlen unter Nr. 2, da Steinkohlen Mineralien oder doch „ähnliche Gegenstände" im Sinne der Nr. 2 darstellen: Dresd. (SGZ. 23 f. 318).

11. Zu den dort erwähnten „ähnlichen Gegenständen" zählen auch Tropfsteingebilde in einer zum fremden Grundstücke gehörigen Höhle; vgl. Münch. (BE. V, 259), (ungestochener) Torf: RII. 27. Juni 90 (E. 21, 27); vgl. n. 8, § 242 n. 55, nach WGbl. XIII, 121 sogar Eis aus Privatwässern, sofern dasselbe noch nicht gewonnen und ans Ufer gebracht ist.

Zu Nr. 3.

12. Diese Strafvorschrift (vgl. § 1316, II, 20 Pr. Allg. Landr.) wird dadurch nicht unanwendbar, daß die angekauften ꝛc. Gegenstände dem Verkäufer eigenthümlich gehören. Auch fahrlässige Zuwiderhandlung ist strafbar. Untere Militärbeamte gehören nicht hierher.

Zu Nr. 4.

13. 14. Vgl. die Bemerkungen zu §§ 296. 296a. — Strafantrag ist nicht nöthig. Auch todte (aber noch nicht verweste) Fische gehören hierher: Münch. (GA. 45, 144).

15. Eine Einziehung der Fischereigeräthschaften greift hier nicht Platz, da § 40 auf Uebertretungen keine Anwendung findet; vgl. Pr. Fischerei-Ges. v. 30. Mai 1874 § 48, RII. 7. Febr. 82 (R. IV, 132).

16. Anderweitige fischereipolizeiliche Vorschriften und die darauf bezüglichen Strafbestimmungen (auch solche, welche eine Einziehung vorschreiben) sind durch Nr. 4 nicht aufgehoben; vgl. EG. § 2 Abs. 2, Pr. Fisch.-Ges. §§ 49 ff.

Zu Nr. 5.

17. Zweck der Nr. 5 ist, die durch ein augenblickliches Bedürfniß oder Gelüste hervorgerufenen geringfügigen Diebstähle, den sog. Mundraub, milder zu strafen: Mot. f. 151. „Entwendung" ist sonach gleichbedeutend mit „Diebstahl", der vollständige Thatbestand eines solchen wird vorausgesetzt; selbst der Vorsatz ist bei beiden Strafthaten kein relativ verschiedener; ebenso: RIII. 19. März 81, 28. Jan. 82, RI. 8. Mai 82, 26. Apr. 88 (E. III, 423; V, 404; VI, 325; R. X, 333); vgl. § 361 n. 65; a. M.: Geyer, Z. f. StR. II, 301. Somit findet Nr. 5 auf

Unterschlagungen keine Anwendung: RII. 7. März 93 (E. XXIV, 38), OT., Stuttg. (O. XIII, 209; WGbl. XIV, 248); a. M.: Olsh. n. a u. v. Liszt S. 460. Schlosky, Mundraub S. 9 zieht sogar Besitzentwendung (§ 289) hierher,

18. Aus dem Gesagten (n. 17) folgt, daß unter „Nahrungs- oder Genußmitteln (alternative Feststellung ist zulässig) nur solche für Menschen zu verstehen sind. Demgemäß gehört z. B. Viehfutter nicht hierher: RIII. 2. Okt. 80 (R. II, 294), Münch. (BE. VII, 100). Jene Begriffe unterscheiden sich insofern, als „Nahrungsmittel" nur solche Mittel sind, welche der Ernährung des Körpers dienen, während der Begriff „Genußmittel" weiter ist, nämlich alle Mittel bezw. Stoffe umfaßt, welche, auch ohne jenen Zweck zu erfüllen, in eigentlichem Sinne genossen, d. h. durch die menschlichen Organe dem Körper wirklich zugeführt und mit dem Genusse verbraucht werden: RIII. 9. April 81 (E. IV, 72). — Daß die Nahrungsmittel ohne vorherige Zubereitung genießbar seien, wird nicht gefordert: RII. 24. Febr. 80 (E. I, 223), Münch., Dresd. (StZ. II, 239; VI, 88), Meyer s. 293, Rüd. n. 4, Puch. n. 5; a. M.: Schw. s. 963 (: theilweise), Meves s. 322, Wolfenb., GSaal 25 s. 72; noch auch, daß sie leblose Gegenstände seien: RII. 1. Juli 84 (R. VI, 488). Ein Gegenstand, welcher in seiner Gesammtheit als Nahrungsmittel erscheint, z. B. lebende eßbare Thiere (Fische), verliert diese Eigenschaft nicht dadurch, daß er auch ungenießbare Bestandtheile (wie beim Geflügel die Federn) enthält: RI. 5. Jan. 82 (A. V, 149). Auch vermag die Art, wie der Eigenthümer über ein Produkt verfügt, demselben nicht die gedachte Eigenschaft zu rauben, sofern es objektiv zur Ernährung des Menschen tauglich bleibt; Beisp.: noch nicht untergepflügte Saatkartoffeln; vgl. cit. RII. 24. Febr. 80. — Zu den „Genußmitteln" gehören „Gefrorenes" (München StZ. 4, 78), „Backhefe" (RI. 28. Mai, 29. Sept. 00; E. 33, 301, 386), Tabak (Cigarren: RIII. 31. Dez. 81, E. V, 289; Münch. BE. VI, 343), Parfüms ꝛc., nicht aber Brenn-Material (es wird nicht genossen): RI. 12. Juli 83 (E. IX, 46: betraf gewonnenen Torf), Dresd., Münch. (StZ. II, 207; V, 187. 188; BE. V. 538), OT. (O. XIX, 5), noch Beleuchtungsgegenstände: cit. RI. 12. Juli 83 (Mot.), noch gemäß cit. RIII. 9. April 81 (unter Bezugnahme auf die Mater. des G.) Blumen; a. M.: v. Liszt s. 460 (: falls letztere nicht zum Riechen, nicht als Schmuck verwendet werden sollen). — Die gleichzeitige, ohne selbständige Zueignungs-Absicht bewirkte Wegnahme bloßer (geringwerthiger) Umhüllungen jener Gegenstände (z. B. Flaschen, Töpfe) schließt die Anwendbarkeit der Nr. 5 nicht aus; vgl. § 242 n. 41. OT., Münch. (O. XX, 287; BE. II, 553), Rüd. n. 4.

19. Der Sinn der Worte „zum alsbaldigen Verbrauche" ist mit Rücksicht auf den Zweck der Vorschrift (n. 17) zu bemessen, „alsbaldig" nicht gleichbedeutend mit „sofort" oder „auf der Stelle"; den Gegensatz bildet die Aufbewahrung (das Sammeln eines Vorraths) für späteren Gebrauch: RII. 24. Febr. 80 (cit. n. 18). Münch. (StT. II, 239), RII. 24. April 01 (GA. 48, 300: unter „alsbaldigem Verbrauch" sei nur ein Verzehren, nicht dessen Verwendung zur Zubereitung eines als Vorrath bestimmten anderen Nahrungsmittels, z. B. das Einbacken von Butter in einen Kuchen, zu verstehen). Jene Worte schließen daher den Fall nicht aus, wo das Nahrungsmittel an einen anderen, nahegelegenen Ort gebracht werden soll, um dort (zubereitet und) verzehrt zu werden: cit. RII. 24. Febr. 80, Münch. (StZ. IV, 78). Immerhin muß aber die Befriedigung eines augenblicklichen, nicht (gleichzeitig) diejenige etwaiger künftiger Bedürfnisse oder Gelüste bezweckt sein, weshalb die Anwendung der Nr. 5 durch die Feststellung, die Sache sei zum allmählichen Verbrauche oder sie sei zum Verzehren (nicht bei der nächsten Mahlzeit: RII. 13. Juni 84, R. VI, 422, sondern) bei den nächstfolgenden Mahlzeiten entwendet worden, nicht gerechtfertigt wird: RI. 6. Dez. 80, RII. 25. April 84 (A. III, 31; E. X, 308); vgl. jedoch RIII. 15. Okt. 85 (E. VII, 582: erachtete die Feststellung, daß die entwendeten Sachen nicht in einer Mahlzeit hätten verzehrt werden können, ohne nähere Angabe über die Art und Zeit der Verwendung, für unzureichend, um das Thatbestandsmerkmal „zum alsbaldigen Verbrauche" auszuschließen). Aus dem Grunde der Vorschrift ergiebt sich ferner, daß jene Worte nur auf den eigenen Verbrauch (des Thäters oder des Anstifters und des Hausstandes, welchem sie angehören) zu beziehen sind; vgl. RII. 25. April 84 (E. X, 308: Mot.); a. M.: RII. 26. Febr. 86 (E. XIII, 371), Schw. s. 963, Rüd. n. 4, Meves s. 324, Olsh. n. g; vgl. auch v. Liszt s. 460. — Waltet die Absicht alsbaldigen Verbrauchs ob, so ist es gleichgültig, ob sie später zur Ausführung gebracht wird, oder ob z. B.

der Thäter die betr. Gegenstände verschenkt; ebenso: RIII. 31. Dez. 81 (E. V, 289). War dagegen von vornherein beabsichtigt, die entwendeten Nahrungsmittel u. s. w. zu verkaufen, zu verschenken oder sonst zu veräußern, so findet Nr. 5 nicht Anwendung: cit. RII. 25. April 84.

20. Es genügt, wenn die betr. Gegenstände entweder „von unbedeutendem Werthe" oder „in geringer Menge" waren; ebenso: RIII. 21. Sept., 31. Dez. 81 (R. III, 516; E. V, 289). Die desfälligen Feststellungen sind thatsächlicher Natur, daher nicht revisionsfähig: citt. RIII.; selbst insofern es sich darum handelt, ob die vom Instanzrichter quantitativ genau fixirten Gegenstände eine geringe Menge darstellen; so: citt. RIII. 21. Sept. 81; a. M.: Geyer, Z. f. StR. II, 308; vgl. n. 23, § 247 n. 9. — Werden Nahrungsmittel von Mehreren gemeinschaftlich entwendet, so bildet für die erstere Alternative der Gesammtwerth den Maßstab: RI. 10. Mai 83, RII. 13. Juni 84 (E. VIII, 406; R. VI, 422). — Bei Beurtheilung der Frage, was eine „geringe Menge" sei, ist dasjenige Maß zu berücksichtigen, welches „alsbald verbraucht" werden kann; vgl. jedoch RII. 26. Febr. 86 (E. XIII, 371).

21. Treffen die Voraussetzungen der Nr. 5 zu, so bleibt die Diebstahlsstrafe ausgeschlossen, selbst wenn einer der erschwerenden Umstände des § 243 obwaltete: Mot. f. 151, RII. 17. Sept. 80, 25. April 84, RIII. 9. Nov. 81 (A. II, 317; E. X, 308; R. III, 701), RI. 1. Mai 84 (R. XI, 166: betraf eine mittels Einsteigens versuchte Entwendung; diese sei zwar als Versuch nicht aus Nr. 5, wohl aber als vollendete That aus § 123 strafbar; vgl. dort n. 12a), RII. 29. Mai 88 (R. X, 418: erkannte, daß bei dem mittels Sachbeschädigung (Einbruchs) und widerrechtlichen Eindringens in eine fremde Wohnung ausgeführten Mundraub selbständig und realiter die Delikte aus §§ 303. 123 konkurrirten). Dagegen ist die Strafe des Raubes ꝛc. (§§ 249 ff. 252) zu verhängen, sobald ein Thatbestand feststeht; ebenso: RI. 8. Mai 82 (E. VI, 325). — Idealkonkurrenz mit versuchtem, einfachen oder schweren Diebstahl ist denkbar: RI. 22. April 97 (E. 30, 67).

22. Eine Mehrheit selbständiger Entwendungen der fraglichen Art ist, selbst wenn sie aus einem einheitlichen Entschlusse hervorgingen, nicht als „fortgesetztes" Vergehen anzusehen (die entgegengesetzte Auffassung könnte leicht dahin führen, daß der sonst für die Einzelfälle zutreffende § 370 Nr. 5 (nebst Schlußsatz ausgeschlossen und § 242 oder § 243 anwendbar würde): Stuttg. (WGbl. VI, 21); vgl. v. Liszt s. 460; a. M.: RI. 26. April 88 (R. V, 333), Münch. (BE. IX, 27). Doch kann aus der Mehrheit gleichartiger Entwendungen, wenn letztere gleichzeitig, z. B. an demselben Morgen auf einem Wochenmarkt, stattfinden, gefolgert werden, daß die einzelnen Sachen nicht „zum alsbaldigen Verbrauche" entwendet worden seien: RII. 25. Sept. 83 (R. V, 545).

23. In prozessualer Hinsicht vgl. § 242 n. 59. 60. Dem dort Gesagten zufolge muß der Richter wegen einer „Entwendung von Nahrungs- ꝛc. Mitteln" die Diebstahlsstrafe verhängen, sofern er nicht das Vorhandensein aller die Anwendung der Nr. 5 bedingenden Momente im Urtheile ausdrücklich feststellt: OA. 73, OT. 72, 74, 77 (O. XIII, 247; XIV, 515; XV, 886; XVIII, 3), Stuttg. 77, Wolfenb. 78, Münch. 80 (WGbl. XII, 409; Br. Z. XXV, 68; BE. IX, 537); a. M.: OT. 69, 71 (O. X, 721; XII, 628), Meves s. 324. Jene Feststellung muß ferner, insoweit bei dieser Subsumtion der That rechtliche Bedenken obwalten können, erkennen lassen, daß bei der Annahme eines Mundraubs kein Rechtsirrthum untergelaufen, z. B. daß bei einer gemeinschaftlich verübten Entwendung die Gesammtheit der betr. Sachen als unter den Begriff des „unbedeutenden Werths" fallend angenommen sei (n. 20): RII. 13. Juni 84 (cit. n. 19. 20; hier hatte die Anklage auf Diebstahl, § 242, gelautet). Doch genügen schon zwei von fünf Stimmen zur Annahme eines Mundraubs statt eines Diebstahls: RIII. 28. Jan. 92 (E. V, 404), Löwe StPO. § 262 n. 2.

24. Rücksichtlich der Strafloſigkeit der vom Ascendenten gegen Descendenten oder von einem Ehegatten gegen den anderen begangenen Entwendungen der hier fraglichen Art vgl. § 247 n. 16 ff. Daß die Strafloſigkeit auf andere Theilnehmer (Begünstiger) an der Uebertretung, welche nicht in den gedachten persönlichen Verhältnissen stehen, nicht auszudehenen sei, ergiebt § 50; deshalb ist es unwesentlich, daß die Nr. 5 jene Bestimmung nicht (wie § 247 Abs. 3) ausdrücklich

6) wer Getreide oder andere zur Fütterung des Viehes bestimmte oder geeignete Gegenstände wider Willen des Eigenthümers wegnimmt, um dessen Vieh damit zu füttern.

[I. Entw.: § 365 Nr. 5; II. Entw.: § 366 Nr. 5; Pr. StGB.: § 348 Nr. 7.]

---

trifft RIV. 28. April 96 (E. 28, 324): § 64 Abs. 2 sei uneingeschränkt anwendbar); a. M.: Buch. n. 5.

25. Insoweit ein in Kraft verbliebenes Landes-Feldpolizeigesetz (EG. § 2) den Diebstahl von Früchten und sonstigen Bodenerzeugnissen besonders verpönt, bleibt Nr. 5 (wie die allgemeine Diebstahlsstrafe) ausgeschlossen; ebenso: RI. 15. März 96 (E. 28, 260: betr. Württemb. Pol. StGB. Art. 36[2]), Münch. (BE. VII, 109); vgl. Pr. FFP.-Ges. § 18 Abs. 2, wo dies ausdrücklich anerkannt wird. Die hier in Betracht kommenden Vorschriften des letzteren Ges. sind in §§ 6. 18—21 enthalten. Vgl. § 242 n. 50. 53.

26. 27. Die Strafverfolgung aus Nr. 5 tritt nur auf den Antrag des Verletzten ein; vgl. Abs. 2. — Das ist aber auf die unter ein besonderes Gesetz (n. 25) fallenden Uebertretungen nicht auszudehnen, es sei denn, daß das letztere Gesetz ausdrücklich das Gegentheil vorschriebe, wie es z. B. das Pr. FFP.-Gesetz im § 18 Abs. 2 (nicht aber für die Fälle des § 20 ib.; so: Berl., Joh. VII, 270) thut. — Wird eine Entwendung im Sinne der Nr. 5 an Sachen des Eisenbahntransports verübt, so ist (neben dem Eigenthümer) die betr. Betriebsbehörde als Gewahrsamsinhaber antragsberechtigt; so: RIII. 11. Nov. 86, RI. 23. Sept. 89 (R. VIII, 703; E. XIX, 378). Letzteres Erk. spricht dieses Recht bez. der von Pr. Eisenbahnbeamten während der Fahrt verübten Entwendungen mit Rücksicht auf den Pr. Erlaß v. 24. Nov. 1879 nicht blos dem Betriebsamte (jetzt wohl der Eisenbahn-Direktion) des Thatortes, sondern auch demjenigen zu, welches dem Thäter vorgesetzt ist [?].

28. Die Hehlerei (Partirerei) der in der Nr. 5 erwähnten Gegenstände ist aus § 259 zu bestrafen. Anders, wenn auf die Entwendung selbst statt der Nr. 5 der § 18 des Pr. FFP.-G. anwendbar ist; vgl. § 8 ib.

Zu Nr. 6.

29. Der hier vorgesehene s. g. Futterdiebstahl ist kein Diebstahl, weil es dabei an der Absicht der Zueignung fehlt; vgl. § 242 3. 45. Die (bewußt unnöthiger Weise) vorgenommene Verfütterung der Sache an das Vieh des Eigenthümers ist Sachbeschädigung.

30. Die Nr. 6 spricht allgemein, ist also nicht auf die mit der Pflege des betr. Viehes betrauten Personen (Dienstboten 2c.) zu beschränken.

30a. Dalcke, GA. 41 f. 325 glaubt, daß die Worte „wider Willen" nichts anderes besagen wollen, als: ohne Willen, daß also das Bewußtsein des Thäters genüge, er handle ohne Zustimmung des Eigenthümers und würde auf eine solche niemals zu rechnen haben (?); a. M.: Schwarze, der s. g. Futterdiebstahl 2c.

31. Zum „Vieh" gehört auch das Federvieh: Meves f. 327, Olsh. n. a. Schwarze l. c. versteht unter „Vieh" hier nur das sog. Groß- und Kleinvieh, wie solches in einer Landwirthschaft gehalten werde; vgl. jedoch Dalcke l. c. (: alle Thiere, welche der Mensch sich dienst- bezw. nutzbar gemacht und die er des Nutzens oder Vergnügens wegen in seinem Haushalte habe).

32. Ob die Absicht der Verfütterung später zur Ausführung gelangt, berührt an sich den Thatbestand nicht. Doch ist zu berücksichtigen, daß die Versicherung: „die Wegnahme sei mit der (unausgeführt gebliebenen) Absicht der Verfütterung 2c. bewirkt", meist nur eine leere Ausrede sein wird; der Instanzrichter hat daher alle Ursache, ihre Richtigkeit sorgfältig zu prüfen, namentlich zu berücksichtigen, inwiefern der Angeschuldigte Anlaß hatte, für die Fütterung des Viehes zu sorgen, und ob er mit Grund annehmen konnte, daß das vom Eigenthümer den den Thieren gewährte oder bestimmte Futterquantum nicht genüge.

33. Geschah die Wegnahme des Futters in der Absicht der Verfütterung an das Vieh eines Dritten, so bleibt Nr. 6 ausgeschlossen, und die Diebstahlsstrafe

In den Fällen der Nr. 5 und 6 tritt die Verfolgung nur auf Antrag ein. Die Zurücknahme des Antrages ist zulässig.
[Nov. v. 26. Febr. 1876 Art. I.]

tritt ein, insofern die That nicht unter eine Feldpolizeivorschrift (z. B. Pr. FFP.-Ges. § 18) fällt; vgl. OT. 19. Sept. 55.

34. Die Strafverfolgung tritt nur auf Antrag ein: Abs. 2.

35. In Betreff der prozessualen Behandlung vgl. n. 23; § 242 n. 59.

Zum Schlußsatze.

36. Vgl. §§ 61—65 und die Bemerkungen zu denselben sowie oben n. 26.

Zusätze.

Seite 100 zu § 43 n. 10 Zeile 6 v. o. hinter: „a. M.:" Rl. 14. März 01 (E. 34 217).

„ 119 zu § 49 n. 7. Inwieweit sich in der Vorstellung des Anstifters die auszuführende That, insbesondere hinsichtlich der Person des zu Verletzenden, konkretisirt haben müsse, darüber vgl. RII. 14. Mai 01 (E. 34, 327).

„ 146 zu § 52 n. 14. Vgl. auch RIV. 15. Febr. 01 (E. 34, 161).

„ 148 § 53 n. 2: hinter „RIX, 471": Vgl. auch Rl. 2. Mai 01 (GA. 48, 304).

„ 238 zu § 79 n. 1—4. Unter welchen Umständen von der Anwendung des § 79 Abstand genommen werden kann; darüber vgl. RIV. 14. Mai 01. (E. 34, 267).

„ 264 § 95 n. 5: Wegen der Erfordernisse des Eventualdolus, vgl. RIII. 22. April 01 (GA. 48, 298).

„ 297 zu § 114 n. 5. Es genügt nicht zur Erfüllung des Thatbestandes des § 114, wenn sich der Dolus des Drohenden auf das Bewußtsein von der abstrakten Möglichkeit der Vornahme einer gewissen Amtshandlung seitens des Bedrohten beschränkt: RIV. 5. März 01 (E. 34, 206).

„ 312 § 120 n. 13: Wegen Entziehung u. s. w. aus der Fürsorgeerziehung; vgl. § 21 Pr. v. 2. Juli 00 (G. S. 264).

„ 331 zu § 130 n. 1. Bei öffentlichen Reden ist der Kreis der Personen, die für den Begriff der Friedensgefährdung in Betracht kommen, nicht auf die Zuhörer zu beschränken. Auch kommt es für diesen Begriff nicht allein auf die Empfindungen der angereizten Bevölkerungsklasse an. RII. 31. Mai 01. (E. 34, 268.)

„ 340 zu § 132 n. 11. Darin, daß eine Privatperson als solche einer anderen im Einverständnisse mit derselben außergerichtlich zur Bekräftigung der Wahrheit einer von dieser behaupteten Thatsache den Eid in der Form des § 61 StPO. abnimmt, kann die Vornahme einer Amtshandlung nicht gefunden werden: RIII. 13. Juni 01 (E. 34, 288).

„ 399 zu § 160 n. 4. RIV. 18. Juni 01 (E. 34, 298) giebt seine Ansicht in E. 15, 148 auf und erklärt den § 160 auch hier für anwendbar.

„ 402 zu § 163 n. 5 a. E. Vgl. RIV. 18. Juni 01 (E. 34, 298).

Seite 404 zu § 164 n. 3 a. E. Wann tritt bei einer einem Gensdarm gemachten Anzeige die Vollendung der falschen Anschuldigung ein? Rl. 4. März 01 (E. 34, 203). Vgl. auch E. 33, 383.

„ 415 zu § 167 n. 5. Die Beerdigungsfeier einer nicht mit Korporationsrechten versehenen Religionsgemeinschaft auf einem unter kirchlicher Aufsicht und Verwaltung stehenden Friedhofe fällt auch dann unter § 167, wenn der mitwirkende Geistliche dadurch, daß er die Leichenrede ohne Genehmigung des zuständigen Kirchengeistlichen hält, sich der Uebertretung einer Polizeistrafverordnung schuldig macht: RIV. 14. Mai 1901 (E. 34, 264).

„ 429 zu § 174 n. 9 u. 10. Wegen der Handlungslehrlinge vgl. RIV. 2. Juli 01 (E. 34, 311).

„ 431 zu § 175 n. 3. Ein Mann, der das männliche Glied eines Anderen in den Mund nimmt und daran saugt, erfüllt auf *seiner* Seite den *objektiven* Thatbestand des § 175. Daß auch er zur Erregung oder Befriedigung seines *eigenen* Geschlechtstriebes gehandelt habe, ist nicht erforderlich, es genügt, daß er auch seinerseits bewußter- und gewolltermaßen zu der beischlafsähnlichen Handlung mitwirkt und zwar in *Kenntniß* davon, daß der Andere dabei in der Absicht der Erregung oder Befriedigung seines Geschlechtstriebes handelt. Der nicht in *eigener* wollustiger Absicht Handelnde ist als selbständiger Thäter und nicht bloß als Gehülfe anzusehen. RII. 29. März 01 (E. 34, 245).

„ 441 zu § 180 n. 7: RIV. 2. Juli 01 (E. 34, 310) giebt seine Ansicht (GA. 47, 373) auf und nimmt an, daß ein gewohnheitsmäßiges Delict auch durch *eine* fortgesetzte Handlung verübt werden könne.

„ 444 zu § 181a n. 1. Die erste Alternative des Abs. 1 kann auch auf den erwerbsunfähigen und der Armenunterstützung bedürftigen Verlobten der Prostituirten Anwendung finden; RIV. 8. März 01 (E. 34, 212).

„ 450 zu § 184 Nr. 1 n. 6. Unter Ankündigung zum Zwecke der Verbreitung ist jede Kundgebung zu verstehen, durch die auf die Gelegenheit zum Bezuge unzüchtiger Schriften aufmerksam gemacht werden soll. Dies kann auch durch das öffentliche Anbieten der Versendung eines Katalogs derartiger Schriften geschehen. RIV. 9. Juli 01 (E. 34, 317).

„ 451 zu § 184 Nr. 3 n. 12. Ob die *Inserate* von Jedermann dahin verstanden werden können, daß sie auf Gegenstände, die zum unzüchtigen Gebrauche bestimmt sind, Bezug haben, ist unerheblich, es genügt, wenn Leute von einer gewissen Lebenserfahrung die Inserate in diesem Sinne auffassen müssen. Ebensowenig ist erforderlich, daß aus den Inseraten für sich allein die *spezielle Art* der zu unzüchtigem Zweck bestimmten Gegenstände zu erkennen ist, es genügt, wenn daraus zu entnehmen ist, daß Mittel zur Ermöglichung eines unzüchtigen geschlechtlichen Verkehrs zum Kaufe angeboten werden. Das Urtheil des R. (E. 14, 397) ist jetzt nicht mehr maßgebend: RIV. 11. Juni 01 (E. 34, 285).

„ 477 zu n. 1 und Seite 483 n. zu n. 19 (§ 193). In einer wissentlich falschen Anzeige kann die Wahrnehmung eines berechtigten Interesses nicht gefunden werden. Auch ist die irrthümliche Annahme eines berechtigten Interesses diesfalls kein Strafausschließungsgrund. RIV. 19. März 1901 (E. 34, 222).

„ 482 zu § 193 n. 18 Zeile 11 v. o. (hinter „Bedeutung"): Vgl. auch RIV. 12. März 01 (E. 34, 216).

„ 503 zu § 204 n. 2. Nach Rl. 4. März 01 (E. 34, 200) genügt das freiwillige Abstehen auch nur *einer Partei* vom Zweikampfe.

„ 515 zu § 218. Vgl. Rl. 14. März 01 u. II. 14. Mai 01 (E. 34, 217 u. 327).

„ 553 § 235 n. 1: (wie oben auf S. 312).

„ 571 § 242 n. 20: Wegen Besitzverlust bei Hausthieren nach BGB. § 856; vgl. RIV. 24. Mai 00 (GA. 48, 311).

„ 571 n. 21 u. S. 573 n. 31 (§ 242). Unter welchen Voraussetzungen kann an Nachlaßsachen Diebstahl begangen werden? RII. 19. April 01 (E. 34, 252).

„ 606 zu § 246 n. 1. Vgl. Rl. 25. Febr. 01 (E. 34, 181 betr. Beamter einer Privatbank).

„ 630 zu § 253 n. 3a. a. E.: u. Rl. 6. Juni 01 (E. 34, 279).

„ 631 zu § 253 n. 5: Die Rechtswidrigkeit wird dadurch nicht beseitigt, daß der Thäter für einen in Wirklichkeit nicht vorhandenen Anspruch einen vollstreckbaren Schuldtitel erwirbt: RI. 6. Juni 01 (E. 34, 279).

„ 643 zu § 259 n. 2 Zeile 1 (hinter „Thäter"): oder Mitthäter (RI. 1. Juli 01; E. 34, 304).

„ 703 zu § 267 n. 63. Wenn der unter dem Schriftstücke befindlichen Unterschrift einer Firma ein „p" vorgesetzt ist, so liegt keine Urkunde vor: RII. 5. März 01 (E. 34, 205).

„ 704 zu § 267 n. 103 Zeile 3 v. u. (hinter „E. 30, 118"): vgl. aber RIV. 28. Juni 01 (E. 34, 302).

„ 716 zu § 268 n. 5: Vgl. auch RI. 28. März 01 (E. 34, 243).

„ 722 zu § 271 n. 6 Zeile 9 v. o. (hinter „XXIV, 308"): Die in den Strafanstalten des Ministers des Innern an Stelle des früheren „Mutterregisters" eingeführten Gefangenbücher: RI. 24. Juni 01 (E. 34, 299).

„ 723 zu § 271 n. 14. Zeile 24 v. o. (hinter E. 32, 386): oder im Heirathsregister eine unrichtige Angabe betr. Leben oder Tod der Eltern der Eheschließenden vermerkt wird: RI. 29. April 01. (E. 34, 263).

„ 743 zu § 239 KO. n. 33 a. E. Vgl. RIV. 27. März 01 (E. 34, 238) wegen Konkurrenz mit § 11 des Depotgesetzes v. 4. Juli 1896.

„ 757 zu § 241 KO. n. 9. Eine Sicherung liegt nicht vor, wenn dem Gläubiger wegen seiner Forderung vom Schuldner an dessen Grundstück eine Briefhypothek bestellt, der Hypothekenbrief aber nicht übergeben ist. RIV. 19. Febr. 01 (E. 34, 171).

„ 770 zu § 286 n. 6 a. E.: u. RII. 11. Oct. 01 (E. 34, 321).

„ 813 zu § 303 n. 4 a. E.: Vgl. auch RI. 17. Juni 01 (E. 34, 295).

„ 840 zu § 318a. Vgl. RI. 15. April 01 (E. 34, 249).

„ 883 zu § 348 n. 8a. a. E.: Wegen der Gefangenregister in Elsaß-Lothringen vgl. RI. 7. März 01 (E. 34, 208).

„ 910 zu § 359 zu n. 32 Zeile 17 v. o. (hinter „erforderlich"): u. (E. 34, 234).

„ 911 zu § 359 zu n. 32 Zeile 3 v. o. (hinter „E. 24, 274): städtische Kiesgrubenaufseher RI. 13. Juni 01 (E. 34, 287).

„ 929 zu § 360 Nr. 8 n. 48a. Zeile 2 (vor „Colmar"): RII. 31. Mai 01 (E. 34, 271).

Register.

(Die Zahlen ohne Zusatz bezeichnen die §§.)

Abbildung, strafbare, Unbrauchbarmachg: 41. 42, unzüchtige, Verkauf ꝛc.: 184; beleidigende: 186. 187. 200; Papiergeld, Aehnlichkeit: 360 Nr. 6; Wappen v. Bundesfürsten: 360 Nr. 7.
Abbrennen, Feuerwerke: 368 Nr. 7; Feuerwerkskörper: 367 Nr. 8.
Abdruck v. Stempeln ꝛc.: 360 Nr. 4. 5. Schl.; Stempelabdruck, Fälschg, Gebrauch: 275; zweimalige Verwendg: 276.
Aberkennung der Ehrenrechte: 32 ff.; einer Berechtigg: 40 n. 6; EG. 6 n. 9 ff.
Aberration: 59 n. 3; 211 n. 10.
Abfeilen, Metallgeld: 150.
Abgabe, widerrechtl. Erhebg: 353. 358; besondere Bestimmungen: EE. EG. Art. II; Verjährg: EG. 7.
Abgeordneter, vgl. Reichstag.
Abgeschlossene Räume, Eindringen: 123.
Abgraben (Abpflügen): 370 Nr. 1.
Abhalten (unterlassenes) v. Strafthaten: 361 Nr. 4. 9; 48 n. 28.
Abhang, Verwahrg: 367 Nr. 12.
Ablösung amtlicher Siegel: 136.
Abreißen öffentlicher Bekanntmachgen ꝛc.: 134; amtlicher Siegel: 138.
Absatz, Mitwirkg z. A. gestohlener ꝛc. S.; Partirerei: 259.
Absicht: 124. 140. 143. 146. 147. 202. 235. 242. 249. 250. 263. 268. 272—275. 281. 288. 307. 313. 346. 347. 353a; betrügerische A.: 265; diebische A.: 243 Nr. 7; gewinnsüchtige 133. 169. 301. 302; rechtswidrige: 267. 289; A., zu beleidigen: 185 n. 27; 193 n. 6. — Absichtlich: 48. 210. 266.
Absperrungsmaßregel (Krankheit, Seuche): 327. 328.
Abstimmen, Konkursgläubiger: KO. 243; Landtagsmitglied: 11.
Abtreibung, Leibesfrucht: 218—220.
Abtretenlassen v. Forderungen g. Minderj.: 302.
Acker, unbefugtes Gehen ꝛc.: 368 Nr. 9.
Adel, unbefugte Annahme: 360 Nr. 8.
Adoptiveltern, Unzucht: 174 Nr. 1; „Angehörige": 52.
Advokat, Advokatur; Beamter, Amt? 359. 31; Geheimnißbruch: 300; Gebührenexzeß: 352. 358; Prävarikation: 356.
Aergerniß, Gottesläst.: 166; unzücht. Handl.: 183; Mitth. aus Gerichtsverhandlgen: 184; Unfug: 360 n. 83a; Thierquäl.: 360 Nr. 13.
Aetzende Gegenstände, Postversendg: 367 Nr. 5a.
Affekt, Tödtung: 212 n. 14; 213.
Aichung, Maße ꝛc.: 369 Nr. 2.
Aichungsstempel: 369 Nr. 2.
Akten, Verrath: 92 Nr. 1; Beschädigg ꝛc.: 133. Vgl. Schriftstücke.
Aktie, Nachmachg, Verfälschg: 149. 360 Nr. 6. Schl.
Aktiengesellschaft, Vorstand, Bankerutt: KO. 244.
Aliguement: 367 n. 81—88.
Alter, Strafbarkeit: 55—57. 173 Abs. 4.
Amt, Begriff: 31 Schl.; 132 n. 1 ff.; 359. — Unfähigkeit, dauernde: 31. 36; zeitige: 35. 36, angedroht in 128. 129. 331. 358; U. z. Erlangg eines Amtes: 34 Nr. 3; U. z. Eisenbahn- und Telegraphendienst: 319. 320. — Verlust: 33. 35

(81. 83. 84. 87—91. 94. 95); bes. Strafgesetze: EG. 5. — Unbefugte Ausübg: 132. — Verbrechen ꝛc. im Amte: 331 ff.; Ausland: 4 Nr. 1.
Amtsgewalt, Mißbrauch: 339.
Amtshandlung, Nöthigung: 114. 115; Geschenke ꝛc.: 331.
Amtskleidung (Amtszeichen), unbefugtes Tragen: 360 Nr. 8.
Amtspflicht, Verletzg: 222. 232. 332 ff.; falsche Anzeigen: 164.
Amtsverschwiegenheit, Verletzg, Auswärt. Amt: 353a. 300. 356.
Analogie, Gesetzesauslegg: 2 n. 3; Ausdehnung auf analoge Fälle durch Pol.-Vdn.: Abschn. 29 n. 44; 367 n. 81.
Angehöriger, Begriff: 52; Nothstand: 54; Reizg b. Todtschlag: 213; bei Körperverletzg: 232 Abs. 2, Diebstahl u. Unterschlagg: 247; Begünstigg: 257; Hehlerei: 258; Betrug: 263; Sachbeschädigg: 303; Entwendg von Nahrungsmitteln: 370 Nr. 5; Antrag, Zurücknahme: 232. 247. 263. 289. 292. 303.
Angelegenheiten (öffentliche), Stimmen ꝛc. in dens.: 34; Verfälsch. d. Wahlhandl., Stimmenkauf ꝛc.: 108. 109; A. d. Staats, Erörter., Geistl.: 130a.
Angelöbniß (eidliches), Zuwiderhandeln: 162.
Angriff, Widerstand im Amte: 113; A. g. Forst- ꝛc. Beamte ꝛc.: 117. 118; Körperverletzg: 118; A. d. Gefangenen: 122; A. Mehrerer: 227; Waffengebrauch dabei: 367 Nr. 10. — Abwehr d. A. (Nothwehr): 53.
Ankauf gestohlener Sachen: 259; A. v. Armaturstücken: 370 Nr. 3.
Ankündigung, d. Papiergelde ähnlich: 360 Nr. 6, Schl.
Anlage, Beschädigg: 304. 366a.
Anleitung zum Betteln: 361 Nr. 4, 362 Abs. 2.
Annahme der Aufford. (des Erbietens) zu Verbr.: 49a; einer Herausford.: 201. 204; v. Geschenken ꝛc. durch Beamte: 331—335; v. Titeln ꝛc.: 360 Nr. 8.
Anordnung, der Obrigkeit, Auff. z. Ungehorsam: 110; Verächtlichmachg: 131; Auswanderg. trotz Kais. Anordn.: 140 Nr. 3; gegen ansteckende Krankheiten: 327; Blankett-Ausfüllg g d. Anordn. ꝛc.: 369; poliz. Anordn., Uebertretg: Abschn. 29 n. 41; 360 Nr. 12; 366 Nr. 1; 367 Nr. 2. 14; 368 Nr. 1. 2. 8.
Anpflanzungen ꝛc. auf Dünen ꝛc., Pol.-Vdn.: 366a.
Anrechnung, Unterf.-Haft: 60; im Ausland vollzogene Strafe: 7; vorläufige Entlassg: 24.
Anreizung, d. Soldaten z. Ungehorsam: 112; A. z. Gewaltthätigkeiten: 130; z. Zweikampf: 210; Anstiftg: 48. 50. 111; vgl. 85 n. 21.
Anschlag: Aufforderung z. Hochverrath durch Anschlag: 85; desgl. z. Ungehorsam: 110; dgl. z. strafb. Handlgen: 111; A. unzüchtiger Abbildgen: 184; Abreißen ꝛc. angeschlagener Bekanntmachgen: 134.
Anschuldigung, falsche: 164. 165.
An-sich-bringen, Partirerei: 259.
Anstalt; Unzucht, Beamter ꝛc.: 174; Renten-A. ꝛc., Errichtg: 360 Nr. 9.
Anstifter: 48. 50. 111.
Antrag auf Bestrafg: 61—65; Ausland: 4 Schl., 5 Nr. 3. — Amtsvergehen ꝛc.: 101—104. 123. 170. 172. 179. 182. 189. 194—196. 232. 236. 237. 247. 263. 288. 289. 292. 299. 300—302. 303. 370 Nr. 5. 6, Schl.
Anvertraute: Macht, Hochverrath: 84; Person, Unzucht, Untreue: 174. 266 Nr. 1; Sachen, Veruntreuung, Untreue: 246. 266; Geheimnisse, Schriftstücke: 300. 348. 353a; Briefe, Packete, Depeschen: 354. 355; Angelegenh. in Rechtssachen: 356; Beaufsichtigg v. Gefangenen: 347.
Anwalt, Anwaltschaft; vgl. Advokat.
Anwerben zum Militärdienste einer ausländischen Macht: 141.
Anzeige, Abreißen ꝛc. öff. A.: 134; unterlassene A.: 139. 141 n. 12; 257 n. 7; 259 n. 14; 333 n. 5. 6; EG. 2 n. 42; falsche A.: 164; dienstl. A., Beleidigung: 193. Widerruf vor A.: 159. 163.
Anzeigepflicht: 139.
Apotheker, Geheimnißbruch: 300; vgl. Arznei, Gift.
Arbeit, Zwang in Strafanst.: 15—17; Forstarbeit ꝛc.: EG. 6; EG. EG. Art. V. — Arbeitsbuch, falsches: 363. — Arbeitshaus, Landstreicher ꝛc.: 362. 71 n. 6 (Verjährg). — Arbeitsscheu: 361 Nr. 7. 362.
Arglistiges Verschweigen v. Ehehindernissen ꝛc.: 170.
Armaturstück, Ankauf ꝛc.: 370 Nr. 3.
Armenanstalt, vgl. Anstalt.
Arrestbruch: 137.
Artillerie, vgl. Munition (291).

Arzenei, Zubereitung, Verkauf, Feilhalten: 367 Nr. 3. 5.
Arzt, Unzucht: 174 Nr. 3; Zweikampf: 209; fahrl. Tödt.: 222 n. 12; Zeugniß: 277—280; Geheimnißbruch: 300; Beurl.-Stand, Auswand.: 140.
Ascendent, Beischlaf: 173; Kuppelei: 181 Nr. 2; Kindesaussetzg: 221; Diebstahl, Unterschlagg, Betrug ꝛc.: 247. 263. 289. 370 Nr. 5.
Aufbewahrung, amtliche A. von Urkunden ꝛc., Vernichtg ꝛc.: 133; A. von Gift, Pulver ꝛc.: 367 Nr. 5; A. feuerfangender S.: 367 Nr. 6. 368 Nr. 5.
Aufenthalt, Untersagg, Pol.-Aufsicht: 39; Militärpfl., Ausland: 140.
Aufforderung z. Verbrechen: 49a; öff. A. z. Hochverrath u. anderen Strafth.: 85. 111; z. Ungehorsam: 110. 112; vergebl. A., Auflauf: 116; vergebl. A. z. Hülfe: 360 Nr. 10; A. z. Fortgehen, Polizeistunde: 365.
Aufhebung eines amtlichen Verschlusses: 136.
Auflauf: 116.
Auflösung der Ehe: 170. 171.
Aufmerksamkeit, besondere, bei fahrl. Tödtung: 222 Abs. 2; Körperverletzung: 230 Abs. 2.
Aufnahme feindlicher Spione: 90 Nr. 5; v. Festungsrissen: 360 Nr. 1.
Aufruhr: 115. 116; Brandstiftg: 307 Nr. 2. 315; Kriegszustand: EG. 4.
Aufsicht, Untreue: 266; Amtsvergehen: 357; bei Kindern: 361 Nr. 9; vgl. Beaufsichtigung.
Aufstand unter den Truppen: 90 Nr. 6, EG. 4, EL. EG. Art. IV.
Aufstellen von Sachen, gefährliches: 366 Nr. 8. 9.
Ausbesserung, Einsturz: 367 Nr. 13; Sicherungsmaßr.: 367 Nr. 14.
Ausbeutung der Nothlage ꝛc., Wucher: 302a ff.
Ausbruch der Gefangenen: 122.
Auseinandersprengung gesetzgebender Versamml.: 105.
Ausgeben von ꝛc. Schriftstücken durch Geistliche: 130a.
Ausgießen auf die Straße hinaus: 366 Nr. 8. 9.
Ausland, Begriff: 8; Bestrafg v. Verbrechen ꝛc.: 4—7. 298; Abschn. IV (s. 263 ff.); abermalige Strafverfolgg: 37; falsches Geld: 147; falsche Urkunde: 267.
Ausländer: 3. 4; Landesverrath: 91; feindl. Handl. g. befreundete Staaten: 102; Verweisg aus dem Bundesgebiete: 39 Nr. 2. 362. 361 Nr. 2; Glücksspiel: 284; Fischen: 296a; Bettelei ꝛc.: 362; Rückkehr: 361 Nr. 2.
Auslieferung: 9. 3 n. 16. 17.
Ausnehmen von Eiern und Jungen: 368 Nr. 11.
Aussetzung: 231; Entführg: 234.
Ausspielung: 286.
Ausstellung, Aufforderg z. Hochverrath: 85; z. Ungehorsam: 110; z. Mißthaten: 111; A. unzüchtiger Schriften ꝛc.: 184.
Ausstellungskasse, Errichtg: 360 Nr. 9.
Auswanderung: 140; Reservist ꝛc.: 360 Nr. 3; Verleitung: 144.
Auswärtiges Amt, Verletzg der Amtsverschwiegenheit ꝛc.: 353a.
Ausweisung der Ausländer: 39 Nr. 2. 284. 361 Nr. 2. 362.
Auswerfen von Sachen auf die Straße: 366 Nr. 8.
Automatenmißbrauch: 242 n. 3,16; 243 n. 51.
Autoritäts-Zeichen, Beschädigg ꝛc.: 135. 103a.

Bande, Diebstahl: 243 Nr. 6; Raub: 250 Nr. 2.
Bankerutt: (281—283) KO. 239 ff.; vgl. Konkurs.
Bankhalten: 284. 285. 360 Nr. 14, Schl.
Banknote, Fälschg: 149; Abbildungen ꝛc.: 360 Nr. 6, Schl.
Bau, ordnungswidriger: 330; Baumaterialien, Anzünden: 308—310. 325; Bauwerk, Zerstörg: 305; Baupolizei: 367 Nr. 13—15.
Beamter, wer? 359; Verbrechen ꝛc.: 331—358; strafbare Verbindg: 128. 129; Unzucht: 174; fahrlässige Tödtg: 222; fahrlässige Körperverletzg: 230. 232; Beleidigg: 193; Versicherg auf Diensteid: 155 Nr. 3; Widerstand: 123; Nöthigg: 114; Beleidigg eines B.: 196. 197; vgl. Amt, Eisenbahn-, Kassen-, Post-, Telegraphenbeamter, Richter.
Beaufsichtigung, Maßreg. g. Kinder: 55; Gefangene, Befreiung: 121. 122. 347; Eisenb., Telegr., Vernachlässigung: 316. 318. 355; vgl. Aufsicht.
Beerdigung, heimliche, vorzeitige: 367 Nr. 1. 2.
Beförderung eines Irrthums, Anstiftg: 48; Desertion: 141; Gefangene, Befreiung:

121. 347; B.-Gegenst., Diebst.: 243 Nr. 4; B. v. Gift, Pulver, Sprengstoffe 367 Nr. 5; B. eines entzündlichen oder ätzenden Gegenst. durch die Post: 36 Nr. 5.
Befreiung v. Gefangenen: 120 ff. 347.
Befreundete Staaten (feindl. Handlungen g.): 102—104.
Befriedetes Besitzthum, Eindringen: 123—125.
Begnadigung s. Straferlaß.
Begünstigung: 257; B. v. Diebstahl ꝛc. g. Angehörige: 247. 289; Antrag: [illegible] — Brandstiftg: 307 Nr. 2; Begünst. eines Gläubigers, Konkurs: KO. 241; [illegible] bei der Spezial-Exekution: 288 n. 8. 10.
Behältniß: 243 Nr. 2. 3 n. 18. 38—42.
Behauptung (verächtlich machende) gegen Anordnungen der Obrigkeit ꝛc.: 13[illegible] gegen Andere: 186—191.
Behörde, Begriff: 114 n. 7 ff.; 164 n. 1; 196 n. 4 und (negativ) 197 n. 2; [illegible] Abnahme v. Eiden ꝛc. zuständige B.: 154. 156; Strafvollstr.: 72; Nöthigg: 114; falsche Anschuld.: 164; Beleidigg: 196; Täuschg: 277—280. 363.
Beibringen, Abtreibung: 218. 219; Gift: 229.
Beihülfe: 49. 50. 257 Abs. 3; Uebertrett.: Abschn. 29 n. 7. 12. 42. Vgl. Hülfe.
Beischlaf, Blutschande: 173; B. m. Bewußtlosen: 176 Nr. 2; Nöthigg: 176 Nr. 1. Verleitg: 179; Verführg: 182.
Beiseiteschaffung v. Urkunden ꝛc.: 133. 348; gepfändeter S.: 137; v. Leichen: 367 Nr. 1; b. Bankerutt: KO. 239. 242; b. drohender Exek.: 288.
Beistand; gerichtlicher, Unfähigkeit: 34 Nr. 6; Beistand leisten Mißthätern (Begünstigung): 257. 258, feindl. Spionen: 90 Nr. 5; beiden Prozeßparteien, Rechtsbeistände ꝛc.: 356.
Bekanntmachung v. Staatsgeheimnissen: 92 Nr. 1; öffentliche, Abreißen ꝛc.: 134; B. d. Strafurtheils: 165. 200; EG. 6 n. 8; v. Pol.-Vdngen: s. 920 n. 54 ff.
Belagerungszustand, Gesetz; EG. 4; EE. EG. Art. IV.
Beleidigung: 185—200; B. von Fürsten: 95. 97. 99. 101. 103. 4 Nr. 2; B. von Gesandten ꝛc.: 104; B. von Beamten ꝛc.: 196. 197; B. der Angehörigen: 19[illegible] B. von Verstorbenen: 189; thätliche B.: 185; mittelbare: 95 n. 4; 185 n. 1; öffentliche: 186; verleumderische: 187; wechselseitige: 198; Erwiderg: 199. 2[illegible] Antrag: 189. 194—198; Bekanntm.: 200; Buße: 183; Privatklage 185 n. 3[illegible] 188 n. 16.
Bemächtigen, sich, eines Menschen: 234.
Bergwerk, Brandstiftg: 308—310. 325; Vorrichtgen, Zerstörg: 321. 326; bergpol. Vdn.: Abschn. 29 n. 26. 54 a. 69; Gedingstufe: 267 n. 41.
Bericht, Landtagsverhdl.: 12; falsche B.: 267 n. 73; 348 n. 7.
Beruf, fahrl. Tödtg ꝛc.: 222. 230; Antrag: 196. 232; B.-Mißbrauch, Geistl.: 13[illegible] Landtagsmitglieder ꝛc.: 11.
Beschädigung (Zerstörung) v. Bekanntmachungen ꝛc.: 134; v. Hoheitszeichen: 135; amtlicher Siegel: 136; amtlicher Urkunden ꝛc.: 133; anderer Urkunden: 274 Nr. 1; durch Beamte: 348. 349. 351; B. eines Grabes: 168; eines Grabmals: 304; der Gesundheit: 223; des Vermögens: 263 n. 13 ff.; fremder Sachen: 303; B. v. Denkmälern ꝛc.: 304; von Gebäuden ꝛc.: 305; von Brücken: 90 Nr. 2; 305. 321; B. durch Pulver ꝛc.: 311. 325; B. von Wasserleitungen ꝛc.: 321. 325. 326; vgl. Zerstörung, Vernichtung.
Bescheinigung (Beglaubigung), Stempel, Formular: 360 Nr. 4. 5, Schl.
Beschimpfung von Autoritätszeichen: 103a; des Deutschen Reichs: 135; Verstorbener: 189; vgl. Beleidigung, Kirche, Unfug.
Beschlagnahme d. Vermögens: 93. 140; Bei-Seite-Schaffen a. d. B.: 137.
Beschneiden von Metallgeld: 150.
Besserungsanstalt f. jugendl. Verbrecher: 55. 56; Besserungsnachhaft: 362.
Bestechung: 332—335; Wahlbestechung: 109.
Bestimmen zu einer Straſthat: 48. 216; zu einer Amtspflichtverletzg: 333.
Betheiligen (sich), an einer Schlägerei: 227. — Betheiligter, Antragsvergehen: 63. Vgl. Theilnahme.
Betheuerungsformel an Stelle des Eides: 155.
Betrug: 263—265; Bankerutt, betrügl.: (281) KO. 239.
Bettelei: 361 Nr. 4. 362; Entführg zur B.: 235.
Beurkundung: 271 n. 5—7. 348. 349.
Beurlaubter (Militärperson); Aufforderg z. Ungehorsam: 112; Auswanderg: 140 Nr. 2; 360 Nr. 3.

Beurlaubung Verurtheilter: 23—26.
Bevollmächtigter, Untreue: 266 Nr. 2.
Bewaffnete Haufen, Bildg: 127; bewaffnete Macht, Widerstand: 113; Beleidigg 196; Bestechg: 333. 335; Beamte: 359 n. 49.
Beweismittel, Vernichtung ꝛc.: 274; vgl. z. Nachtheil des Bundes ꝛc.: 92 Nr. 2; Betrug: 263 n. 2. 6. 26; Fälschg: 267 n. 40 ff.
Bewußtlosigkeit: 51; Beischlaf: 176 Nr. 2. 177; Bemächtigg: 234 n. 6.
Bigamie: 171.
Bilanzziehung (unterlassene), Bankerutt; (283. 281) KO. 240. 239 n. 55. 64 ff.
Blankett, Mißbrauch: 269; Stempelblankett; vgl. Stempelpapier.
Bleikugeln, Aneignung: 291.
Blutschande: 173.
Böswilliges Beschädigen ꝛc.: 103a. 134. 135.
Bracker, Untreue: 266 Nr. 3.
Brandstiftung, vorsätzliche: 306—308. 310. 325; Kriegszustand: EG. 4. EL. EG. Art. IV; fahrlässige B.: 309. 310; Anzündg versicherter Sachen: 265; Bedrohg mit B.; 254; gemeingefährliche: 308—310. 325.
Brief, Eröffng: 299; Postbeamte: 354. 358; Urkunde? 267 n. 40.
Briefkuvert, Fälschg: 275.
Brücke, Zerstörg: 90 Br. 2. 305: gemeingefährl.: 321. 325; Bauten, Sicherheitsmaßr.; 367 Nr. 14.
Brunnen, Vergiftg: 324—326; Bedeckung: 367 Nr. 12; Bauten, Sicherheitsmaßr.: 367 Nr. 14.
Bücher, Fälschg öffentlicher B.; 271—273; Beamter: 348. 349. 351.
Bülte, Hauen: 370 Nr. 2.
Bundesfürst, Hochverrath: 80. 81 Nr. 1, EG. 4, EL. EG. Art. IV; Beleid.: 95. 99; Thätlichk.: 94. 98; Bundesfürstl. Haus: 96. 97. 100; Beschädigg d. Wappens: 135; Wappen, Waarenbezeichn.: 360 Nr. 7.
Bundesgebiet, Hochverrath: 81 Nr. 3. 4, EG. 4, EL. EG. Art. IV; Verweisung: 39 Nr. 2; 284. 362; Rückkehr: 361 Nr. 2.
Bundesstaat (einzelner), Hochverrath: 81 Nr. 2. 4, EG. 4, Gesetzgebende Versammlg: 92. 97; Hoheitszeichen, Beschädigung: 135; Gebiet 81 Nr. 4, 361 Nr. 2.
Bürgerwehr, Widerstand: 113.
Buße, Beleidigung: 188; Körperverletzung: 231; Nachlaß: 30 n. 3.

Cession; Schuldscheine Minderjähriger: 301; wucherliche Forderungen: 302c.
Civileinreden: 292 n. 6; 296 n. 6; 366 n. 24; 368 n. 34; 370 n. 4. 9a; Ruhen d. Verjährg: 69 n. 6. Civilklage, Verjährg: EL. EG. Art. VI. Vgl. Haftbarkeit.
Compensation bei Beleidigungen 199, bei Körperverletzungen 233.
Coupon, vgl. Zinsschein.
Contrebande 297.

Damm (Deich), Beschädigung ꝛc.: 305. 321. 325. 326.
Darlehn, wucherisches 302a.
Darstellungen (strafbare), Platten ꝛc. Unbrauchbarmachg: 41. 42; Aufford. z. Hochverrath u. anderen Strafthaten: 85. 111; z. Ungehorsam: 110; unzüchtige D.: 184; beleidigende D.: 186. 187. 200.
Dauerdelikte: 74 n. 9a; Strafunmündige: 57 n. 4; Verjährung: 67 n. 7; Beisp.: 140 Nr. 1 (n. 10); Auswanderung, Bigamie? 140 n. 21; 360 n. 17; 171 n. 6.
Denkmal, Beschädigung ꝛc.: 304.
Depesche, telegraphische, Fälschung ꝛc.: 355. 358; Urkunde? 267 n. 63.
Desertion, Verleitung: 141. 90 Nr. 3.
Deutsche Staaten, feindl. Handlungen g. dieselben: 102.
Diebstahl: 242—245. 257. 248; einfacher: 242; schwerer: 243. 244; in Banden: 243 Nr. 6; 250 Nr. 2; Funddiebstahl: 246 n. 37; D. mit Gewalt ꝛc. (Raub): 252; g. Verwandte ꝛc.: 247. 370 Nr. 5; v. Nahrungsmitteln: 370 Nr. 5; Futter-D.: 370 Nr. 6; Holz-D.: EG. 2; Munition: 290; Rückfall: 244. 245; Begünstigg (Hehlerei): 258. 261; Ankauf gestohlener Sachen: 259: Gebrauchs ꝛc. -D.: 289; unterlassene Abhaltung v. D.: 361 Nr. 9.
Dienst, in feindl. Kriegsmacht: 88; als Spion: 90; Schiffsdienst, sich entziehen: 298; vgl. Amt.
Dienstbote, Diebstahl, Unterschlagung: 247; Futterdiebstahl: 370 Nr. 6; unterlass.

Abhalten v. Diebst.: 361 Nr. 9; Züchtigg's-Recht? 223 n. 11; Beleid. durch die Herrschaft: 185 n. 8; Miethpfennig, Betrug: 263 n. 37. 74.
Dienstbuch, Fälschung: 263.
Diensteid, Beamter: 359; Versicherung auf D. (Meineid): 155 Nr. 3.
Diensträume, Eindringen: 123. 124.
Dietrich, Verabfolgung: 369 Nr. 1; Diebstahl: 243 Nr. 3. 4.
Differenzhandel, Bankerutt: (283. 281) KO. 240. 239 n. 6.
Diplomatischer Landesverrath: 92.
Dividendenschein, Fälschg 2c.: 149. 360 Nr. 6 Schl.
Dolus, (strafrechtlicher): 59 n. 1 ff. 16; Theilnahme: 47 n. 3—5. 10. 11. 18. 26; 48 n. 1. 2. 7. 20. 45; 49 n. 2. 14—16; Uebertretgen: Abschn. 29 n. 8 ff.; dolus eventualis? 59 n. 7; 110 n. 13; 113 n. 24; 241 n. 6; 367 n. 52.
Drohung (Androhung, Bedrohung), Anstiftg: 48; Anreizg z. Zweikampf: 210; D. g. Reichstagsmitgl. 2c.: 106. 339; g. Beamte: 113. 114; Hinderg. z. wählen: 107. 339; Hinderg d. Gottesdienstes: 167; Bedrohg mit Gefahr für Leib und (oder) Leben: 52. 176. 177. 249 2c.; B. mit Verbrechen 2c.: 240. 241; Androhg v. gemeingefährl. Verbr.: 126; Entführg durch D.: 234—236; Diebstahl (Raub mit D.: 249 ff.; Erpressg: 253—255; Bettelei: 362; Nöthigg: 240; Nöthigg z. e. Strafthat: 52; z. Unzucht: 176; z. Beischlaf: 177; Beamter: 339. 358.
Drucksachen; vgl. Schriften.
Duell: 201—210; Studenten-D.: s. 488 n. 5; Amerik. D.: s. 487 n. 1; 211 n. 7.
Dünen, Schutz, Pol.-Vdn.: 366 a.
Dünger, Auffammeln: Diebstahl: 242 n. 11. 57; 370 n. 7.
Duldung, Nöthigg z. D. unzüchtiger u. anderer Handl.: 176—178. 240. 253 ff. 339.
Dynamit 311.

Ehe, Doppelehe: 171. 338; Verleitg: 170; Ehehinderniß, Verschweigg: 170; Entführg: 236—238; Beamter (Geistlicher): 338; vgl. Trauung.
Ehebruch: 172.
Ehefrau, Strafantrag: 195; Unzucht: 176 n. 14; Bankerutt: KO. 239 n. 11.
Ehegatte, Angehöriger: 52; Beleid.: 185 n. 8. 11; Strafantrag: 195. 189; Diebstahl 2c.: 248. 370 Nr. 5, Schl.; vgl. Angehöriger.
Ehehinderniß, arglist. Verschweigen eines solchen: 170.
Ehrenrechte, Verlust: 32—37; Versuch: 45; Strafunmündiger: 57 Nr. 5; Konkurrenz: 76; Verhängung fakultativ: 32; nothwendig: 161. 181. 302 d. e.
Ehrenwort, Minderjähriger, Kredit: 302; Wucher: 302 b; Fälschg: 267 n. 12.
Ehrenzeichen, Verlust: 33; Unfähigkeit: 34; unbefugtes Tragen: 360 Nr. 8.
Ehrlose Gesinnung, Zuchthaus, Festungshaft: 20.
Eid, Minderj., eidl. Versicherg: 302; Wucher: 302 b; vgl. Meineid, Diensteid.
Eidesbruch: 162. 153 n. 5.
Eier, Ausnehmen: 368 Nr. 11.
Eigennutz: Abschn. 25 (Ueberschrift); Kuppelei: 180.
Eigenthümer, Wegnahme der eigenen Sache bei Pfandgläubiger 2c.: 289; Brandstiftung durch denselben: 308.
Einbruch, Diebstahl: 243 Nr. 2.
Eindringen in fremde Wohnungen 2c.: 123. 124.
Einfahren v. Pferden, Gefahr: 366 Nr. 2.
Einfriedigung bei Aeckern, Wiesen: 368 Nr. 9.
Einfuhrverbot, Krankheiten: 327. 338.
Einlassen (sich) mit einer ausländ. Regierung 2c.: 84. 87.
Einsatzstrafe, Realkonkurrenz: 74 n. 23 ff.
Einschleichen, Diebstahl: 243 Nr. 7; Raub: 250 Nr. 4.
Einsicht, Strafunmündiger: 56.
Einsperrung, widerrechtl.; 239; Arbeitshaus: 262; Besserungsanstalt: 55. 56.
Einsteigen, Diebstahl: 243 Nr. 2.
Einsturzdrohende Gebäude, unterlassene Ausbesserung 2c.: 367 Nr. 13.
Einverleibung (gewaltf.), Bundesgebiet, Bundesstaat: 81 Nr. 3. 4.
Einwilligung des Verletzten: Abschn. 15 n. 4; 211 n. 6; 216 n. 3; 223 n. 2; 172 n. 7. 14.
Einzelhaft, Vollstreckung: 22.
Einziehung: 40. 42; besondere Strafgesetze: EG. 5; Pol.-Vdn.? Abschn. 29 n. 52; Schadensersatz, Vorzug: EE. EG. Art. XV; E. angedroht in 152. 295. 296 a. 360. 367. 369; Verfallenerklärung: 355; E. eines Schiffes 2c.: 297.

Eisenbahn, Zerstörg, Gefährdg ꝛc.: 90 Nr. 2. 305. 315. 316. 325; Diebstahl: 243 Nr. 4; Raub: 250 Nr. 3; Betrug 263 n. 51. 68.
Eisenbahnbeamter, Transport. Gefährdg ꝛc.: 316; Unfähigkeit: 319. 320; Eisenbahnbeamte, Vorgesetzter: 359 n. 40; 196 n. 18; Betrug: 263 n. 51. 68.
Eltern, Beischlaf mit Kindern: 173; Kuppelei: 181 Nr. 2; Aussetzg ꝛc.: 221; Diebstahl ꝛc.: 247. 361 Nr. 9. 370 Nr. 5. Schl.; Besitzdiebstahl: 289; Betrug: 263; Todtschlag: 215; Körperverletzg: 223. 228; Entziehg der Kinder: 235; Verführg, Beleidigg, Antrag: 182. 189. 195.
Empfehlungskarte, Papiergeld: 360 Nr. 6 Schl.
Entführung: 236—238; Menschenraub: 234. 235. 139: Minderjähriger: 235.
Entlassung a. e. Freiheitsstrafe, vorläufige: 23—26.
Entlaufen mit der Heuer: 298.
Entschädigung, vgl. Schadensersatz.
Entstellung v. Thatsachen: 131. 263. 353a. 358.
Entweichenlassen, Gefangene: 121. 347.
Entwendung, Nahrungsm. ꝛc.: 370 Nr. 5; Feldfrüchte: 242 n. 50ff.
Entwerthungszeichen; Entfernung: 276 Abs. 2; Urkunde: 267 n. 108.
Entziehen der Verstrickg: 137; dem Militär-Dienste ꝛc.: 140. 143; den Eltern ꝛc.: 235; der Bestrafg. ꝛc.: 257. 258. 346; dem Schiffsdienste: 298. — Entziehg öffentlicher Aemter, Landesgesetze: EG. 5.
Entzündliche Waaren ꝛc., Aufbewahrung: 367 Nr. 6; Postversendg.: ib. Nr. 5a.
Erbieten (sich) zu Verbrechen: 49a.
Erbrechen, Behältniß, Diebstahl: 243 Nr. 2; E. amtlicher Siegel: 136.
Erdegraben auf fremden Wegen ꝛc.: 370 Nr. 2.
Erdichtete Thatsachen: 131. 353a (271); Fordergg ꝛc., Bankerutt: (281. 282) KO. 209. 212; Betrug: 263 n. 61.
Erfolg: 2 n. 22; 3 n. 6ff.; 43 n. 11a; 47 n. 10. 13. 26; 59 n. 19ff.; 222 n. 16. 17; Versuch, Abwendg: 46 Nr. 2; Verjährg: 67 Abs. 4.
Erheblich, Urkunde, Fälschung: 267. 271. 348.
Ermächtigung z. Verfolgg: 99. 101. 197.
Eröffnung v. Briefen, Packeten, Depeschen: 299. 354. 355.
Erpressung: 253—255; räuberische E: 255; Beamter: 339. 358; E. v. Geständnissen: 343.
Ersatzreservist, Auswanderg: 360 Nr. 3.
Erschwerende Umstände, vgl. Umstände.
Erwerb ꝛc.: wucherlicher Forderg: 302c.
Erwiderung einer Beleidigung, Körperverletzung: 199. 233.
Erzieher, Unzucht: 174 Nr. 1; Kuppelei: 181 Nr. 2; Diebstahl ꝛc.: 247; Betrug: 263.
Erziehungsanstalt, Einsperrg: 55. 56.
Eßwaaren, Verkauf verdorbener ꝛc. E.: 367 Nr. 7: Entwendg: 370 Nr. 5.
Exceß des Theilnehmers: 47 n. 15; 48 n. 43—45; 49 n. 16; Nothwehr: 53 (n. 3. 9. 16—18); Nothstand: 54 n. 8; Widerstand g. d. Exceß eines Beamten: 113 n. 17; Gebührenexceß: 392. 358; Feldexceß: 303 n. 14.
Exekutivstrafen: 28 n. 21; 288 n. 2a; 341 n. 6; 345 n. 4; 347 n. 1; Abschn. 29 n. 35.
Explodirende Stoffe: 311. 467 Nr. 4. 5; Fischen: 296.

Fähre, Beschädgg ꝛc. 321. 325. 326.
Fahren, schnelles: 366 Nr. 2; Vorbeifahren, Hinderg: 366 Nr. 3; F. m. Schlitten ohne Deichsel ꝛc.: 366 Nr. 4; über fremde Gärten ꝛc.: 368 Nr. 9.
Fahrlässigkeit: 59 n. 19ff.; kommt vor in 121. 163. 222. 230. 232. 309. 314. 318. 219. 326. 329. 345. 347. Theilnahme? 47 n. 21; 48 n. 20. 22.
Fahrwasser, Störung: 321. 325. 326.
Falsch; f. Eid: 153ff.; f. Namen; vgl. Namen; f. Schlüssel, Diebstahl: 243 Nr. 3. 4.
Fälschung, Urkunde: 92 Nr. 2. 267—280; intellektuelle: 271—273; F. des Wahlresultats: 108; v. Geld: 146—150; v. Stempelpapier ꝛc.: 275; v. Attesten: 277. 363; v. Telegrammen: 355. 358.
Familie, Strafunmündiger: 56; Unterbringg b. Familien: 55 n. 9.
Familienrath, Unfähigkeit: 34 Nr. 6.
Federwild, Ausnehmen der Eier ꝛc.: 368 Nr. 11.
Feilhalten, vergiftete ꝛc. Sachen: 324; Arzneien, Gift, Pulver ꝛc.: 367 Nr. 3. 5;

verfälschte ꝛc. Getränke ꝛc.: 367 Nr. 7; Stockdegen ꝛc.: 367 Nr. 9; verwendete ꝛc. Stempelmarken ꝛc.: 364.
Feind, Dienst im Heere: 88; EG. 4; Vorschubleisten: 89—91, EG. 4.
Feindliche Handlungen g. befreundete Staaten: 102—104.
Feldfrüchte, Diebstahl: 242 n. 51 ff.; Anzünden: 308—311.
Feldmesser, Untreue: 266 Nr. 3.
Feldpolizeigesetze: EG. 2, 361 Nr. 9; Preußische: 242 n. 44. 50—60, 370 n. 25; unterlass. Abhalten v. Feldfrevein: 361 Nr. 9.
Fernsprechanlage: 316a: vgl. Telegraph.
Festnahme, rechtswidrige: 341. 358; Strafvollstr., Verjährg: 72: F. vorläufig Entlassener: 25.
Festtag, Störg: 366 Nr. 1.
Festung, Zerstörung ꝛc.: 90 Nr. 1. 2, EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Festungshaft: 17. 19, EE. EG. Art. V; Wahl zw. F. und Zuchthaus: 20; Verhältniß z. Gefängnißstrafe: 21; Zusammentreffen mit Gefängniß: 75; Strafunmündige: 57 Nr. 2; Versuch: 44; Beihülfe: 49; Verjährg: 70 Nr. 1. 3—5; F. angedroht in 81. 83—86. 87—92. 94—107. 201—206. 209. 345 Schl.
Festungspläne, Mittheilg. ꝛc.: 90 Nr. 4, 92 Nr. 1, EG. 4, EE. EG. Art. IV; Aufnahme: 360 Nr. 1 Schl.
Feuer, Unvorsichtigk.: 368 Nr. 5; Anzündg in Wäldern ꝛc.: 368 Nr. 6; feuerpolizeiliche Anordng., Uebertretg: 368 Nr. 8; 369 Nr. 3. Vgl. Aufbewahrung.
Feuerlöschgeräthschaften, Unterhaltg: 368 Nr. 8; Unbrauchbarmachg ꝛc., Brandstiftg: 307 Nr. 3.
Feuergewehr, unerlaubtes Schießen: 367 Nr. 8.
Feuerstätte, Errichtg ꝛc.: 368 Nr. 3: Unterhaltg: 368 Nr. 4; Polizeivorschriften: 369 Nr. 3.
Feuerversicherung, Anzündg einer versicherten Sache ꝛc.: 265.
Feuerwerke, Zubereitg ꝛc.: 367 Nr. 4; Aufbewahrg ꝛc.: 367 Nr. 5; Abbrennen: 368 Nr. 7; 367 Nr. 8.
Feuerzeichen f. d. Schifffahrt), Zerstörg ꝛc.: 322. 325. 326; Krieg ꝛc.: EG. 4.
Fischen, unberechtigtes: 296. 370 Nr. 4 Schl.; in Küstengewässern: 296a; Polizei-Gesetze: EG. 2; unterlass. Abhalten der Kinder: 361 Nr. 9.
Fleisch, trichinenhaltiges: 367 Nr. 7; 324 n. 7; 326 n. 3; 230 n. 4.
Flottendienst, Entziehen: 140.
Flucht: 52 n. 8; 53 n. 2. Fahnenflucht, Verleitg: 141. 90 Nr. 3.
Fluß, Fahrwasser: 321. 325. 326; Ufer: 366a.
Formen, vgl. Platten.
Formular z. Papiergeld, öffentlichen Attesten ꝛc.: 360 Nr. 5 Schl.
Forstarbeit, statt der Gefängniß- oder Geldstrafe: EG. 6, EE. EG. Art. V.
Forstbeamter ꝛc., Widerstand: 117. 118.
Forstdiebstahl: EE. EG. Art. II; 242 n. 50 ff.
Forstpolizei, besond. Ges.: EG. 2, EE. EG. Art. V; 361 Nr. 9; 242 n. 50. 58. 60.
Fortgesetzte Verbrechen ꝛc.: 74 n. 3 ff.; 67 n. 5; 57 n. 4. Fortgesetzte Begehg v. Raub ꝛc.: 243 Nr. 6.
Fortkommen, Nachtheil, Buße: 188; Fälschg. ꝛc.: 363. 268 n. 3.
Freiheit, Verbr. ꝛc. g. d. pers. F.: 234—241; durch Beamte: 341. 358.
Freiheitsstrafen, Arten: 14 ff.; Dauer: 19; Umwandlg: 28. 29; Strafunmündiger: 56. 57; Konkurrenz: 74—77.
Freimarke, Falsche, Gebrauch, Anfertigg: 275. Vgl. Werthzeichen.
Frieden, öff., Störg: 126; Gefährdg: 130. 130a.
Früchte, Anzündg: 308—310. 325; Entwendg: 370 Nr. 5 Schl.
Führungszeugniß, falsches: 363.
Fund, Unterschlagg: 246 n. 6. 25. 37. 61; 259 n. 8. 11. 18.
Furtum possessionis: 289. 290.
Fußangel, unbefugtes Legen: 367 Nr. 8 Schl.
Futterdiebstahl: 370 Nr. 6 Schl.

Garten, Steinwerfen ꝛc.: 366 Nr. 7; unbefugtes Betreten: 368 Nr. 9; Gartenfrüchte, Entwendg: 242 n. 51 ff.
Gebäude, gottesdienstl., Diebstahl: 243 Nr. 1; bewohntes, Diebst.: 243 Nr. 7; Raub: 250 Nr. 4; Zerstörg: 305; Brandstiftg: 306—310. 325; Steinwerfen: 366 Nr. 7; Ausbesserg, Sicherungsmaßr.: 367 Nr. 13. 14.

Gebrauchen z. Betteln ꝛc., Entführg: 235; Gebrauch der persönl. Freiheit, Beraubg: 239, G. falschen Geldes: 146ff.; falscher Urkunden, Stempelmarken ꝛc.: 267—270. 273. 275—280. 363; v. Waffen: 360 Nr. 7; v. Pfandobjekten, Pfandleiher: 290; v. Pulver, Zerstörg: 311; Gebrauchsrecht, Verletzg: 289; vgl. Mißbrauch.
Gebühren, widerrechtl. Erhebg: 352. 353. 358.
Gefahr, Nothstand: 54; verweigerte Hülfe: 360 Nr. 10; Zureiten ꝛc. mit gemeiner G.: 366 Nr. 2; gemeingefährl. Verbr. ꝛc.: 306—330; gefährl. Werkzeuge: 117. 223a. 367 Nr. 10; vgl. Drohung, Gefährdung.
Gefährdung der Rechte des Reichs ꝛc.: 92; des öff. Friedens: 130. 130a; des Kredits: 187. 186 n. 19. 188 n. 17; eines Vermögensrechts: 263 n. 25; eines Schiffs ꝛc. durch Contrebande: 297; des Lebens (Mißh.): 223a; v. Leben und Eigenthum: 306—330.
Gefangenanstalt, Strafverbüßung: 16; Befreiung aus der G.: 120.
Gefangenaufseher, Befreien (Entweichenlassen) eines Gefangenen: 121. 347; Widerstand ꝛc. der Gefangenen g. d. Anstaltsbeamten: 122; Unzucht: 174.
Gefangener, Beschäftigg ꝛc.: 15—17; Strafunmündiger: 57; Befreiung: 120. 121; durch Beamte: 347; Zusammenrottg: 122; Unzucht: 174.
Gefängnißstrafe: 16; Berechng: 19; Verhältniß zu Zuchthaus u. Festungshaft: 21; Zusammentreffen: 75; Einzelhaft: 22; Entlassg: 23—26; Umwandl: 28. 29; Verjährg: 70 Nr. 3—5; besondere Gesetze: EG. 5. 6.
Gegenseitigkeit mit anderen Staaten: 102. 103.
Geheime Verbindung: 128. 129.
Geheimniß, Verrath: 92 Nr. 1; v. milit. Geheimn. 4 n. 23a. 92 n. 2a; v. Privatgeheimn.: 300; v. Telegrammen 355.
Gehör, Verlust desselben bei Körperverletzung 224.
Gehülfe, vgl. Beihülfe. G. v. Notaren ꝛc., Geheimnißbruch: 300.
Geisteskranker: 51; Strafantrag: 65; Beischlaf: 176 Nr. 2; Körperverletzg. Geisteskrankheit: 224. 225.
Geistlicher, Gefährdg d. öff. Friedens: 130a; Unzucht: 174 Nr. 1; Kuppelei: 181 Nr. 2: Beleidigg: 196; Bigamie: 338; Beamter? 359 n. 28.
Geld, Nachmachg, Verfälschg, Verausgabg: 146—152; Stempel ꝛc.: 360 Nr. 4, Schl.; Unterschlagg amtlicher Gelder: 350.
Geldstrafe: 27; Umwandlg: 28. 29. 78; Vollstreckg in den Nachlaß: 30: Konkurrenz 78; Verjährg: 70 Nr. 4—6. 71; bes. Ges.: EG. 5.
Gemeindearbeit: EG. 6, EE. EG. Art. V.
Gemeingefährliche Verbrechen ꝛc.: 306—330; Androhg: 126; Anzeigepflicht: 139.
Gemeinschaft: 47. 119. 123. 223a. 293; vgl. Mehrheit.
Genossenschaft, Vorstand, Bankerutt: KO. 214.
Gerichtsverhandlung, strafb. Mitth. aus G.: 184. 185 n. 19. 193 n. 23.
Gesandter, Geschäftsträger, Beleidigg: 104; Amtsverschwiegenheit: 353a.
Geschäft; sich zum Geschäft machen, Verleitg z. Auswanderg: 144.
Geschäftsräume, Eindringen: 123. 124.
Geschenk, Anstiftg: 48; Annahme durch Beamte: 331. 332. 354. 358; Verleitg dazu: 333; Einziehg: 335.
Geschwister, „Angehörige" (vgl. d. W.): 52: Blutschande: 173; Diebstahl ꝛc: 247; Begünstigg: 257; Hehlerei: 258; Betrug: 263.
Geschworener, Amt: 31; falsche Entschuldigg: 148; Bestechg: 334. 335.
Gesetze (Vorschriften), besondere: EG. 2. 3. 5. 6. 8.
Gesetzeskonkurrenz: 73 n. 6.
Gesetzesunkenntniß, vgl. Rechtsirrthum.
Gesetzgebende Versammlung, vgl. Reichstag.
Gesinde, vgl. Dienstbote.
Gesindeunzucht, Erpressung: 343.
Gesundheit, Körperverletzg: 223; Mißhandlg: 223; Gift 229. 324—326; unrichtige G.'s-Atteste: 277—280; Polizei-Vdn., Unzucht: 361 Nr. 6.
Getränke, verdorbene ꝛc.: 367 Nr. 7, Schl.; Entwendg: 370 Nr. 5, Schl.
Gewahrsam, Begriff: 242 n. 16ff.; Unterschlagung: 246. 350; Leiche: 367 Nr. 1.
Gewalt, Anstiftg: 48; Feindes-G., Bundesfürst 81; Anreizg zu Gewaltthätigkeit 130; Nöthigg: 52. 240; Zusammenrottg: 124. 125; Ausübg. g. Reichstagsmitgl. ꝛc.: 106; Hinderg: 107; Widerstand: 113. 114. 117; Auflauf: 116; Gefangenen-Meuterei: 122; Unzucht: 176 Nr. 1. 177; Entführg: 234—236; Diebstahl (Raub) 252; Erpressg: 253—255.

Gewehr, Jagd, Einziehg: 295; Jagdrevier: 368 Nr. 10; unbefugtes Schießen: 367 Nr. 8 Schl.; 368 Nr. 7.

Gewerbe; bes. Pflicht, fahrläss. Tödtg, Körperverletzg: 222. 230. 232; Untreue: 266 Nr. 3; Geheimnißbruch: 300; Gewerbepolizei- und Steuervergehen, Konkurrenz: 74 n. 10; 73 n. 10ff.; Verjährg: 67 n. 6; Gewerbetreibende, Maß-, Gewicht- und Feuerpolizei: 369 Nr. 2. 3; Erlaß v. Poliz.-Vdngen: Abschn. 29 n. 56ff.

Gewerbsmäßigkeit: 3 n. 12; 74 n. 10ff.; 67 n. 6; 260 n. 2ff.; Hehlerei: 260; Jagdfrevel: 294; Glücksspiele: 284; Wucher: 302d; Unzucht: 361 Nr. 6; vgl. 144.

Gewicht, ungestempeltes: 369 Nr. 2 Schl.

Gewinnantheils-Schein, Fälschg: 149.

Gewinnsüchtige Absicht: 133. 169. 301. 302; Diebstahl, Bankerutt? 242 n. 44. 45 (281); KO. 239 n. 25.

Gewohnheitsmäßigkeit, Begriff, Allgemeines: 3 n. 12; 74 n. 10ff., 67 n. 6, 150 n. 4ff.; Münzverg.: 150; Kuppelei: 180 n. 7; Hehlerei: 260 n. 3; Wucher: 302d. e.

Gift, Vergiftg: 229. 324—326; Zubereitg ꝛc.: 367 Nr. 3; Aufbewahrung und Beförderg: 367 Nr. 5.

Gläubiger, Fallit, Vertrag: KO. 241. 243.

Glücksspiel: 284. 285. 360 Nr. 14 Schl. — Glücksbude: 286 n. 6.

Gottesdienst, Beschimpfg: 166; Störg ꝛc.: 167; durch Beamte: 339; Diebstahl: 243 Nr. 1; Beschädigg ꝛc.: 304; Brandstiftg: 306. 325.

Gotteslästerung: 166. 167.

Grab, Grabmal, Beschädigung ꝛc.: 168. 304.

Graudgraben auf fremdem Grundst.: 370 Nr. 2.

Grenze, Verrückg ꝛc. eines Grenzsteins ꝛc.: 274 Nr. 2. 280; vgl. 370 Nr. 1.

Grenzrain, Abgraben ꝛc.: 370 Nr. 1.

Grube, unterlassene Bedeckg: 367 Nr. 12.

Grundstück, Abpflügen ꝛc.: 370 Nr. 1; Wegnahme von Erde ꝛc.: 370 Nr. 2.

Gutachten, falsches: 154ff.

Güterbestätiger (Güterpfleger), Untreue: 266 Nr. 3.

Haft: 18. 19; Geldstrafe, Umwandlg: 28. 29; Konkurrenz: 77; Verjährg: 70 Nr. 6; bes. Strafgesetze: EG. 5. Haft (ausnahmsweise) als Strafe für Vergehen: 185. 186. 140 Nr. 2.

Haftbarkeit, Civilhaftbarkeit (Dritter) für Strafe, Kosten ꝛc.: 2 n. 25; 47 n. 8; Umwandlung? 28 n. 16; in Steuer-, Holzdiebst.'s-Sachen ꝛc.: 57 n. 8; 361 Nr. 9; Verjährg: 66 n. 2; 68 n. 35; Poliz.-Vdn.: Abschn. 29 n. 43.

Haide, Feuer anzünden: 368 Nr. 6. 308 n. 10a.

Handelsbücher, unterlassene Führg: (281. 283) KO. 209. 210; Urkunde? 267 n. 138.

Hansestädte, strafbare Handlungen gegen den Senat ꝛc.: 105. 106. 339.

Haufen, unbefugte Bildung bewaffneter Haufen: 127.

Hausfriedensbruch (Hausrecht): 123. 124; Beamter: 342.

Haussuchung, Polizei-Aufsicht: 39 Nr. 3; Beamter: 342.

Hebamme, Privatgeheimniß: 300.

Heer, deutsches (Marine), Unfähigkeit: 31. 34 Nr. 2; Landesverrath ꝛc.: 89. 90 Nr. 1. 2. 3. 6; Sold. d. H. ꝛc., Verleitg: 90 Nr. 3. 112; Heeresdienst ꝛc., Entziehg: 140.

Hehlerei: 258—262; Rückfall: 261. 244.

Herabwürdigung: 186. 187. 189.

Herausforderung: 201—204; Nöthigg: 114 n. 4.

Heuer (Entlaufen m. d.): 298.

Hinterlist: 181. 223a; vgl. List.

Hochverrath; 80—86. 93. EG. 4; Ausland: 4 Nr. 1. 2; Anzeigepflicht: 139.

Hoheitszeichen, Zerstörung ꝛc.: 135. 103a.

Holzdiebstahl, besondere Gesetze: EG. 2, EE. EG. Art. II.

Hülfe, vgl. Beihülfe; Hülfe leisten bei Eröffng ꝛc. v. Briefen ꝛc.: 354. 355; Verweigerg d. H.: 360 Nr. 10; Müßiggang ꝛc., fremde H.; 361 Nr. 5. 7; Aussetzen ꝛc. Hülfloser: 221; Anstalten für Hülflose, Unzucht: 174.

Hunde, Jagd, Einziehg: 295; Hetzen: 366 Nr. 6; Tödtg: 303 n. 4.

Hütte, Brandstiftung: 296—310. 325; vgl. Gebäude.

Jagd, unbefugte: 292—295; Betreten fremder Jagdreviere: 368 Nr. 10; Ausnehmen der Eier ꝛc.: 368 Nr. 11; unterlassene Abhaltg von Jagdfreveln ꝛc.: 361 Nr. 9; Sonntagsfeier: 366 n. 6; Polizei-Gesetze: EG. 2. EL. EG. Art. II.
Jagdbeamter (Jagdberechtigter), Widerstand: 117. 118.
Ideale Konkurrenz: 73.
Inhaberpapier 149a, Fälschung ꝛc: 149. 360 Nr. 6 Schl.
Intellektueller Urheber: 48; intellektuelle Urkundenfälschung: 271.
Interimsscheln, Fälschung ꝛc.: 149. 360 Nr. 6, Schl.
Irrthum, Anstiftg: 48; Unkenntniß: 59; Beischlaf: 179; Betrug: 263; Amtshandlg: 113 n. 12; 137 n. 18. Irreleiten, Auswärt. Amt: 353a: vgl. Aberration u. Rechtsirrthum.
Jugendliche Person (zw. 12 und 18 Jahren): 56. 57: Strafantrag: 65; Blutschande: 173; Aussetzung ꝛc. jugendlicher Personen: 221; vgl. Kind.
Junge, Ausnehmen: 368 Nr. 11.

Kaiser, Mord: 80; Thätlichkeit: 93; Beleidigg: 95.
Kammer, vgl. Reichstag.
Kanal, Störg des Fahrwassers: 321. 325. 326; vgl. Wasserstraße.
Kartellträger beim Zweikampf: 202. 204. 209.
Kasse, Bringen in feindl. Gewalt: 90 Nr. 2, EG. 4., EL. EG. Art. IV.
Kassenbeamter: 353. 358.
Kauf, vgl. Ankauf. Wahlstimmen-Kauf: 109; Konkurs: KO. 243.
Kaufmann, Bankerutt: (281 ff.) KO. 239 ff.
Kaution, vgl. Sicherheit (162).
Keller, unterlassene Bedeckung: 367 Nr. 12.
Kind, strafunmündiges: 55—57; Unzucht: 176 Nr. 3; Entführg: 235; Unterschiebg: 169; Aussetzen: 221: Kindesmord: 217; Blutschande: 173; Diebst. ꝛc.: 247. 370 Nr. 5, Schl.; Betrug: 263; Begünstigg: 257; Beleidigg: 189; Anleitung z. Betteln, unterlass. Abhalten v. Betteln, Stehlen ꝛc.: 361 Nr. 4. 9.
Kirche, Beschimpfung: 166: Störg: 167; Diebst.: 243 Nr. 1: vgl. Gottesdienst.
Klassifizirung der Strafthaten: 1.
Knochen-Sammeln: 242 n. 57.
Kollision der Gesetze: 2. 4; Konkurrenz: 73.
Komplott: 47 n. 12; vgl. Zusammenrottung.
Konfiskation: vgl. Einziehung.
Konkurrenz: 73—79.
Konkurs, Bankerutt: (281 ff.) KO. 239 ff.; besondere Strafvorschriften: EG. 2; vgl. Bankerutt.
Körperverletzung: 223—233; schwere: 224. 225; tödtliche: 226—229; fahrlässige: 230. 232; Erwiderg: 233: Strafantrag: 232. 65; Zweikampf: 207; Aussetzung: 221; Schlägerei ꝛc.: 227; Freiheitsentziehg: 239; Raub: 251; Eisenbahntransport: 315. 316. 325; Beschädigg v. Wegen ꝛc.: 321; Beamter: 118. 340. 358.
Korporation (Körperschaft), Schuldverschreibg, Fälschg: 149: kirchl., Beschimpfg: 166; Beleidigg: 197; amtl. Aufbewahrg, Beamter: 133 n. 2; 359 n. 35.
Krankenanstalt, Arzt, Unzucht: 174 Nr. 3.
Krankheit, Kranker, Aussetzen ꝛc.: 221; ansteckende Kr.; 327. 328.
Krebsen, unbefugtes: 296. 370 Nr. 4.
Kredit, vgl. Gefährdung: Kreditgeben an Minderj.: 300. 301.
Krieg, Landesverrath: 87—90, EG. 4, EL. EG. Art. IV; Lieferungsverträge, Nichterfüllung: 329; Todesstrafe: EG. 4, EL. EG. Art. IV.
Kriegsbedürfnisse, Zerstörg ꝛc.: 90 Nr. 2, EG. 4, EL. EG. Art. IV; Versorgung gesammelter Mannsch.: 127; Lieferungsverträge, Nichterfüllung: 329.
Kriegsdienst, feindl.: 88; fremder, Entführg: 234; Anwerben: 141; Wehrpflicht, Ungehorsam: 112; Auswanderg: 140; Verstümmelg: 142; Entziehg: 140. 142. 143.
Kriegszustand, Todesstrafe: EG. 4, EL. EG. Art. IV.
Kugeln, Zueignung: 291.
Kunstfehler; b. Bauten: 330; der Aerzte: 222 n. 12.
Kunstsache, Beschädigung ꝛc.: 304.
Kuppelei: 180. 181.
Kurator, Unfähigkeit: Nr. 6; Untreue: 266 Nr. 1; vgl. Vormund.
Küstengewässer, Nothsignale: 145; unbefugtes Fischen: 296a.

Landesgesetzgebung, Zuständigkeit: EG. 2. 3. 5. 8.
Landesherr. Mord ꝛc.: 80; Thätlichkeit: 94; Beleidigg: 95; Handlungen g. fremde Landesherren: 102. 103; vgl. Bundesfürst, Kaiser.
Landesherrliches Haus, Thätlichkeit: 96; Beleidigung: 97.
Landeskokarde, Unfähigkeit: 35 Nr. 1; vgl. Nationalkokarde.
Landesverrath: 87—93; EG. 4; Ausland: 4 Nr. 2; Anzeigepflicht: 139.
Landesverweisung: 38 Nr. 2. 284. 361 Nr. 2. 362.
Landfriedensbruch: 125.
Landstreicher: 361 Nr. 3. 362.
Landtag, vgl. Reichstag.
Landwehr, Auswanderung: 360 Nr. 3; Aufforderung zum Ungehorsam: 112.
Landwirthschaftliche Erzeugnisse, Anzündung: 308—310. 325.
Landzwang, öffentliche Friedensstörung: 126; Erpressung: 254.
Lärm, ruhestörender: 360 Nr. 11; in der Kirche: 167.
Leben, Verbr. ꝛc. g. d. L.: 211—222; vgl. Drohung, Gefährdung.
Lebensmittel, verdorbene: 367 Nr. 7 Schl.; Entwendung: 370 Nr. 5, Schl.
Legitimationspapier, falsches: 363.
Lehmgraben auf fremden Grundstücken: 370 Nr. 2.
Lehrer, Unzucht: 174 Nr. 1; Kuppelei: 181 Nr. 2; Beamter: 359 n. 27; Titel? 360 n. 48a; Züchtigungsrecht: 223 n. 9; 222 n. 7.
Lehrling, Diebstahl ꝛc.: 247; Züchtigungsrecht: 223 n. 10.
Leibeigenschaft, Bringen in L.: 234.
Leibesfrucht, Abtreibung ꝛc.: 218—220.
Leiche (Leichnam), Wegnahme: 168. 367 Nr. 1; Beerdigung ꝛc.: 367 Nr. 1. 2.
Licht, Unvorsichtigkeit: 368 Nr. 1.
Lieferungsvertrag, Nichterfüllung: 329.
Liquidator einer Handelsgesellschaft ꝛc., Bankerutt: KO. 244.
List, Verbr. g. d. Freiheit: 234—236; vgl. 170. 181. 223a.
Lootsen, L.-Signale: 145.
Losreißung, Bundesgebiet ꝛc.: 81 Nr. 3. 4; Widerstand: 113 n. 31.
Lotterie, Veranstaltg: 286; Spielen in fremden L.: 286 n. 15; L.-Kollekteure, Beamte? 359 n. 26; Loosebücher, Urkunde, Fälschung: 271 n. 6.

Mäkler, Untreue: 266 Nr. 3; Taxüberschreitung: 352 n. 6; Handelsmäkler: 359 n. 45; Kaufmann? Bankerutt? (281) KO. 239 n. 8. 17.
Mädchen, Verführung 182.
Magazin, Zerstörg ꝛc.: 90 Nr. 2: EG. 4; Anzündg: 308—310. 325.
Majestätsbeleidigung: 94—97. 4.
Manifestationseid, Zuwiderhandlg: 162; Einziehg: 40 n. 18; 295 n. 5.
Mannschaften, Anwerbg, Hochverrath: 84; Landesverrath: 90 Nr. 3, EG. 4; Versorgg mit Waffen ꝛc.: 127; Widerstand: 113.
Marine, vgl. Heer.
Martern, Raub: 251.
Massenverwalter, Untreue: 266 Nr. 1.
Maß-Polizei: 369 Nr. 2 Schl.
Medizinalperson, vgl. Arzt.
Meer, Meeresufer: 145. 250. 366a; vgl. 8 n. 3.
Mehrheit der Theilnehmer; 47. 50; 83 n. 1; der Antragsberechtigten: 62 ff.; Hochverrath: 83; Widerstand: 119; Hausfriedensbruch: 123; Diebst., Raub: 243 Nr. 6; 250 Nr. 2; Jagdfrevel: 293; Mißhandlg: 223a.
Meineid: 153—163; Verleitg: 159; Fahrlässigkeit: 163.
Menschenmenge: 85. 110. 124. 125. 130a.
Menschenraub: 234. 235; Anzeigepflicht: 139.
Mergelgraben auf fremden Grundstücken: 370 Nr. 2.
Merkpfahl, Merkzeichen, Wasserstand: 274 Nr. 2.
Messer, gefährl. Werkzeug, Mißh., Schlägerei: 223a. 367 Nr. 10.
Messer (Beamter), Untreue: 266 Nr. 3.
Meßwerkzeuge 369 Nr. 2.
Meuterei d. Gefangenen: 122; Aufruhr: 115.
Milderes, mildestes Strafgesetz — schwerste Strafe; 2. 4. 73.
Mildernde Umstände, vgl. Umstände.
Militairabschied, falscher: 363.

Militairdienst, vgl. Kriegsdienst.
Militairischer Landesverrath: 87—90.
Militairperson, Strafgesetzbuch: 10; Abschn. 28 n. 3; Widerstand: 113; Beleidigg: 196; Bestechg: 333. 335.
Minderjähriger, Strafantrag: 65; Entführg: 235, 237; Kreditgeben ꝛc.: 301. 302.
Mineralien, unbefugte Gewinng: 370 Nr. 2.
Mißbrauch des Ansehens: 48; anvertrauter Macht, Hochverrath: 84; der Amtsgewalt: 339: z. außerehel. Beischlaf: 176 Nr. 3. 177.
Mißhandlung: 223—228; M. v. Thieren: 360 Nr. 13; vgl. Körperverletzung.
Mittel, untaugliches M., Versuch: 43 n. 9; vollendete That: 267 n. 6; Anstiftg, Beihülfe: 48. 49 n. 6; Leibesfrucht, Abtreibg: 218. 219; Armenmittel, Unterstützg, Arbeitsscheu: 361 Nr. 7.
Mitthäter: 47. 50; Abschn. 29 n. 5.
Mitwirken: zum Absatze gestohlener ꝛc. Sachen: 259; zur Verheimlichung von Glücksspielen: 285; Banden-Diebstahl: 243 Nr. 6.
Monat, Berechnung: 19.
Montirungsstück, Ankauf ꝛc.: 370 Nr. 3.
Mord: 211; des Landesherrn ꝛc.: 80; Bedrohg mit M.: 254; Brandstiftung: 307. Nr. 2. 325, EG. 4, EE. EG. Art. IV; Anzeigepflicht: 139.
Munition, verschossene, Zueignung: 291; Aufsammlung: 360 Nr. 2.
Münzverbrechen ꝛc.: 146—152 Nr. 1. 2; Anzeigepflicht: 139; Ausland: 4.
Müßiggang: 361 Nr. 5. 6. 7. 362.
Muthwilliges Handeln: 366 Nr. 3; vgl. 134 n. 4.
Mutter, Kindestödtg: 217; Abtreibg. 218; Aussetzg: 221.

Nachlaß, Geldstr., Vollstreckg: 30; Diebstahl: 242 n. 7. 31.
Nachlese: 242 n. 57.
Nachmachen von Geld: 146 ff.
Nachrichten, geheime, Verrath: 92 Nr. 1.
Nachschlüssel 243 Nr. 3, 369 Nr. 1.
Nachtzeit, Diebstahl 243 Nr. 7; Raub: 250 Nr. 4; Jagen: 293; Fischen ꝛc.: 296; Strandhöhe, Feuer: 322. 325. 326, EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Nahrungsmittel, Entwendg: 370 Nr. 5 Schl.; verfälschte ꝛc. N.: 367 Nr. 7 Schl.
Namen, falscher: 360 Nr. 8; 263 n. 32. 50; 267 n. 18—21.
Nationalkokarde, Verlust: 34 Nr. 1; unbefugtes Tragen: 360 n. 46. EG. 2 n. 32.
Nebenstrafen: 32 ff. 188. 200; 1 n. 4; 2 n. 15; 30 n. 3; Verjähr.: 70 n. 5; 71 n. 2; 72 n. 2; Konkurrenz: 73 n. 14; 74 n. 21. 24; 76; Versuch: 45.
Netze, Jagdfrevel: 293; Einziehg: 295; vgl. 296 a.
Notar, Amt: 31; Beamter: 359; Geheimhaltung: 300.
Nöthigung z. e. Strafthat: 52; z. Beschlüssen ꝛc.: 105; z. e. Amtshandl.: 114; z. e. anderen Handl.: 240. 253—256. 339; z. Unzucht: 176—178.
Nothstand: 54; Ueberschwemmung: 313 n. 4; Noth, Lieferungsvertrag, Nichterfüllg: 329; Verweigerung d. Hülfe: 360 Nr. 10; Nothsignale: 145; Vermögensbeschädigg: 303 n. 3; Betteln: 361 n. 27.
Nothwehr: 53.
Nothzucht: 177. 176 Nr. 1.
Nutznießer, (Besitz ꝛc.) Diebstahl: 289.

Obhut: 174 Nr. 2. 221.
Obrigkeit, Aufforderung z. Ungehorsam: 110; Verdächtigg: 131.
Oeffentlichkeit: 85 n. 1—9. — Oeff. Amt: 31. 33; EG. 5; öff. Wahl: 33; Verdächtigg d. Staatseinricht. ꝛc.: 131; unzücht. Handll.: 183; Beleidigg: 186. 200; Verleumdg: 187; vgl. Angelegenheiten, Aufforderung, Frieden, Ordnung, Ort, Zusammenrottung, Urkunde, Gerichtsverhandlung.
Oeffnung, Bedeckg: 367 Nr. 12.
Offenbarung v. Geheimnissen: 300; Offenbarungseid: 162. 153 n. 5.
Operationsplan, Verrath: 90 Nr. 4, EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Orden, Verlust: 33; Unfähigkeit: 34 Nr. 3; unbefugtes Tragen: 360 Nr. 8.
Ordnung (öffentliche), Verbr. ꝛc. g. d. öff. O.: 123—145; Poliz.-Vdn., gewerbsm. Unzucht: 361 Nr. 6.

Ordnungsstrafe, Umwandlg: 28 n. 21; Zeuge ꝛc., Nichterscheinen: 138; widerrechtl. Strafvollstr: 345 n. 4; Landesgeff.: 6 n. 2; 7 n. 3.
Ort der That: 3 n. 6ff.; Ges. des Orts: 4. 48 n. 10; öff. Ort: 85 n. 1ff.

Packete, Eröffng, Unterdrückg ꝛc.: 354.
Päderastie 175.
Papiergeld, Fälschung: 146—149. 151. 152; Anfertigg v. Stempeln ꝛc. zu PG.: 360 Nr. 4. 5 Schl.; Abbildungen d. Papiergelde ähnlich: 360 Nr. 6 Schl.
Parteiverei: 259—262.
Paß (Reisepaß), falscher: 363. 275 Nr. 2; 348 n. 5; 271 n. 23a.
Pässe, Bringen in feindliche Gewalt: 90 Nr. 1, EG. 4, EB. EG. Art. IV.
Personenstand, Verbrechen ꝛc.: 168. 170; P.'s-Register, Fälschung: 271 n. 6. 16; P.'s-Beamter, Doppelehe: 338; andere Pflichtwidrigkeiten: EE. EG. Art. IX.
Pfandgläubiger, Pfandleiher, (Besitz-) Diebstahl: 289; Gebrauch der Pfandobj.: 290; Wucher: 302a n. 4. 9; Anordnungen, Zuwiderhandeln: 360 Nr. 12.
Pfandnahme, Hehlerei: 259; Waffen ꝛc.: 370 Nr. 3.
Pfändung, Beseitigung gepfändeter Sachen: 137.
Pferd, Zureiten auf Straßen ꝛc.: 366 Nr. 2; Steinewerfen: 366 Nr. 7; Futterdiebstahl: 370 Nr. 6.
Pflegeeltern, Angehörige: 52; Unzucht: 174.
Pfleger s. Vormund.
Plaggenhauen auf fremden Grundstücken: 370 Nr. 2.
Plagium; vgl. Menschenraub.
Plakat; vgl. Anschlag.
Platten, Unbrauchbarmachung: 41. 42; Münzverbrechen: 141; unbefugte Anfertigg ꝛc.: 360 Nr. 4—6, Schl.
Platz, Bringen in feindl. Gewalt: 90 Nr. 1, EG. 4, EE. EG. Art. IV; öffentlicher Pl., Transportsache, Diebstahl: 243 Nr. 4; Raub: 250 Nr. 3; Beschädigg: 304; Reinlichkeit ꝛc.: 366 Nr. 2. 3. 8—10; 367 Nr. 12. 14.
Plünderung, Zusammenrottg: 125.
Politische Rechte, Unfähigkeit: 34 Nr. 4. — Politische Körperschaft: 197.
Polizei-Aufsicht: 38. 39; Versuch: 44. 45; Strafunmündiger: 57 Nr. 5; Konkurrenz: 76; Zuwiderhandlg: 361 Nr. 1.
Polizeistunde, Uebertretung: 365.
Polizeiverordnung (Anordnung): Abschn. 29 n. 21ff.; Zuwiderhandlg: 361 Nr. 6, 366 Nr. 1. 10, 367 Nr. 2. 5. 14, 368 Nr. 1. 2. 8.
Post; P.-Beamter, wer? 359 n. 22ff.; Eröffng. ꝛc. v. Briefen ꝛc.: 354. 358; P.-Gebäude, Diebst.: 243 Nr. 4; P.-Kontravention, bes. Bestimmgen: EG. 2, EE. EG. Art. II, Verjährg: EG. 7; öff. Urkunde, Fälschung: 267 n. 44. 95ff. 104. 108; P.-Versendg, ätzende ꝛc. Gegenst.: 367 Nr. 5a; P.-Werthzeichen, Fälschung: 275. 276. 360 Nr. 4; Entwerthung, Veräußerung ꝛc.: 364.
Prävarikation: 356.
Preßpolizeigesetze: EG. 2, EE. EG. Art. II; Preßerzeugnisse: 41.
Privatgeheimniß, Offenbarg: 300.
Privatklage, Beleidigg, Körperverletzg: 185 n. 30; 188 n. 16.
Privatweg, Wegnahme v. Erde ꝛc.: 370 Nr. 2; geschlossner, Begehg ꝛc.: 368 Nr. 9.
Promessenhandel: 286 n. 3—5.
Pulver, Zerstörung ꝛc.: 311. 325; Kriegszustand: EG. 4.; Zubereitung: 367 Nr. 4; Aufbewahrg ꝛc.: 367 Nr. 5.

Quälen, boshaftes, von Thieren 360 Nr. 13.
Quittungsbogen, Fälschung: 149. 360 Nr. 6. Schl.

Rädelsführer, Aufruhr: 115; Landfriedensbruch: 125; Meuterei: 122 n. 16.
Rath, Gehülfe: 49; durch Rath dienen beiden Prozeßpart., Prävarikation: 356.
Rasen, Wegnahme: 370 Nr. 2.
Raub: 249—252. 256; R. in Banden: 250 Nr. 2; 243 Nr. 6; Straßenraub: 250 Nr. 3; Rückfall: 244. 245. 250 Nr. 5; Hehlerei: 258. 261; Ankauf geraubter Sachen: 259; Brandstiftg: 307 Nr. 2. 325, EG. 4; Anzeigepflicht: 139; vgl. Menschenraub.
Raufhandel: 227. 367 Nr. 10.
Raum, besonderer für jugendl. Verbrecher: 57; abgeschlossener R., Hausfriedens-

bruch: 123. 124; umschlossener R., Diebst.: 243; eingeschlossener R.: 366 Nr. 7. — Räumlichkeit, Brandstiftg: 306—310.
Raupen, Unterlassung: 368 Nr. 2.
Real-Injurie: 185 n. 17.
Rechnung, Fälschg: 351. 353. 358.
Rechtsanwalt, Rechtsbeistand, Beamter? 359; Geheimnißbruch: 300; Gebührenüberhebg: 352. 358; Prävarikation: 356.
Rechtsbeugung: 336.
Rechtsirrthum: s. 133 n. 7; 59 n. 15. 25; — 137 n. 37; 193 n. 8; 223 n. 6; 239 n. 9; 242 n. 40; 246 n. 45; 257 n. 8; 263 n. 41; 283 n. 2. 10; 292 n. 14; 293 n. 3; 303 n. 2; 341 n. 7; 342 n. 6.
Rechtssache, Bestechung: 334—336; Prävarikation: 356.
Rechtswahn: Th. I Abschn. 4 n. 7; 59 n. 15; vgl. 54 n. 5.
Rechtswidrig: 242 ff. 246. 249 ff. 253 ff. 263. 267 ff. 289. 303 ff. 346. 353. 355; vgl. Widerrechtlich.
Reciprocität: 102. 103.
Regent, Thätlichkeit: 96. 100; Beleidigg: 97. 101. 103.
Register, amtliches, Vernichtg ꝛc.: 133; Fälschg: 271—273; Beamter: 348. 339. 351.
Reich, Hochverrath: 81 Nr. 2. 3. 84, EG. 4, EL. EG. Art. IV; Landesverrath: 87—93, EG. 4, EL. EG. Art. IV; Strafthat g. e. gesetzgebende Versammlg ꝛc.: 105. 106. 339; Beleidigg: 197.
Reichstag, strafr. Handl. g. dens. ꝛc.: 105. 106. 339; Beleidigg: 197; Abgeordneter, Verantwortlichkeit: EG. 11; Bericht: EG. 12.
Reinlichkeit, Polizeiverordnung: 366 Nr. 7. 8. 10.
Reisegepäck, Diebstahl: 243 Nr. 4.
Reisender auf Schiffen, Mitnahme verbotener Gegenstände: 297.
Reisepaß, vgl. Paß (275 Nr. 2. 348 n. 5. 363).
Reiten, schnelles: 366 Nr. 2; über fremde Gärten ꝛc.: 368 Nr. 9.
Reiz: 213; vgl. 199. 233.
Religion, Vergehen in Bez. auf diese: 160—168; R.-Unterricht: 132 n. 2.
Religionsdiener: 130a. 196. 338; vgl. Geistlicher.
Religionsgesellschaft, Beschimpfg: 166; Gottesdienst, Störg: 167. 339; Beschädigung ꝛc.: 304.
Rentenanstalt, unbefugte Errichtung: 360 Nr. 9.
Reparatur, vgl. Ausbesserung (367 Nr. 13. 14).
Reservist, Auswanderg: 360 Nr. 3.
Retentionsrecht, Verletzg: 289.
Reue (thätige), Versuch: 46 Nr. 2; Rücktritt, Theilnahme: 47 n. 12. 16; 48 n. 51; 49 n. 17; 49a n. 15; Hochverrath? 80 n. 2; 82 n. 4; 83 n. 7; Meineid, Widerruf: 158. 163; Brandstiftg: 310.
Richter, Geschenknahme, Bestechg: 334. 335; Beugg des Rechts: 336.
Riffe v. Festungen, s. Festungspläne.
Rohrpostanlage, Beschädigg ꝛc.: 317—318a.
Rückfall: 1 n. 2; 37 n. 14; 70 n. 1; 73 n. 13; 74 n. 10. 22; Landesgesetze: EG 2 n. 16; Strafabmessung: s. 136 n. 12; Diebstahl: 244. 245; Raub: 250 Nr. 5 Hehlerei: 261; Betrug: 264; Schwurgericht: 244 n. 13.
Rückkaufshändler, Zuwiderhandlg. ders.: 360 Nr. 12; Wucher 302a n. 4. 9.
Rücktritt (freiwilliger), vgl. thätige Reue. R. v. Komplott: 47 n. 12. 16.
Rügen der Vorgesetzten: 193.
Ruhe, Straße ꝛc., Polizei-Vdn.: 366 Nr. 10; Lärm: 360 Nr. 11.

Sachbeschädigung: 303—305.
Sachverständiger, falsches Gutachten: 154. 155 Nr. 2. 157. 161; falsche Entschuldigung: 138.
Sammlung, öffentliche, Beschädigg: 304.
Sandgraben auf fremden Grundstücken: 370 Nr. 2.
Schadensersatz: EG. 6 n. 11; EL. EG. Art. XV; Strafmaß: 1 n. 12; maßgebendes Ges., Zeit: 2 n. 26; Buße: 188. 231; Brandentschädigg, Ueberforderg: 263 n. 73.
Schaffner, Untreue: 266 Nr. 3.
Schamhaftigkeit, Verletzung derselben 183, 184a.
Schankstube, Polizeistunde: 365.

Schauer, Untreue: 266 Nr. 3.
Schiedsmann, Sühneversuch: 61 n. 19; 68 n. 4.
Schiedsrichter, Bestechung: 334. 335; Beugung des Rechts: 336.
Schießbedarf, Ansammeln desselben: 360 Nr. 2.
Schießen, verbotenes: 367 Nr. 8, Schl.; 368 Nr. 7.
Schießgewehr, vgl. Gewehr (295. 367 Nr. 8 u. 9).
Schießpulver (Schießbedarf), Landesverrath: 90 Nr. 2, EG. 4, Pr. EG. Art. IV; Ansammeln: 360 Nr. 2 Schl.; Zubereitg: 367 Nr. 4; Aufbewahrg ꝛc.: 367 Nr. 5.
Schießstand, Zueigng v. Kugeln: 291.
Schiff, Inland: 8 n. 3; Landesverrath: 90 Nr. 2, EG. 4, Pr. EG. Art. IV; Verhütung d. Zusammenstoßes: 145; Hausfriedensbr.: 123 n. 2—4; Diebst.: 243 Nr. 7; Stranden: 323. 325. 326; Gefährdung des Schiffes ꝛc., Contrebande, 297; Versicherg, Betrug: 265; Feuerzeichen ꝛc.: 322. 325. 326, EG. 4, Pr. EG. Art. IV; Zerstörg: 305; Brandstiftg: 306—310. 325. Bringen in ausl. Schiffsdienste: 234.
Schiffer (Schiffsmann), verbotene Gegenstände: 294; Heuer, Entlaufen: 298.
Schifffahrt, Feuerzeichen ꝛc.: 322. 325. 326; Kriegszustd: EG. 4, Pr. EG. Art. IV; Pol.-Verordngen: Abschn. 29 n. 26a; vgl. Schiff.
Schlageisen, unbefugtes Legen: 367 Nr. 8, Schl.
Schlägerei: 227. 228; Waffengebrauch: 367 Nr. 10.
Schleuse, Beschädigg ꝛc.: 321. 325. 326; Ausbesserg, Sichergsmaßr.: 367 Nr. 14.
Schlingen, Jagdfrevel: 293. 295.
Schlitten, Fahren, Deichsel, Geläute: 366 Nr. 4.
Schlosser, Schlüssel, Anfertigg ꝛc.: 369 Nr. 1.
Schlüssel, Anfertigg: 369 Nr. 1; Diebstahl: 243 Nr. 3. 4.
Schmerzensgeld: 188 n. 17. 32; 231 n. 3. 9; EG. 6 n. 14.
Schöffe, Amt: 31; falsche Entschuldigg: 138; Bestechg: 334. 335.
Schonung, unbefugtes Gehen ꝛc.: 368 Nr. 9.
Schonzeit, Jagen: 293.
Schornstein, Reinigung: 368 Nr. 4; vgl. 368 n. 6. 7.
Schrift, Aufforderg zu strafb. Handl.: 85. 110. 111; unzüchtige: 184; beleidigende: 186. 187. 200; Platten, Formen; 41. 42; unechte Stempelabdrücke: 275 Nr. 2; diplomatische Schriftstücke, Mittheilg ꝛc.: 353a.
Schuldverschreibung auf den Inhaber 149a, Fälschg: 149. 360 Nr. 6, Schl.
Schutzwehr, Widerstand: 113; Beschädigg ꝛc. einer Sch.: 321. 325. 326.
Schwangere, Abtreibg ꝛc. der Leibesfrucht: 218—220: Verheimlichg: EG. 2 n. 14.
Schwer; schwere Körperverletzung: 224. 225. 227—229. 239. 251. 315. 321. 340; schwerer Diebst.: 243—245; minder schwerer Fall: 94. 96; schwerste Strafart, schwerste Strafe: 73. 74.
Schwiegereltern, Beischlaf mit Schwiegerkindern: 173; vgl. Angehörige.
See, Raub: 250 Nr. 3; Zusammenstoßen v. Schiffen: 145; vgl. Meer.
Sekundant, Zweikampf: 208. 209.
Selbstgeschoß, unbefugtes Legen derselben: 367 Nr. 8, Schl.
Selbsthülfe: 59 n. 1; 123 n. 8; 240 n. 4; 242 n. 45; 289 n. 7; 303 n. 3. 4; EG. 2 n. 20.
Selbstverstümmelung, Wehrpflicht: 142.
Sequester, Untreue: 266 Nr. 1.
Sicherheit, eidlich bestellte, Zuwiderhandeln: 162; öffentliche S., Gefährdung: 366 Nr. 2—5. 7—10.
Siegel, Beschädigg ꝛc.: 136; unbef. Anfertigg: 151. 360 Nr. 4—6, Schl.
Signale, Noth ꝛc.-S.: 145; falsche S., Eisenb.: 315. 316. 319; vgl. Feuerzeichen.
Singvögel, Eier, Junge: 368 Nr. 11.
Sittlichkeit, Verbrechen ꝛc.: 171—184; Entführung: 235 ff.; vgl. Unzucht, Beischlaf.
Sklaverei, Entführung: 234.
Sodomie, vgl. Unzucht (175).
Soldat, Landesverrath: 90 Nr. 1. 3. 6, EG. 4, Pr. EG. Art. IV; Montirung ꝛc., Kauf: 370 Nr. 3; Anreizung ꝛc. z. Ungehorsam: 112; Desertion, Verleitg: 141; Beleidigg: 196; vgl. Militärperson. Heer.
Sonntagsfeier, Störg: 366 Nr. 1.

Spiel, Bankerutt: (283 Nr. 1) KO. 240 Nr. 1; Hülfsbedürftigkeit: 361 Nr. 5. 362; vgl. Glücksspiel.
Spielkarten, unechte Stempelabdrücke: 275 Nr. 2.
Spion: 90 Nr. 5, EG. 4.
Sprengstoffe, Aufbewahrg: 367 Nr. 5.
Staat, befreundeter, feindl. Handlg: 102—104; vgl. Bundesstaat.
Staatsbürgerliche Rechte, Verlust: 34 Nr. 4; Verbrechen ꝛc. in Beziehung auf dieselben: 105—109. 339.
Staatseinrichtung, Verächtlichmachg: 131.
Staatsgeheimniß, Verrath: 92 Nr. 1.
Staatsgeschäft, Führung zum Nachtheil des Reichs: 92 Nr. 3.
Staatsgewalt, Widerstand: 110—122.
Stauer, Untreue; 266 Nr. 3.
Steine, Werfen: 366 Nr. 7; Wegnahme: 370 Nr. 2.
Stempel, unbefugte Anfertigg ꝛc.: 151. 360 Nr. 4—6, Schl.
Stempelpapier (Stempelmarke, Stempelblankett, Stempelabdruck), falsches, Gebrauch: 275 Nr. 1, 276; Verkauf: 364; Fälschg: 275 Nr. 3; Anfertigung von Platten ꝛc.: 360 Nr. 4, Schl.
Sterbekasse, Errichtg: 360 Nr. 9.
Steuer, widerrechtliche Erhebg ꝛc.: 353.
Steuervergehen, besondere Gesetze: EG. 2, Einf. EG. Art. II; Verjährung: EG. 7; unterlassene Abhaltg der Kinder ꝛc. v. StV.: 361 Nr. 9.
Stiche, vgl. Stempel, Siegel.
Stiefeltern, Beischlaf: 173. 174 n. 5; vgl. Angehörige.
Stifter geheimer ꝛc. Verbindungen: 128. 129.
Stimmrecht, Unfähigkeit: 34; Verhinderg: 106. 107. 339. Stimmenkauf ꝛc.: 109, KO. 243; Stimmzettel, Verfälschg ꝛc.: 108.
Störung, öff. Frieden: 126; Gottesdienst: 167; Telegr.-Anst., Benutzg: 317. 318; Fahrwasser: 321. 325. 326; Sonntagsfeier: 366 Nr. 1; Ruhe: 360 Nr. 11. — Krankhafte St. der Geistesthätigkeit: 51.
Strafausschließungs- und Strafaufhebungs-Gründe; vgl. Strafl osigkeit.
Strafe, Gesetz: 2; Arten: 13—42; EG. 5. 6; Strafausschließg ꝛc.: 51 ff. 186 n. 9; Strafzumessung: 136 n. 12; Untersuchungshaft, Anrechnung: 60; Zusammentreffen: 73—79; Verjährg: 70—72; Strafverbüßg: 79. 245; widerrechtliche Vollstreckg: 345. 346; vgl. Todes-, Freiheits-, Geldstrafe.
Straferlaß: 3 n. 4; Ausland: 5 Nr. 2; Zuchthausstr., Unfähigk. z. Dienst ꝛc.: 31 n. 2; Ehrenrechte, Pol.-Aufsicht, Zeitberechng: 36. 38; Konkurrenz: 79; Rückfall, Diebst. ꝛc.: 245. 250 Nr. 5. 261. 264.
Straffolgen: 31. 35 Abs. 2; EG. 6 n. 9 ff.
Strafgefangener, Beschäftigg: 15. 16. 362.
Strafgesetz, allg. Anwendg: 3. 10; milderes: 2; besonderes: EG. 2. 3, Einf. EG. Art. II. III; Irrthum über Existenz oder Sinn des StGB.: 133 n. 7.
Strafl osigkeit: 51 ff. 46. 163. 204. 209. 247 (Abs. 2). 310.
Strafsache, Meineid: 153. 154.
Strafunmündiger: 55—57; vgl. Kind.
Strafurtheil, Bekanntmachung: 165. 200. EG. 6 n. 8.
Strafvollstreckung, pflichtwidrige: 345. 346.
Strandung, vorsätzliche: 323. 325. 326, EG. 4, Einf. EG. Art. IV; Versicherg, Betrug: 265; Feuerzeichen ꝛc.: 322. 325. 326; gestrandete S., Diebst.: 242 n. 18.
Straße, Diebstahl: 243 Nr. 4: Raub: 250 Nr. 3; Zerstörung einer Straße: 305; Sicherheit ꝛc., Uebertretung: 366 Nr. 2—5. 8—10. 367 Nr. 12. 14.
Strom, Fahrwasser, Strömung: 321. 325. 326; Pol.-Vdn. Abschn. 29 n. 26a.
Stundung einer Geldforderung: 302a.

Tag, Berechnung: 19.
Taubstummer, Strafl osigkeit: 58; Strafantrag: 65.
Täuschung: 170. 263. 267 ff.
Telegraph; T.-Anlage, Beschädigg. ꝛc.: 317—320; T.-Beamter, Vernachlässigung: 318—320; Fälschg ꝛc.: 355. 358; T.-Werthzeichen: 275. 276. 360 Nr. 4. 364.
Telephon: 318a.
Territorialitäts-Prinzip: 3; Exterritoriale: 3 n. 14. 15.
Testaments-Exekutor, Untreue: 266 Nr. 1.

Thäter (Mitthäter): 47.
Thätlichkeit, g. fürstliche Personen: 94. 96. 98. 100; Beleidigg: 185; Hinderg d. Gottesdienstes: 167. 339.
Thatsache, Verdächtigg, amtliche Anordng: 131; Beleidigg ꝛc.: 186—191; Betrug: 263; Zeuge ꝛc., Entschädigg: 138; Auswanderg: 144.
Theilnahme: 47—50; sog. nothwendige Th.: 103 n. 2; 50 n. 4; Wehrpflicht, Entziehg: 143; Diebstahl gegen Angehörige: 247. 289; Strafantrag; 63; Th. an e. Zusammenrottg: 115. 124. 125; an geheimen ꝛc. Verbindgen: 128. 129; vgl. Anstifter, Beihülfe.
Thier, Unzucht: 175; Aufsicht: 366 Nr. 5; Werfen auf Th.: 366 Nr. 5; gefährliche ꝛc.: 367 Nr. 11; Thierfang, Diebst.: 242 n. 9. 10. 12. 20.
Thierquälerei: 360 Nr. 13.
Thronfolge, Aenderung: 81 Nr. 2. 102, EG. Art. IV.
Titel, Verlust: 32; Unfähigkeit: 34 Nr. 3; unbefugte Annahme: 360 Nr. 8.
Todesstrafe, Vollstreckg: 13; Ehrenrechte: 32; Versuch: 44; Beihülfe: 49; Strafunmündiger: 57 Nr. 1; Verjährg: 67. 70 Nr. 1; Todesstrafe angedroht in StG. 211, EG. 4.
Todtschlag: 212—215; Schlägerei: 227. 228.
Tödtung, vorsätzliche: 211 ff., fahrlässige: 222; Bundesfürst: 81 Nr. 1; Nothzucht: 178; Zweikampf: 206. 207; T. im Zorn: 213; b. Begehg strafbarer Handlgen: 214; auf Verlangen: 216; Kindestödtung: 217; T. d. Leibesfrucht: 218—220; tödtl. Körperverletzg: 226; Schlägerei: 227. 228; Freiheitsentziehg: 239; Raub: 251; Brandstiftg: 307 Nr. 1. 309. 325; Ueberschwemmg: 312. 314; Eisenbahntransport: 315. 316. 325; T. d. Gift: 229; Vergiftg v. Brunnen ꝛc.: 324—326; T. d. Beschädigg ꝛc. von Wasserleitung ꝛc.: 321; Stranden ꝛc.: 322. 323. 325. 326; Kriegszustand ꝛc.: EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Torfmoor, Anzündung: 308—310. 325.
Totalisator: 284 n. 4.
Transport, Eisenbahn, Gefährdg: 315. 316. 325; Gefangene vgl. d. W. Transportmittel, Landesverrath: 90 Nr. 2; Transportsache, Diebstahl: 243 Nr. 4.
Trauung, Vorspiegelung, Beischlaf: 179; vgl. Ehe.
Trichinen, Fleisch: 367 Nr. 7. 324 n. 7; 230 n. 4; Abschn. 29 n. 20.
Trunk, Hülfsbedürftigkeit: 361 Nr. 4. 362.
Truppen; vgl. Soldaten, Heer.
Tumult; vgl. Aufstand, Aufruhr.

Ueberfall (hinterlistiger): 223a.
Uebergangsbestimmungen: EG. 8, EE. EG. Art. III. V.
Uebergehen z. Feind, Verleitg: 90 Nr. 3.
Ueberlassen: 363. 367 Nr. 3.
Ueberlegung, Mord: 211.
Ueberlieferung v. Verbrechern: 9; v. Festungen ꝛc.: 90 Nr. 1. 2.
Ueberschreitung der Nothwehr: 53.
Ueberschwemmung, vorsätzliche: 312. 313. 325, EG. 4, EE. EG. Art. IV; fahrlässige: 314; Bedrohg mit Ueberschw.: 254. 126.
Uebertretung, Begriff: 1; im Allg.: Abschn. 29 n. 1 ff.; Bestrafg: 350—370; Ausland: 6; Versuch: 43; Beihülfe: 49 n. 3; Strafunmündiger: 57 Nr. 4; Zusammentreffen: 78; Verjährg: 67. 70. — Uebertr. einer Amts- ꝛc. Pflicht, Körperverletzung: 232.
Ueberweisung an die Landes-Polizeibehörde: 362.
Ufer, Schutz: 366a.
Umstände, erschwerende, mildernde: s. 135 u. 11 f.; Klassifizirg der That: 1 n. 2. 3; mildestes Ges.: 2 n. 12; Verjährg: 67 n. 1; Zurechng v. Thatumst.: 50. 59.
Umwandlung v. Geldstrafen: 28. 29. 78; v. Freiheitsstrafen: 19 n. 3; 21 n. 1; 44. 57 Nr. 3. 74 ff.
Unbrauchbarmachung v. Schriften, Platten ꝛc.: 41. 42. 68 n. 37; v. Festungswerken, Schiffen, Brücken, Eisenbahnen ꝛc.: 90 Nr. 2; v. Löschgeräthschaften: 307 Nr. 3; v. Feuerzeichen ꝛc.: 322.
Unfähigkeit (z. öff. Amt): vgl. Amt.
Unfug: 360 Nr. 11; beschimpfender Unfug: 103a. 135. 166. 168.
Ungehorsam, Aufforderg: 110. 112; U. g. amtl. Weisgen: 113 n. 39; 360 Nr. 10; EG. 2 n. 17.

Unglücksfall, verweigerte Hülfe: 360 Nr. 10.
Uniform, unbefugtes Tragen: 360 Nr. 8.
Unkenntniß, Strafbarkeit: 59; vgl. Rechtsirrthum.
Unrath, Werfen: 366 Nr. 7.
Unterbrechung, Verjährg: 68. 72; Arbeitshaus, Frist? 362 n. 6a; U. der Strafvollstreckung? 19 n. 8.
Unterbringung, Erziehungs-(Besserungs-)Anstalt: 55. 56; Arbeitshaus: 362.
Unterdrückung, Personenstand: 169; Urkunden ꝛc.: 92 Nr. 2. 274; Rechnungen ꝛc.: 351; Briefe, Depeschen: 354. 355; Thatsachen: 263.
Unterhalt, Unterkommen, Beschaffung: 361 Nr. 5. 8. 362; Pflicht, die Seinigen zu unterhalten, Entziehung: 361 Nr. 10.
Unterlassung, Unterlassungsdelikte: 1 n. 8; Versuch: 43 n. 15; Thäterschaft: 47 n. 7. 20; Anstiftg: 48 n. 28; Beihülfe: 49 n. 8. 9; Verjährg: 67 n. 8; Uebertretgen: Abschn. 29 n. 1. 10; unterlassene Anzeige, vgl. Anzeige; unterl. Buchführg, Bankerutt: (281. 283) KO. 209. 210; unterl. Aufstellg v. Feuerzeichen ꝛc.: 322; unterl. Verfolgg v. Strafthaten: 346; unterl. Abhaltg v. Strafth.: 361 Nr. 4. 9; Körperverletzg, Sachbeschädigg ꝛc. durch U.: 211 n. 4; 223 n. 24; 303 n. 13; 360 n. 89a; Nöthigg z. U.: 114. 240. 253 ff. 339.
Unternehmen, Begriff: 49a n. 2; 82 n. 2. 7; Hochverrath: 81—83; gesetzgebende Versamml. ꝛc., Sprengg: 105; Nöthigg, Beamter: 114; Meuterei, Ausbruch der Gefangenen: 122; Meineid, Verleitg: 159; Untergebener, Verleitg: 357; Stempelabdruck ꝛc.: 360 Nr. 5.
Unterschiebung v. Kindern: 169.
Unterschlagung: 246—248; Beamter: 350. 351; Hehlerei: 258; Ankauf: 259.
Untersuchung, Erpressg v. Geständnissen ꝛc.: 343; widerrechtliche Eröffng ꝛc.: 344; widerrechtl. Unterlassg: 346; Unzucht: 174 Nr. 2; Zeugniß, falsches: 154; Untersuchungshaft, Anrechng: 60; 2 n. 20; 15 n. 2; 16 n. 4; 19 n. 9.
Untreue: 266. Vgl. Veruntreuung.
Unzucht, Vormund ꝛc.: 174 Nr. 1; Beamter ꝛc.: 174 Nr. 2. 3; U. mit Bewußtlosen ꝛc.: 176 Nr. 2. 178; m. Kindern: 176 Nr. 3. 178; m. Gewalt ꝛc.: 176 Nr. 1. 178; widernatürliche U.: 275; gewerbsmäßige: 361 Nr. 6. 362; Kuppelei: 180. 181; Entführg: 236. 237; Aergerniß: 183: Schriften ꝛc.: 184; vgl. Sittlichkeit, Beischlaf.
Unzurechnungsfähigkeit: 51—55; Strafunmündigkeit: 56. 57.
Urkunde, Begriff: 267 n. 37 ff., öff. U.: ib. n. 66 ff., Privat-U.: ib. n. 109 ff.; Landesverrath: 92 Nr. 1. 2; Beschädigg ꝛc.: 133. 274. 348; unbefugte Eröffng: 299.
Urkundenfälschung: 267—280; intellektuelle: 271—273; Beamter: 348. 349. 351. Landesverrath: 92 Nr. 2; Wahl- und Stimmzettel: 108; Gesundheitsatteſt: 277; andere Atteſte, Päſſe: 363.
Urtheile, Bekanntm.: 165. 200; tadelnde Urtheile ꝛc.: 193.

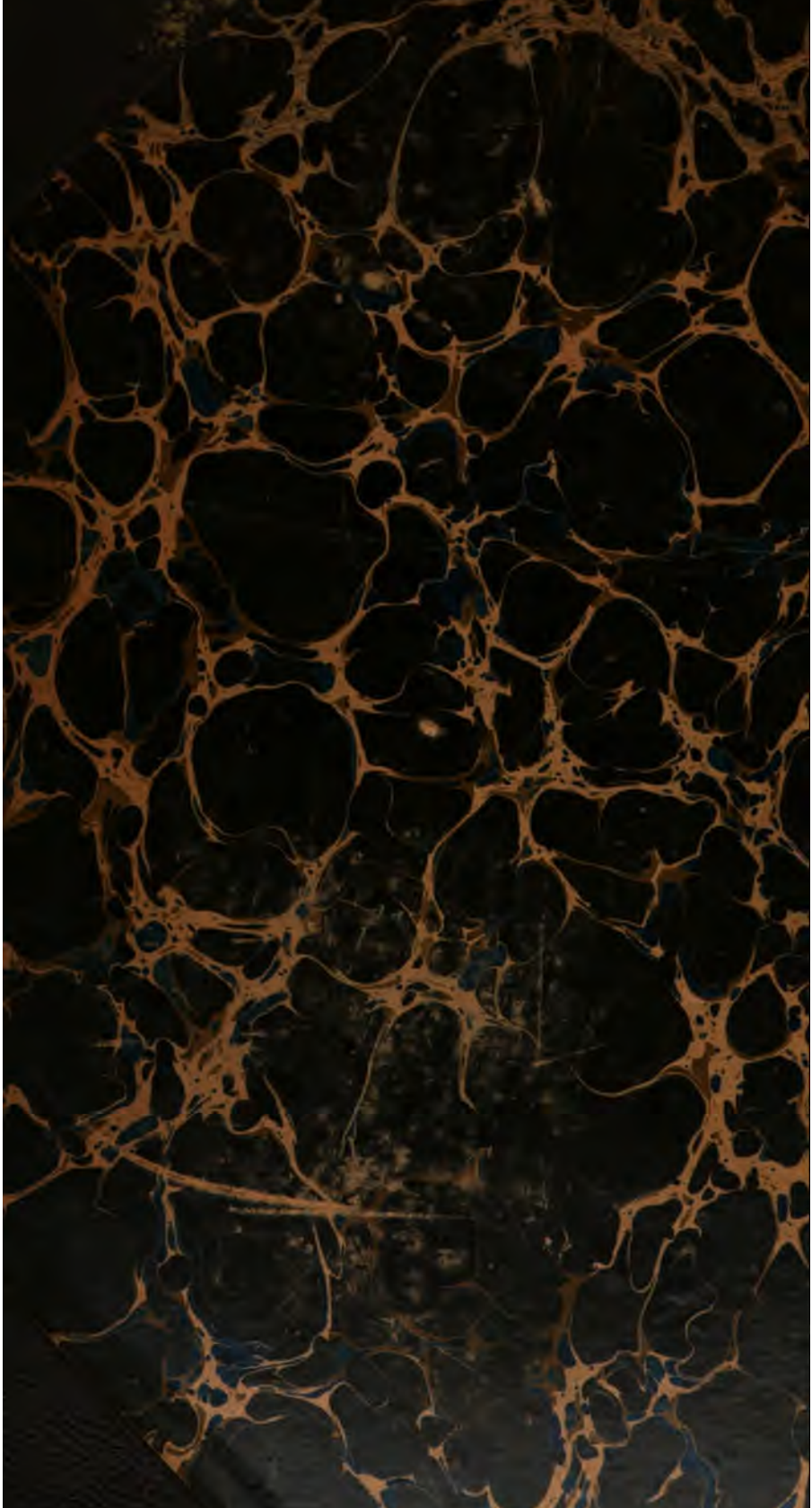
Vater, Strafantrag: 189. 195; väterl. Gewalt: 15 Nr. 7; vgl. Eltern.
Verabredung, Hochverrath: 83: Mitthäter: 47 n. 10.
Verachtung, Verächtlichmachg, Staatseinricht. ꝛc.: 131; Beleidigg ꝛc.: 186 ff.; Anreizg z. Zweikampf: 210.
Verbergen, Spione: 90 Nr. 5; sich v., Diebstahl ꝛc.: 243. 250.
Verbindung, geheime ꝛc.: 128. 129.
Verbleiben in feindl. Kriegsmacht, Krieg: 88.
Verbrechen, Begriff: 1; Versuch: 43; Verjährg: 67. 70.
Verbreiten v. Thatſ.: 131. 186—192: v. Schriften ꝛc.: 3 n. 9: 85. 110. 111. 130a. 184. 186. 187. 200; papiergeldähnliche Druckſ. ꝛc.: 360 Nr. 6.
Vereinsrecht, besondere Bestimmungen: EG. 2. EE. EG. Art. II.
Vereinte Kräfte, Zusammenrottg: 115. 116. 124. 125; Meuterei: 122.
Verfälschung; vgl. Fälschung, Urkundenfälschung.
Verfassung, Hochverrath: 81 Nr. 2, EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Verführung eines jungen Mädchens: 182.
Vergehen, Begriff: 1; Ausland: 4. 5; Versuch: 43; Strafunmündiger: 57 Nr. 4; Verjährg: 67. 70.
Vergiftung eines Menschen: 229; v. Brunnen, Waaren ꝛc.: 324—326.
Verhaftung, rechtswidrige: 341. 358; vgl. Festnahme.

Verheimlichen, Hehlerei; 259 ff.; Handelsbücher, Vermögensstücke, Bankerutt ꝛc.; 281. 282. 288 n. 7; Glücksspiele: 285; vgl. Verschweigung.
Verjährung der Strafverfolgung: 66—69; Strafantrag: 61; Doppelehe: 171; Beleidigg: 198; Körperverletzg: 232; V. der Strafvollstreckg: 66. 70—72; Abgabenhinterziehg ꝛc.: EG. 7; Civilklage: EL. EG. Art. VI.
Verkauf, Wahlstimmen: 109; unzüchtige Schriften ꝛc.: 184; Gift, Arzneien: 367 Nr. 3; vergiftete ꝛc. S.: 324—326; Stempelpapier ꝛc.: 364; verdorbene ꝛc. Getränke ꝛc.: 367 Nr. 7; verbotene Waffen: 367 Nr. 9 Schl.
Verkehr, in V. bringen falsches ꝛc. Geld, vergiftete ꝛc. Sachen: 146 ff. 324; Verkehrshinderg: 366 Nr. 9: Pol.-Vdn.: Abſch. 29 n. 49. 53. 56.
Verkündigung (Verkündung), Urtheil, Antrag, Zurückn.: 64; V. v. Pol.-Vdn.: Abſchn. 29 n. 22. 41. 74—76. 79; Schriftst., Geistl.: 130a.
Verlangen, Untauglichmachg eines Wehrpflichtigen, Tödtg auf V.: 142. 216; Zuerkennung einer Buße auf V.: 188. 231; Sträfling, Beschäftigg: 16.
Verlassen des Bundesgebiets, Wehrpfl.: 140: eines Hülflosen: 221.
Verleitung z. Desertion ꝛc.: 141. 90 Nr. 3; z. Auswanderg: 144; z. Meineid ꝛc.: 159. 160; z. Duldg unzüchtiger Handlgen, z. Beischlaf: 176 (Nr. 3). 179. 182; Vorgesetzter: 357; vgl. Anstifter.
Verletzung der Wehrpflicht: 140; der Amtspflicht: 332. 333; v. Absperrungs-Maßregeln ꝛc.: 327. 328; vgl. Körperverletzung.
Verleumdung: 187; verleumderische Denunciation: 164.
Verlobte, Angehörige: 52.
Vermögen, Beschlagnahme: 93. 140; V.'s-Vortheil ꝛc.: 263 n. 2 ff.; 268 n. 2. 3; 253 n. 4 ff.: 302a n. 10 ff.
Vernichtung v. Urkunden: 92 Nr. 2. 133. 348. 274 Nr. 1, 280; eines Grenzsteins ꝛc.: 274 Nr. 2. 280; der Handelsbücher: 281; v. Sachen b. e. Zusammenrottg: 125; als Strafe? EG. 6 n. 13; vgl. Zerstörung.
Verringerung v. Geld: 150; v. fremden Grundstücken ꝛc.: 370 Nr. 1.
Verrückung von Grenzsteinen ꝛc.: 274.
Versammlung, gesetzgebende: 105. 106. 197; religiöse, Ort: 130a. 166; gottesdienstl. V., Brandstiftg: 306; V.'s-Recht, bes. Best.: EG. 2, EL. EG. Art. II.
Verschaffen, sich; falsches Geld: 147; Vermögens-Vortheile, Betrug: 263.
Verschleiern, Vermögens-Vortheile, Wucher: 302b.
Verschwägerte auf-, absteigender Linie: 52. 173. 174 n. 5; vgl. Angehörige.
Verschweigung, vergiftete S.: 324; Betrug: 263 n. 52 ff.; Meineid: 154 n. 11; V. v. Ehehindernissen: 170.
Versicherung, Betrug: 265. — Vgl. Diensteid, Eidesstatt.
Versicherungsanstalt, unbefugte Errichtung: 360 Nr. 9.
Versicherungsgesellschaft, Täuschg durch falsche Atteste: 277—280.
Versprechen an Beamte: 333. 334. Sich versprechen lassen v. Minderj.: 301. 302; wucherl. Vortheile: 502a ff.; Vortheile, Beamte: 331. 332. 334.
Versteigerer, Untreue: 266 Nr. 3.
Versteigerung, Verabfolgung geistiger Getränke: 367 Nr. 16.
Verstorbener, Beschimpfung: 189. 190.
Verstümmelung, Wehrpflicht: 142.
Versuch: 43—46; Mord, Landesherr: 80. 102; Vergehen: 43. 107. 120. 141. 148. 150. 160. 169. 240. 242. 246. 253. 263. 289. 303—305. 339. 350. 352.
Vertheidigung, Nothwehr: 53; Beleidigg: 193; Vertheidiger, Geheimnißbruch: 300.
Vertheidigungsposten, feindl. Gewalt: 90 Nr. 1, EG. 4, EL. EG. Art. IV.
Veruntreuung: 246 n. 57. Vgl. Untreue.
Verursachen: 118. 178. 220—222. 226. 227. 229. 239. 251. 309. 312. 314—316. 321—324. 326; vgl. 254. 225.
Verwalter v. Stiftungen, Untreue: 266 Nr. 1.
Verwandte auf-, absteigender L.: 52; Beischlaf: 173; Unzucht: 174 n. 5; Todtschlag: 215; Mißhdl.: 223. 228; Diebst. ꝛc.: 247. 370 Nr. 5.
Verwechselung e. Kindes: 169; Personen-V., Irrthum: 48 n. 44; 49 n. 16; 59 n. 2; 211 n. 9.
Verweis: 57 Nr. 4, EL. EG. Art. XII; EG. 6 n. 6.
Verweisung aus dem Bundesgebiete ꝛc.: 39 Nr. 2: 284. 362. 361 Nr. 2.
Verzicht auf Bestrafung: 61. n. 11. 12.
Viehfutter, Futterdiebstahl: 370 Nr. 6. Schl.
Viehseuche, Verhütung: 328.

Viehtreiben über fremde Aecker ꝛc.: 368 Nr. 9.
Vögel, vgl. Singvögel, Federwild.
Vollstreckung, Strafunmündiger: 57; Verjährg: 70—72: widerrechtliche: 345. 346; Vollstreckungs-Beamte, Widerstand: 113; vgl. Haft, Nachlaß.
Vorbeifahren, Hindern: 366 Nr. 3.
Vorbereitungs-Handlungen; Versuch? 43 n. 6; Beihülfe: 49 n. 4; Hochverrath ꝛc.: 82 n. 6. 7; 83 ff.; bes. Gesf.? EG. 2 n. 14.
Vorgesetzter, Vorhaltungen: 193; Strafantrag: 196. 232, Verleitg z. Strafth.: 357. 358; Ausw. Amt, Amtsverschwiegenheit ꝛc.: 353a.
Vorhaben: 82. 139.
Vormund, Unfähigkeit: 34 Nr. 6; Strafantrag: 65; Unzucht: 174: Kuppelei: 181; Untreue: 266; Diebst. ꝛc.; 247: Betrug: 263.
Vorräthe, Landesverrath: 90 Nr. 2, EG. 4, EE. EG. Art. IV; Brandstiftung: 308—310.
Vorsatz, Vorsätzlichkeit: 59 n. 1 ff.; Versuch: 43 n. 2. 4; Anstiftg: 48 n. 20; vorsätzliche Verbr. ꝛc., Einziehg: 40; vorsätzlich: 92. 108. 120 ff. 133. 136 ff. 141 ff. 162. 167. 169. 211 ff. 217 ff. 220 ff. 229. 239. 271. 299. 303 ff. 312 ff. 317. 321 ff. 340. 344. 353; vgl. Dolus.
Vorschub leisten der feindl. Macht: 89; der Unzucht 180. 181.
Vorspiegelung falscher Thats.: 144. 263; einer Trauung: 179.
Vorsteher geheimer ꝛc. Verbindungen: 128. 129; v. Eisenb.-Ges. ꝛc. 320.
Vorstrafen bei Rückfall: 244.
Vortheile: 49a Abs. 3. 257. 259. 331.

Waage, unrichtige, Besitz, Gebrauch: 369 Nr. 2 Schl.
Waare, Bezeichnung mit fürstl. Wappen: 360 Nr. 7; Waarenvorräthe, Anzündg: 308—310. 325; Vergiftg: 324—326; entzündliche Waaren, Aufbewahrg: 367 Nr. 6.
Wäger, Untreue: 266 Nr. 3.
Waffen, Einübg, Hochverrath: 84; Waffentragen g. d. Reich ꝛc.: 88, EG. 4; Bringen in feindl. Gewalt: 90 Nr. 2, EG. 4, EE. EG. Art. IV; Versorgg gesammelter Mannschaften: 127; Auffammlg: 360 Nr. 2, Schl.; Hausfriedensbruch: 123; Körperverletzg: 223a; Diebstahl: 243 Nr. 5; Raub: 250 Nr. 1; Bettelei: 262; Schlägerei: 367 Nr. 10; verbotene W.: 367 Nr. 9, Schl.; tödtliche W., Zweikampf: 201.
Wahl; zw. Zuchthaus u. Festungsh.: 20; Wahlrecht, Verhinderg: 107. 339; Unfähigkeit: 34 Nr. 4; Verlust der aus öff. Wahlen hervorgegangenen Rechte: 31. 83. 84. 87—91. 94. 95; Wahlhandlung ꝛc. Fälschung: 108; Wahlstimmen, Kauf: 109.
Wahnsinn, s. Geisteskranker.
Wahrheit, Beweis b. Beleidigung ꝛc.: 185. 186. 190. 192. 193.
Wald (Waldung), Anzünden: 308—310. 325; Anzünden v. Feuer: 368 Nr. 6; Jagdfrevel im W.: 293; Waldeigenthümer, Widerstand: 117.
Wanderbuch, falsches: 363.
Wappen, Waarenbezeichn.: 360 Nr. 7; Fam.-W., unbes. Gebr.? 360 n. 55.
Wasserbehälter, Vergiftung: 324—326.
Wasserleitung (Wasserbauten), Beschädigung ꝛc.: 321. 325. 326.
Wasserstand, Merkmale, Vernichtung: 274 Nr. 2.
Wasserstraße, Diebstahl: 243 Nr. 4; Raub 250 Nr. 3; Vorbeifahren, Verhinderg, Gefährdung, Pol.-Vdn.: 366 Nr. 3. 8. 9. 10.
Wechsel, Minderjähriger, Wucher: 301. 302. 302b; Urkunde: 267 n. 126 ff.
Wechselseitige Beleidigg u. Körperverletzg: 198. 232.
Weg, Diebstahl: 243 Nr. 4; Raub: 250 Nr. 3; Beschädigg: 304. 321. 325. 326; Sicherheit ꝛc., Pol.-Vdn.: Abschn. 29 n. 48. 49; 366 Nr. 3. 5. 9. 10; 367 Nr. 12. 14; unbefugtes Gehen ꝛc.: 368 Nr. 9; Verringerung: 370 Nr. 1; Wegnahme v. Erde ꝛc.: 370 Nr. 2.
Wegnahme v. Autoritätszeichen ꝛc.: 103a. 135; v. Grenzsteinen ꝛc.: 274; v. Leichen ꝛc.: 168. 367 Nr. 1; v. Rasen ꝛc.: 370 Nr. 2; vgl. Diebstahl.
Wehr, Beschädigung: 321. 325. 326. 366a.
Wehrpflicht, vgl. Kriegsdienst.
Weiden, unbefugtes Gehen ꝛc.: 368 Nr. 9.
Weinberg, Schließung: 368 Nr. 1; unbefugtes Betreten: 368 Nr. 9; Entwendung 242 n. 53.

Werbung zum Militärdienst einer ausländischen Macht: 141.
Werfen v. Steinen ꝛc. 366 Nr. 7.
Werkzeuge (gefährliche): 117. 223a. 367 Nr. 10.
Werthzeichen (Telegraphen-, Post-): 275. 276. 360 Nr. 4. 364.
Widernatürliche Unzucht: 175.
Widerrechtlich: 123. 124. 239. 240. 291. 339. 353a; vgl. Rechtswidrig.
Widerruf der vorläuf. Entlassung: 25. 26; des Meineides: 158. 163; W., Privatgenugthuung: EG. 6 n. 11.
Widerstand gegen die Staatsgewalt: 110—122; g. Beamte: 113; b. Auflauf: 116; b. d. Meuterei: 122; W. gegen Forst- ꝛc. Beamte: 117.
Wiese, unbefugtes Gehen ꝛc.: 368 Nr. 9; Entwendg: 242 n. 53.
Wildes Thier, Halten: 367 Nr. 11.
Willensbestimmung, freie, Ausschließung: 51. 52.
Wirth, Glücksspiel, Gestatten: 285; Polizeistunde: 365.
Wissentlich: 49. 153ff. 257ff. 270. 273. 275. 276. 324. 327. 328. 354. 355. 357. 363. 364; wissend ꝛc.: 171. 338; wider besseres Wissen: 164. 187. 189. 278; ohne Wissen oder Willen: 220; ohne Vorwissen: 297.
Witwenkasse, unbefugte Errichtung: 360 Nr. 9.
Woche, Berechng: 19; Freiheitsberaubg.; 239.
Wohnung, widerrechtliches Eindringen: 123. 124; Beamter: 342.
Wucher: 302aff.
Wundarzt, vergl. Arzt.
Würde, Verlust: 33; Unfähigk: 34; unbefugte Annahme: 360 Nr. 8.

Zahlungseinstellung, Kaufmann: (281—283) KO. 239ff.
Zeichen, Zerstörg d. Z. d. Autorität: 103a. 135; Schifffahrtszeichen: 322. 325ff.: EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Zeit der Begehung der That ꝛc.: 2 Nr. 2; 48 n. 10; 56. 66 n. 5.
Zerstörung v. Festungswerken ꝛc.: 90 Nr. 2; v. Autoritätszeichen: 103a. 145; b. Zusammenrottgen: 125; gepfändeter S.: 137; eines Grabes: 168; v. fremden S., Gegenst. d. Verehrg, Gebäuden ꝛc.: 303—305; v. Wasserleitgen, Feuerzeichen ꝛc.: 321. 322; durch explodirende Stoffe: 311; vgl. Beschädigung, Vernichtung.
Zeuge, Unfähigkeit: 34 Nr. 5. 161; falsche Entschuldigung: 138; falsches Zeugniß: 154. 155 Nr. 2. 157. 161; Zweikampf: 209.
Zeughaus, Zerstörung ꝛc.: 90 Nr. 2, EG. 4, EE. EG. Art. IV.
Zeugniß, ärztliches, falsches: 277—280; andere Z.: 363; vgl. Meineid.
Zinsschein, Fälschung: 149. 360 Nr. 6, Schl.
Zollvergehen, besondere Bestimmungen: EG. 2, EE. EG. Art. II.
Züchtigungsrecht, Ueberschreitg: 223 n. 3—12.
Zuchthausstrafe, EE. EG. Art. V; Dauer: 14. 19; Beschäftigg: 15; Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft: 20; Verhältniß z. Gefängniß: 21; Umwandlg: 28; Einzelhaft: 22; Entlassg: 23—26; Folgen: 31; Verlust der ꝛc. Ehrenrechte: 32; Strafunmündiger: 57 Nr. 1. 3; Versuch: 44; Hülfeleistg: 49; Meineid: 157. 158; Verjährg: 70 Nr. 1—3.
Zueignung (rechtswidrige, widerrechtliche), Diebst., Raub: 242. 249; Unterschlagg: 246. 350; Z. v. Munition ꝛc.: 291.
Zuhälter 181a.
Zurechnung von Thatumständen ꝛc.: 50. 59; vgl. Unzurechnungsfähigkeit.
Zureiten mit gemeiner Gefahr: 366 Nr. 2.
Zurückbehaltungsrecht, Wegnahme: 289.
Zusammenrottung, Aufruhr: 115; Gefangenen-Meuterei: 122; Haus- u. Landfriedensbruch: 124. 125.
Zusammenstoßen der Schiffe auf See: 145.
Zusammentreffen mehrerer strafb. Handlgen: 73—79; mehrerer Körperverletzgen: 227.
Zustandsdelikte 74 n. 9.
Zwangsgestellung, rechtswidrige: 341. 358; Widerstand: 113 n. 11.
Zwangsmittel, Untersuchg: 343.
Zwangsvollstreckung, Vereitelg; vgl. Vollstreckung.
Zweig, Abbrechen: 242 n. 57.
Zweikampf: 201—210; Anreizung: 210; vgl. Duell.
Zweck: 128. 129. 147. 151. 177. 191. 235. 267. 270. 273. 334. 363; öffentl. Zw. 317. 318. 320. 322. 329. 355.

Ex. [illegible]
2/15/02.